BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
6 L
35

O
III
1

19.20.F.11

CONSILIORVM,
SIVE RESPONSORVM
D. IOAN. PETRI SVRDI
CASALENSIS, I. C. PRAECLARISS.
ET MONTISFERRATI SENATVS
PRAESIDIS DIGNISSIMI,

Liber Primus,

In quo multa, quæ in controuerſiam quotidie vocantur, acutiſſimè excitata atque diſceptata, iudicio grauiſſimo diffiniuntur.

Hac poſtrema editione ſummo ſtudio ac diligentia excuſus.

Cum Summarijs, & Indice rerum ac ſententiarum locupletiſſimo.

Ex Hereditate CVM PRIVILEGIIS. Jo. Alphonsi Borelli.



VENETIIS, M. DC. XV.

Apud Hæredem Damiani Zenarij.

AVTHOR AD LECTOREM.

QVI ſuas lucubrationes typis excuſſas ſtudioſis legendas expoſuerunt, eorum alios alia mouit cauſa: plurimos vero ea induxit, vt ne intra priuatos parietes diteteſcere ſinerent, quæ aliȷs ad capeſſendā iuris prudētiam aliquo pacto vſui eſſe poſſent. Me, vt mea Reſponſa in lucē prodire nō grauarer, ſola amicorum ratio adducere potuit: cæterarū ne leuis quidē acceſſit impulſus. Illis nihil iure negari poſſe docuit probata diu varijsque caſibus fides, experientia, & conſiliorū grauitas. Acceſſit viuēdi inſtitutum, quod mihi ab ineunte ætate religioſè ſeruandū propoſui, nihil ſcilicet aduerſum poſſe ſuccedere, quod amicorū conſilio abſoluēdum ſuſceperim. Non itaque in animo fuit ſtudioſis adiutū ire, quando haud mihi inexplorata ſit ingenij mei tenuitas, iudicij leuitas, diſciplinæ exiguitas, & dicendi ratio ſatis ieiuna. Neque ignorē, quæ forenſib. in controuerſijs pertractare mihi contigit, eorum bonam partem alios ſcire magis politioribus verbis, grauiori ſermone, fœliciori ſtylo exacte in vtranque partē examinaſſe, & plurimorū Iuriſconſ. teſtimonio cōprobaſſe. Non me ſtudiū comparandæ gloriæ, aut mei nominis ad poſteros producendi in hanc ſententiam deduxit, qui præterquā, quod mihi perſuadeam inane eſſe eorū propoſitum, qui tum perpetuo viuere exiſtimant, cū ſui nomen in hominū memoria collocauerint, quaſi ſatis afferat gloriæ in multos annos defuncti alicuius nomē recenſeri, nec id ſæpe cū improbatione malefacti, aut contumelia reprehenſibilis ſcriptionis in ore poſterorū verſetur. Illud pro certo habeo, nō eſſe magnifaciendā, ſed Ethnicis relinquendā gloriam, quæ non ſit cū vtilitate coniuncta. Inde verò laudem nos, quibus alius vitæ finis eſt conſtitutus, excipere, vnde fructū aſſequamur, qui non tempore intercidat, non maleuolorū inuidiam timeat, nec detractorū dictis, aut ſcriptis ſuppeditari, conteri, aut comminui poßit: verū ſublimi loco reconditus ſemota omni tēporis præfinitione nos ipſos in æternum æuū comitetur, nobis iugiter hæreat, nunquam deſerat. Quin & mihi cōpertum ſit ſuo conſilio decipi, qui ad adipiſcendam, vel augendā nominis famā ſcriptiones ſuas noſtra præſertim tempeſtate in publicū emittunt: quod maiores noſtri ita perfectè omnem iuris controuerſiam abſoluerunt, vt eos curſu æquare nedū anteire nemini mortaliū noſtra, vel parentum noſtrorum memoria contigerit. & quis ætate noſtra tantus fuit in iuris diſciplina, qui cū Bar. Bal. & alijs eiuſdē claſſis, aut collatis ſignis pugnare, aut ſua monumenta conferre audeat, niſi is ad extremū inſcitiæ, & dementiæ prolapſus ſit? illorum nimirū opera vna poſterorum omniū contentione collaudata, quaſi diuino nobis munere cœlo demiſſa à mortalibus ſumma cū admiratione ſuſpiciuntur, & ſi quid in eis minus rectè ſcriptum, vel à pluriū ſñia alienum, aut non omnino rōne conſtare deprehēditur, id non prorſus reijcitur, ſed ad veritatem maiore cum diligentia conquirendā occaſio inde ſumitur. Fit ita, vt neminē pœniteat eorū ſcripta legiſſe. Iuniorum aūt aliam atque antiquorū eſſe rationem nedū perſpicuis argumentis, ſed comperta veritate palā fit, vt mea diſertatione cōprobari minime opus ſit. Et ſi nouiſſimus recentiorū vires attenuare hic tentauerim, omniū ætatis noſtræ ſcriptorū aculeos in me vnū facile concitauerim, quibus cū pacem, vt habeam, nec cuiquā moleſtus, aut odioſus ſim, id de me dixerim arroganter, aut inſipienter acturū, ſi vbi diſſerendo, aut decidendo aliquid profeciſſe videor, eā forte exæquaſſe laudē exiſtimauerim, quā omniū conſenſu & tū antiqui ſunt promeriti, cū ambiguas iuris quæſtiones pertractantes nō nihil à vero deflectere iudicati ſunt. Equidem, ſi gloriæ appetēs, aut de poſterorū cōmodo ſolicitus ſcribere quicquā inſtituiſſem, diuerſo mehercle ſcriptionis genere vſus eſſem, nō Reſponſa promulgaſſem: quando quidē, nec quæ in eis dicuntur ſatis habēt fidei apud prudētes iudices, quod nō oībus ſemper veritatē aſſequi, ſed fucatis, & non admodū conſiſtentibus argumentis deliniēdo, eam quæ magis ex re litigatorū eſſet ſñiam tueri curæ fuerit: vnde tantā exiſtimationis iacturā paſſus eſt Iuriſconſ. ordo, antiquitus præcipuo, & ſummo honoris gradu conſtitutus. Nec in tanta Reſponſorū multitudine ad gloriam comparandū cuiquam locus eſt relictus. A primis prærepta eſt in eo genere ſcribendi facultas, & qui eos ſequuti ſunt nihil fecerunt reliqui. Nobis in tāto ingeniorū concurſu ſupereſt, ſerta diuerſis vndecunque conquiſitis floribus cōficere, vario loco diſperſa, & diſſeminata iura componere, & id quidē non omnibus æque fœliciter ſuccedit: videmus enim aliquando non hærere oēs eiuſdem operis partes, nec alia cū alijs conſentire. Multa verò, vt ne amicis quidem ipſis morem gererē deterrere poterant, ſed id præcipuū, quod difficile, aut verius impoßibile eſt oībus vnius authoris ſcripta placere. Alij enim in dicendo facundiā exigunt, alij plurimorū coactas in eandem ſñiam authoritates expoſtulant, multi nouas quæſtiones nunquam ab alijs enucleatas deſiderant; plurimi denique quid præter cæteros in antiquis controuerſijs ad cōprobationem, vel confutationē conferatur, attendunt. Mihi verò, cū in hanc ſim ſñiam deductus, vt hæc ſcripta euulgarē, certißimū fuit, non oēs ea probaturos: ſed inde nihil mihi laudis, vel dedecoris appetendū, vel timendū duxi. quandoquidē reprehēdi ſæpe à multis ſoleant, quæ ab alijs laudantur, & non æquè omnibus ex eadē operis parte ſatisfactū eat. In vniuerſum aūt non omnia, oēs improbaturos crediderim: quia quod legentis animū non quidem ad ſaturitatē expleat, ſed ad delectationē promoueat, vti quiſque magis ordinis, vel iudicij, vel non ita frequentis controuerſiæ appetens eſt, non oīno defuturū, exiſtimaui. Et quamquā intelligā non ſatis mihi eſſe viriū ad propellendū, quæ in me, meave Reſponſa multi conijcient, nō tamē his ad defenſionē opus eſſe putaui, quod mei ſit inſtituti nō pro his ſcriptis decertare, vel Lectores inuitos in meā ſñiam adigere; ſed veritatē pro ingenij virib. inueſtigare cōpertamque quibus poßē argumētis cōfirmare, cæteris ſuū cuique iudiciū relinquere. Plurimorū vota eo vſque ſequutus ſum, dum integra illæſaque veritate facere licuit; quā vti apprehenderem, neruos omnes intendi, atque oēs animi facultates contuli. An verò ſim aſſequutus, tuū erit iudicium. Id velim ne ignores, nihil toto hoc opere extare, quod non ex animi ſñia ſcripſerim, non me ſuſcepti muneris neceſſitatem induxiſſe: non aliam denique animi paſſionem ad vnam, vel alterā partem impuliſſe. Id quod audacius libet aßerere, quod quæ nunc ſcripta legis, ex his multa aduerſus acutiſſimos Iuriſconſ. qui contrariam tuebantur ſententiam ſuſtinere, & defendere contigit, audientibus grauißimis iudicibus Rol. à Valle, qui tunc amplißimo huic Senatui præſidebat, clarißimisque huius prouinciæ Senatorib. quorum iudicium publicis tabulis conteſtatū videre cuique licet. Ea res (vt ſine elatione verum fatear) adauxit ſpiritus, quod tantorum Patrum iudiciū pro veritatis teſtimonio ſtare videbatur. Qualia autem cumque hæc ſint Reſponſa iam prodeunt. Si qua ratione erunt legentibus profutura, Deo Optimo Maximo habenda erit gratia, quo authore noſtri conatus in veritatis ſemitam deducuntur: ſin minus, non meam accuſabis imprudentiam, ſed amicorum maximum in me ſtudium improbabis, atque eorum de me iudicium reprehendes.

OCTAVII MAGNOCABALLI
I. C. CASALENSIS.

EST opus egregium, vires perpendere legum,
Cur velit hoc, illud, iusque pudorque neget:
Sed magis egregium, vario pugnantia ſenſu
Dogmata, noſtrorum conciliare Patrum.
Eſt opus excelſum, trepidanti iura clienti
Seruare, hoſtiles nec metuiſſe dolos.
Sed magis excelſum, victoris nomine parto,
Limina clamoſi linquere ſæpe fori
Eſt opus eximium, de iure repellere iura,
Illave iuridicis ſuſtinuiſſe modis:
Sed magis eximium eſt, oracula pandere iuris,
Atque ea perpetuis conſtituiſſe libris.
Egregium, excelſum, eximium (quando omnia præſtas)
Diuinum, an referam SVRDE *opus eſſe tuum?*

Ludouici Caninæ Carmen.

SI nil oppugnas, ſi nil defendere tentas,
Succedant placitis quin bene cuncta tuis.
Si calamo quocunque iubes, aut ore facundo
Imperioſe homines in tua vota rapis,
Quis non Alcidem? quis te non dicat Achillem?
Quis te Carneadi non ferat eſſe parem?

Io. Antonij Galli I. C. Creſcentinatis, in Io. Petri Surdi Reſponſa, Carmen.

SI laudes iam SVRDE *tuas generoſa renoluat*
Calliope, & tanti cœlum ſplendore ſerenet
Nominis, ò quanti penderet cura laboris.
Scilicet ingenijs veterum tua gloria vatum
Exijt immenſum florens cantanda per orbem:
Mnemoſyne cunctas vno ſimul ore ſorores
Si teneat, viridemque chorum pater Actius vt te
Extollat, meritum non ſat celebraret honorem.
Anxia noſtrorum nunc eſt audita parentum
Vox, & in æthereis fremuit clamoſa iuuentus.
Quòd tantis iam iam vitijs ruitura malorum
Machina terrarum foret, ac quod plena tumultu
Sint fora, ſtridebat ſcelerum, quod tanta propago
Vndique verſetur, feriat quod turpis egeſtas
Corda hominum: ſurgantque noua inter candida lites
Pectora. pulſato natus quod dura parente
Ora ferat. verumque premant mendacia nudum:
Et iam conuerſis in terras cuſpide telis
Iupiter vlturus, iuſtis & ſontibus idem
Spicula torſiſſet. PETRI *ni ſplendida virtus*
Agmina tantorum ſuperaſſet ſola malorum.
Eia age candori mundum ſi ferre ſupremo
Fata ſtudent, roſeis lætetur plauſibus omnis
Palma, nec auratis parcant hinc carmina chartis
Plaudat Acantheis tellus præcincta coronis
Leucadij, quæ meſta fuit poſt ſecula regni.
Munere pro tanto palmam porrexit vtranque
Læta Ioui, tenebroſa pauent nunc atria ditis,
Denique quod vitijs vacuatum turpibus orbem
Præuideant, actis pluſquam, & fælicia ſeclis
Tempora in ætherea ſurgentem Cynthius ora
Cingenda laurum legit pro fronte Poetis.
Cæleſti deceat quod nunc applaudere penna.
Nam licet innumeris ornarint numina terras
Celſa viris quondam, meritis maiora per actis
Stemmata conſurgunt: ſceleris veſtigia priſci
Aufugiunt, vitioque carens animoſa tumeſcit
Virtus, atque omni ſedes in parte quietas
Præparat, heroum numeroſaque turba refulget.
Si rigidam quercum ſeruanti iura Quiritum
Priſca dabant, tibi quot debentur cingula pulſis
Pontificum tenebris, & Regum iura tuenti?
Viue diu: viuant laudum monumenta tuarum.
Horrida Pythagoræ tollis diſcrimina, verum
Oſtendis, paſſusque doces vitare bicornes
Hucuſque vt ſæuis fuerit vexata procellis
In mare falſiloquum iuris iam feſſa carina
Teſtatur vitioſa fames ſtultiſſimus æui
Præteriti calamus, ſed iam noua fertur ab alto
Progenies cœlo, veri incorrupta relatrix.
Quotidie inſurgunt in veri iure fodinæ
Sed tibi, qui iniuſtis SVRDAS *exporrigis aures,*
Fundamenta Petram iaciens in marmore firmam,
Omne decus iuſto, viridis debetur & omnis
Palma tuæ veniet ſimul, & reddenda iuuentæ.
Nam per ſepteni contorta volumina luſtri
Incedis. ſed quid? cum iam peruenerit ætas
Neſtorea, eliſijs iſta vicinior hortis
Fertiliora dabis, fecundo è iuris Aſylo:
Sed quid in æthereis auſim conuertere fanis
Agreſtem calamum ac humiles ſine laude ſorores?
Iſta Sophocleo veniunt laudanda cothurno
Lumina Peligni modulo digniſſima vatis,
In nemus obſcuri crebrum fulgentia iuris
Tuta viatori demonſtrant oſtia veri:
Quinimo & Angelicis meruerunt tanta coronis
Conſilia ornari, ferrati in vertice Montis,
O fælix patria, ò cui non æquanda canori
Sunt nemora, intonſi Thymbræique inſula Phœbi.
Tu bibulam Scyllam, rabioſaque terga Charybdis
Euitare doces: feſſosque per æquora nautas
In portum recipis, SVRDI *atque oracula* PETRI
Vera doces: famamque paras ſine fine perennem.
Laus tibi perpetua eſt totum victura per orbem:
I liber & bauij ſpreto doctiſſime morſu,
Cælicolis tua fama tuum, virtusque beatis
Aggreget auctorem, fragilem cum dura ſororum
Conciderint filum, longo poſt tempore fata:
Non deerunt multas tibi, qui dent carmine laudes
Immundum claris timeo ne fontibus aprum
Immittam, mea dum concentu frigida vili
Ferre ſtudet cœlo, eximium te muſa ſupremo.

INDEX LOCVPLETISSIMVS RERVM, AC VERBORVM INSIGNIVM,

Quæ hoc volumine Conſiliorum Præclariſs. I. C. D. Io. Petri Surdi continentur, ſingulari ſtudio compoſitus, atque digeſtus.

A

ABBAS *in c. ſignificante. de appellatio. quomodo intelligatur, conſil. 127. nu. 41*

abbati intruſo bene ſoluit, qui ab eo cōduxit, conſil. 150. num. 107

abſenti nō quæritur ius in contractibus ſine nuntio, vel epiſtola, conſ. 22. num. 4

abſentia affectata non excuſat, conſilio 32. numero 4. conſil. 42. nume. 23

abſolutiones tot ſunt impetrandæ quot ſunt præſtita iuramenta, conſil. 38. nume. 4

abſurdum vt euitetur recedimus à regulis iuris, conſi. 85. nu. 27

acceptans hæreditatem cenſetur agnoſcere onus annexum, conſil. 7. num. 5. fallit quoad qualitates ignoratas, num. 40. etiam ſi adiecta ſit clauſula, ne plus petatur, num. 41. & conſil. 52. nume. 43

acceptans legatum cuius onus ignorauit, poteſt onere detecto repudiare legatum, conſil. 7. nu. 42

acceptans officium tenetur acceptare onus annexum, conſil. 42. nume. 4

acceptans legatum cui eſt annexum onus plus non petendi, poteſt petere ſupplementum legitimæ, conſ. 45. nu. 53

acceptans actum cenſetur acceptare eum omnibus ſuis qualitatib. conſ. 60. nu. 27. conſ. 150. num. 20

acceptans legatum cenſetur acceptare onus annexum, conſ. 112. nu. 29. conſil. 143. nu. 10

acceptans mercatorem loco debitoris liberat debitorem, conſilio 245. nume. 19

acceptans debitorem ſibi delegatum præſumitur ſciuiſſe, quod eſſet inops, conſil. 150. nu. 25

acceptare contractum tenetur quis in totum, vel in totum reprobare, conſil. 52. nume 40. & cum omnibus ſuis qualitatibus, nu. 41. etiam ſi ignorat onus annexum, nu 42

acceptare pro parte actum, & pro parte repudiare nemo poteſt, conſil. 107. num. 1

acceptare videtur legatum qui de eo diſponit etiam in vltima voluntate, conſil. 128. num. 23

acceptare quis non poteſt id quod ſemel impugnauit, conſ. 136. num. 29. vbi infertur ad multa, præcipue quando id pendebat ab eius voluntate, num. 30. fallit tamen quando abſtinuit ab impugnatione, num. 3

acceptare quis videtur onus annexum, etiam ſi ignoraſſet illud extare, conſil. 150. nu. 22. ſed contra, nu. 121. & nu. 122. vbi declaratur.

acceſſiones eiuſdem ſunt naturæ cuius ſunt bona quibus accedūt, conſil. 128. num. 16

acceſſiones contingentes poſt aditionem cedunt hæredi, & non augent hæreditatem, conſil. 128. nu. 27

acceſſorium tollitur ſublato principali, conſilio nonageſimotertio nume 1

acceſſorium, quod diuidi poteſt à principali non venit principali conceſſo, quando agitur de transferendo ab vna perſona ad aliam, conſil. 127. num. 37

acceſſorium non poteſt ſubſiſtere ſine principali, conſilio 150. nume. 81

accidens non poteſt eſſe ſine ſubiecto, conſ. 39. nu. 13. conſ. 127. nu. 83. conſil. 150. nu. 80

accidentia plurimum conferunt ad agnoſcendum, quod quid eſt, conſil. 106. nume. 32. conſil. 131. nume. 19. conſil. 143. numero 25

accidens ſubſiſtere non poteſt, niſi probata ſubſtantia, conſ. 129. nume. 30

acta faciunt rem notoriam, conſil. 61. nu. 23

acta probatoria proſunt, & nocent his quibus nocet ſententia, conſil. 92. nume. 19

acta iudicij probant ſemiplene quoad tertium, conſilio 104. numero 21

actio perſonalis datur contra nomen debitoris obligatum à creditore, conſil. 4. nu. 23

actio perſonalis non datur contra ſingularem ſucceſſorem, conſil. 4. nu. 33. vbi etiam ſi agatur intuitu rei.

actio vtilis ceſſa poteſt cedi alij à primo ceſſionario, conſilio 22. nume. 37

actio experiri nemo poteſt ſine actione, conſ. 24. nu. 10

actiones omnes tranſeunt in fideicommiſſarium poſt purificatum fideicommiſſum, conſ. 116. nu. 36

actiones plures quando oriuntur ex diuerſis factis cumulari poſſunt cuiuſuis generis ſint, conſil. 139. nu 6

actio ſemel extincta non reuiuiſcit, conſ. 145. nu. 17

actore non probante reus abſoluitur, etiam qui nihil præſtiterit, conſ. 1. nu. 71. conſ. 12. nu. 3. conſ 129. nu. 15

actoris ex perſona ius metimur in iudicijs, conſil. 1. num. 72. vbi exornatur.

actor tenetur probare fundamentum ſuæ intentionis, conſil. 24. nume. 8

actus quamuis validus ſit, dicitur tamen nullus ſi non habuit effectum, conſil. 3. nume. 30

actus nullus ita demum valet in fauorem minoris, ſi minor velit, & declaret, conſil. 9. nu. 56

actus cenſetur factus eo reſpectu, qui ſit magis vtilis facienti, conſil. 14. nu. 12. & conſil. 19. nu. 28

actus cenſetur factus in exequutionem præcedentis tractatus, conſil. 19. nu. 18. conſ. 52. nu. 12. conſil. 61. nu. 76

actus præſumitur factus ex cauſa neceſſaria non voluntaria, conſil. 19. nume. 27

actus præſumitur factus prout de iure fieri debuit, conſilio 19. nume. 29

actus tribuitur ordinanti non exequenti, conſ. 29. nu. 3. vbi exornatur, limita tamen, vt nu. 18

actum faciens cenſetur ſe obligare ad leges de eo actu loquentes, conſil. 42. num. 6

actum facienti ex neceſſitate magis ſucurritur, quàm facienti ex voluntate, conſil. 105. nu. 14

actus non debet operari contra intentionem agentis, conſil. 112. nume. 54

actus accedendi ad furnum alterius conſiſtit in mera facultate, conſil. 127. num. 20

actus ſequens tollit primum ſibi contrarium, conſilio 136. numero 42

adiectiuum qualificat ſubſtantiuum cui apponitur, conſi. 34. numero 42

adiectiua duo ſeparate poſita habentur pro coniunctis, conſi. 45. nume. 29

adiectiua duo quando copulantur reſpectu vnius ſubſtantiæ, debent ambo concurrere, conſil. 35. nu. 30

aditio inducitur ex ſolutione debiti hæreditarij, conſil. 12. num. 48. & ex ſola oblatione ad ſoluendum, nu. 49. & exigendo creditum hæreditarium, nu. 50. & faciendo pactum de non petendo, num. 51

aditio admittitur poſt terminum ſtatutum à iudice ſi res eſt integra, conſil. 97. num. 5

aditio hæreditatis vim habet ſolutionis, conſil. 128. nu. 24

adminiſtrator quilibet tenetur rationem reddere, conſilio 7. numero 14

adminiſtrator tenetur de damno quod venit ſua culpa, conſi. 64. nume. 11

aduentitium dicitur quicquid nepos habuit ab auo, conſil. 116. nume. 3

adulterium ſimplex tollitur quinquẽnio, ſecus ſi ſit cum inceſtu, conſil. 33. num. 12

aer eſt communis omnibus reſpectu vſus, conſil. 137. nu. 14

affectatio præſumitur quando negocium modicam affert vtilitatem, conſil. 32. nu. 8. plura de affectatione, nu. 4

affectatio non tribuit commodum, conſil. 42. nu. 25

affectio par tollit ſuſpicionem in teſte, conſil. 94. nu. 13

affectio cadit in ſpeciebus, & in eis æqualitas non conſideratur, conſil. 112. nume. 58

affinis non eſt integer teſtis, conſil. 129. nu. 41

agens tanquam proprietarius non obtinet ſi probat ſe emphyteotam vel vaſſallum, conſil. 1. nu. 70

agens vna via, & probans de alia ſuccumbit, conſil. 4. nu. 34. conſil. 12. nu. 22. fallit, vt ibi, nu. 74. conſil. 24. nu. 9

agens ad feudum tanquam agnatus, probare debet ſe eſſe talem, conſil. 5. num. 15

agẽs perſonali actione tenetur exprimere cauſam remotam, conſil. 24. num. 12

agens pro debito puro, & probans de conditionali ſuccũbit, conſil. 69. nume. 14

agens ex contractu vltro citroque obligatorio, non obtinet ſi deficit in minimo, conſil. 101. nu. 2

agere quis non poteſt ex contractu vltro citroque obligatorio, niſi primo impleat, conſ. 50. nu. 32. conſil. 101. nu. 1

agere nemo poteſt ſine intereſſe, conſil. 127. nu. 58

agnatum ſufficit ſe probare, & qui voluerit dicere aliũ eſſe proximiorem probabit, conſi. 5. nu. 6. intellige ſi probetur certus gradus, vt nu. 34. fallit quando diſpoſitio eſt limitata ad certum gradum, nu. 35

agnatus conſentiens alienationi feudi ſibi præiudicat, conſil. 15. nume. 21

agnatio, familia, & domus ſunt ſinonyma, conſil. 67. numero 16

agnatio conſeruatur per maſculos, conſil. 85. num. 90. conſil. 96. nume. 27

agnationem conſeruare quod voluerit teſtator deprehenditur ex pluribus, conſil. 96. num. 29

Alex. in l. triticum, num. 8. ff. de verb. oblig. reprobatur, conſil. 80. nume. 30

Alexan. in conſilio 59. vol. 3. quomodo procedat, conſil. 96. numero 40

Alex. in l. ſi filio. §. ſi vir. ff. ſol. matr. ſaluatur ab impugnatione, conſil. 103. num. 11

alienans poteſt alienata reuocare, quando à teſtatore erat expreſſe probibita alienatio, conſil. 116. nu. 20

alienandi facultas conceſſa à teſtatore intelligitur libera, & ſine limitatione, conſil. 29. nu. 89. conſ. 71. nu. 2

alienandi probibitio includit ab inteſtato ſucceſſionem extranei quando vocati ſunt illi de agnatione, conſil. 96. nu. 33

alienandi licentia conceſſa à teſtatore, intelligitur de moderata, & ſine fraude, conſil. 10. nu. 10. ſed contra, quòd eam habeat liberam, & nullis regulis limitatam, nu. 29

alienare qui nequit, actum facere non poteſt per quem ſequatur alienatio, conſil. 5. num. 40

alienare verbum eſt generale, conſil. 10. nu. 15

alienari probibita extra familiam, poſſunt alienari in remotiorẽ de familia, conſil. 96. nu. 24

alienari poteſt res fideicommiſſo ſubiecta pendente conditione, ſed ea eueniente reſoluitur alienatio, conſi. 125. nu. 24

alienabilis efficitur res, quæ ſemel fuit alienata legitimæ, conſil. 104. num. 12. vbi infertur ad alia.

alienatio probibita in potentiorem ex pacto, non poterit res alienari in eccleſiam, conſil. 2. nu. 1. Idem quando eſt probibita ex ſtatuto, num. 2

alienatio quæ fit per inſtitutionem eſt fauorabilior ea quæ fit inter viuos, conſil. 10. nu. 26

alienatio vbi permittitur quo ad aliquos, cenſetur quo ad alios denegata, conſil. 11. num. 7

alienatio ſi eſt permiſſa in aliquos, cenſentur illi vocati ad ſucceſſionem, conſil. 11. num. 8

alienatio ſi eſt probibita contemplatione alicuius, ille cẽſetur vocatus, conſil. 11. nu. 9

alienatio quæ fit à iudice in exequutionem iudicati, dicitur voluntaria, conſil. 30. num. 7

alienatio probibita verbis generalibus includit ſucceſſionẽ ab inteſtato, conſil. 48. num. 3

alienatio probibita in certum perſonarũ genus includit ſucceſſionem ab inteſtato, conſil. 48. nu. 4

alienatio probibita ad vitam cum clauſula, quia vult bona cõſeruari in familia, extenditur vltra vitam, conſilio 67. numero 22

alienatio probibita inter viuos extẽditur ad vltimam voluntatẽ ſi extet clauſula, quia vult bona, conſil. 67. nu. 26

alienatio probibita reſpectu vnius rei extenditur ad omnia bona ſi extet clauſula, quia vult bona, conſ. 67. nu. 26

alienatio expreſſe probibita impedit translationem dominij ſiue fiat à ſciente, ſiue ab ignorante, conſil. 116. nu. 18

alienatio facta contra teſtatoris voluntatem expreſſam eſt ipſo iure nulla, conſil. 116. num. 19

alienationes conceſſa venit inſtitutio hæredis, conſil. 10. nu. 12. & 13. Secus quando alienatio probibetur, vt ibi, & conſilio 71. nume. 12

alienatione probibita niſi inter filios, cenſetur permiſſa inter filios, conſil. 11. num. 13

alienationis probibitio non includit eã quæ fit ex neceſſitate, conſil. 30. nume. 2

alimenta patri non ſunt præſtãda de bonis patri ablatis propter delictum, conſil. 116. num. 25

alimenta relicta vxori eius qui nullam habet vxorem, debentur tam ſecundæ quam primæ, conſil. 125. nu. 25

alimenta vxori ſi relicta ſint ita, quod poſſit ſtare in domo, poterit etiam ea conſequi extra domum, conſil. 98. nu. 10

alimẽta debita propter dotem, taxanda ſunt ſecundum menſurã dotis, conſil. 150. num. 38

aliqua, dictio, eſt vniuerſalis, & omnia comprehendit, conſil. 33. nume. 20

aliqua, dictio, eſt vniuerſalis, & includit omnes caſus, conſ. 103. num. 8. conſil. 134. nu. 2

alius, dictio, eſt repetitiua ſimilium, conſil. 21. nu. 13. & repreſentat qualitates rei relatæ, nu. 14. vbi exornatur, conſil. 42. nume. 26

alius, dictio, importat ſimilitudinem etiam iuncto vniuerſali ſigno, conſ. 77. nu. 25. conſil. 112. nu. 94

aliud pro alio ſolui poteſt volente creditore, conſil. 145. numero 16

allodium ſignificat ius proprium à ſolo Deo recognitum, conſil. 15. nu. 11. & conſil. 143. nu. 22

alternatiuis non eſt electio debitoris, quando verba referuntur ad creditorem, conſil. 98. num. 6

amiſſio ſcripturæ non præſumitur, & quomodo probari poſſit, conſil. 109. num. 90

amiſſionem probare debet, qui vult probare tenorem inſtrumenti deperditi, conſil. 109. num. 10

amiſſio

amiſſio non probatur niſi conſtet rem fuiſſe in rerum natura,conſil.109.num.10
Anan.in conſ.64.reprehenditur,conſil.54.nu.30
Ang.in conſil.191.reprobatur,conſ.1.nu.65
Ang.in l.eſt receptum,ff.de iur.om.iu. reprobatur communiter, conſil.47.num.29
Ang.in l.cum prætor,ff.de iud.communiter reprobatur,cōſ.56.nume.39
Ang.in conſ.81.communiter reprobatur,conſ.81.nu.18
Ang.in l.cui is bonis,col.1.ff.de verb.oblig.reprobatur communiter,conſil.93.num.10
Ang.in l.ſi duobus,ff.quemad.teſt.aper.quomodo intelligendus ſit,conſil.141.num.7
animus probatur ex his quæ dicta ſunt ante factum, conſilio 32.nume.13
animus deliberatus occidendi plurimum differt ab animo ſimplici,conſ.33.nu.4.conſ.40.nu.29
animus occidendi in dubio non præſumitur,conſ.33.num.5.vbi late,de veritate præcipue in affine,nu.6
animus occidendi iudicatur ex qualitate vulnerantis, conſilio 33.nume.79
animus in his quæ pendent ab animo ſtatur dicto alicuius, conſil.94.nume.70
animus probatur per teſtes ſingulares,conſ.94.nu.47
animus diſponentis cognoſcitur ex cauſa adiecta, conſilio 112.nume.53
animus qualis fuerit in præcedentibus declaratur ex his quæ ſequuntur,conſil.140.nu.44
annua diſpoſitio in lege,vel ſtatuto,habetur pro pluribus nō pro vno,conſil.146.num.30
antecedens qui vult, cenſetur velle conſequens neceſſarium, non vtile,conſil.91.nu.4
Ant.de Roſell.conſ.145.inter conſil.vlt.volun.reprobatur,conſil.47.num.42
apoca recognita probat,conſil.57.num.21
apoca recognita probat contra recognoſcentem,conſ.80.num.8.& conſil.82.nu.20.fallit contra tertium,nu.21
apoca non probat niſi ſit trino teſte notata,conſ.82.nu.19
apocæ plures de receptione certæ ſummæ præſumuntur continere diuerſas ſolutiones,conſ.80.num.18
apotheca non venit appellatione domus,conſ.89.nu.2
appellare licet à ſtatuto, quod tollit ius quæſitum, conſilio 65.nume.10
appellare non licet à ſententia arbitri,conſ.106.nu.2
appellaſſe nō ſufficit niſi probetur appellatum intra decem dies, conſil.5.nume.36
appellatio quando dicatur interpoſita in ſcriptis, conſil.60.numero 23
appellatio in dubio eſt admittenda,conſil.102.nu.2
appellatio in cauſis poſſeſſorijs admittitur reſpectu fructuum, nō reſpectu poſſeſſionis, conſil.102.nu.12
appellatio non admittitur vbi non eſt grauamen, etiam ſi iudex fecit aliquid de nouo,conſil.102.nu.13
appellatio non admittitur à tribus ſententijs conformibus quoad ea in quibus conformant,ſecus quoad alia,conſ.102.nu.14
appellatio coram eo proponitur,qui eſt ſuperior iudicantis,conſ.106.nume.9
appellatio non admittitur ad inferiorem, vel parem etiam ſtante conſuetudine,conſil.106.nu.10
appellatio introducitur pro reparando grauamine,conſilio 108.nume.11
appellatio interponi debet coram iudice à quo, conſ.106.nu.28
appellatio non admittitur in cauſa ſeditionis,conſ.40.nu.36
appellatio ligat manus iudicis,ſuſpendit iuriſdictionem, & eximit appellantem,conſ.139.nu.4
appellatio dicitur deſerta quando lapſum eſt tempus ad proſequendum,conſil.139.nu.10
appellatione pendente poteſt iudex ea expedire quæ reſpiciunt faciliorem exitum appellationis,conſil.35.nu.13
appellationem prohibentia iuramenta ſunt odioſa, conſilio 108.nume.1
appellatione pendente nihil debet innouari,conſil.139.nu.3
appellationem fuiſſe deſertam ſolus iudex appellationis declarat,conſil.139.nu.5.& vide nu.14
appellatione deſerta ſententia tranſit in iudicatum, & perinde eſt ac ſi non eſſet appellatum,conſil.139.nu.11.vbi late.
appellatione deſerta,iudex appellationis deſinit eſſe iudex,& eius ſententia eſt nulla,conſil.139.nu.13
appellationem fuiſſe deſertam cognoſcit iudex à quo quando ab eo petitur executio ſententiæ,conſil.139.nu.14
appellationem renunciare videtur qui promittit ſoluere, conſil.12.nume.53
appellationi renuntiare uidetur qui cōparet coram iudice à quo, conſil.35.nu.1.fallit quando actus non eſt contrarius appellationi,nu.4.nec quando petit pars grauamen reuocari,num.5.nec quando aditur iudex ſuper attentatis,num.7.nec quando proteſtatur,quòd ſit ſalua appellatio,nu.11.nec quādo facit, vt appellatio faciliorem habeat exitum,nu.12
approbans teſtamentum patris non præiudicat ſibi in legitima, vel ſupplemento,conſil.45.nu.52
approbare videtur venditionem qui petit pretium rei venditæ, conſil.60.nume.13
approbatum quod ſemel fuit,non poteſt reprobari,conſ 18.nu.2
aquam poſtquam intrauit fundum meum,poſſum de ea diſponere pro libito,conſil.41.nu.2
aqua poſtquam intrauit fiſtulam priuati efficitur priuata,conſil.130.nu.2.fallit quoad præiudicium eius qui ius habet ex ſtatuto,conſuetudine,uel priuilegio vtendi illa,nu.9.& pro regula,conſil.137.num.17
aqua dicitur communis quando eius principium eſt commune, conſil.130.num.11
aquæ ducendæ ius qui conceſſit, poteſt ſupra pontem alij conceſſū aliam aquam ducere,conſil.137.nu.6
aquirere,verbum, eſt generale, aptum comprehendere vltimas voluntates,& contractus,conſ.48.nu.1.præcipue quādo dicitur quoquomodo,quia includit vltimam voluntatem, num.2
acquiſitio momentanea non conſideratur à lege, conſil.116.nu.63.vbi infertur ad multa.
arbitrium importat liberam voluntatem,quando ab homine confertur in eum,qui iam illud habet,conſil.10.nu.53
arbitrium importat liberam facultatem ſi ei conceditur, qui alias habebat,conſil.29.nu.15
argumentum à contrario ſenſu eſt validum,conſ.25.num.4.Sed non procedit quando eadem eſt ratio,nu.36.nec vbi caſus eſt in alia lege deciſus,num.37
argumentum ab æquiparatis non ſumitur vbi militat ratio diuerſitatis,conſil.50.nu.25
argumentum à correlatiuis non valet quando militat diuerſa ratio,conſil.52.num.62
argumentum ſumi poteſt à vi temporis limitati etiam in ſtatutis,& ad correctionem iuris,conſil.52.nu.26
argumentum à ſtatuto ad pactum non valet, quando plus poteſt operari pactum,quam ſtatutum,conſil.54.nu.22
argumentum à feudo ad emphyteoſim eſt validum, conſilio 75.nume.13
argumentum à pacto ad ſtatutum eſt validum, conſ.85.nu.30.fallit vbi agitur de præiudicio tertij,nu.30.& quando eſt ratio diuerſa,nu.32.& quando pactum non impugnatur ratione turpitudinis,num.31
argumentum à contrario ſenſu non ſumitur ex dictis gloſſæ, & doctorum, conſil.85.nu.39.nec in diſpoſitionibus negatiuis, nume.40
argumentum ab euitando abſurdo eſt validum, conſ.116.nu.45
argumentum à communiter accidentibus eſt validum,conſ.132.nu.22.conſil.94.nu.56.& conſil.135.nu.30
argumentum ab experientia eſt validum,conſ.13.nu.23
argumentum à veroſimili non valet ad condemnandum in criminalibus,conſil.132.nu.57

arma ferens præſumitur habere malum animum, conſi.40. numero 7
aſcendens grauatus fideicommiſſo conditionali an detrahat duas quartas,conſil.77.nu.14
aſſeſſor mortuo præſide habet ſalarium pro toto anno,niſi alij ſeruierint,conſil.42 num.16
aſſeſſor non recuſatur licet ordinarius ſit ſuſpectus, conſilio 50. nume.37
aſſeſſor nullam habet iuriſdictionem,conſil.50.nu.38
augmentum intrinſecum in fundo dominante non habetur in conſideratione in ſeruitutibus,conſil.27.nu.4
augmentum quod nouam rem conſtituit non includitur in diſpoſitione,conſil.27.num.14
augmentum ad eum ſpectat ad quem ſpectat diminutio, conſilio 128.nume.10
augmentum dotis ſucceßit loco donationis propter nuptias,conſ.143.nume.46
Auth.Sacramenta puberum,eſt fauorabilis,conſil.25.nu.41
Auth.Hoc ius porrectum.C.de ſacroſ.eccleſ.hodie non procedit, conſil.49.nume.6
Auth.Sacramenta puberum C.ſi aduerſus venditionem. locum habet in ſtipulationib. conſil.114.nu.17
auxilium. Puniri non poteſt quis de auxilio niſi conſtet de delicto principalis,conſ.40.nu.9.& non ſufficeret ficta confeſſio, nume.47
auxilium præſtare quis dicatur,conſil.40.nu.44
auxilium. Non tenetur de auxilio qui caſu interfuit rixæ, ſed ſolum pro his quæ geßit,conſil.40.nu.56
auxilium præſtans in actu delicti tenetur eadem pœna cum principali,conſil.40.num.45

B

BALD. in l.filia legatorum.C.de legat.reprobatur,cõſ.14. nume.8
Bald.in l.voluntas, nu.6.C.de fideicom.reprobatur cõmuniter, conſil.34.nume.54
Bald.in l.nec quicquam.ff.de offic.proconſ.& lega.quomodo intelligatur,conſil.56.nu.45
Bald in l.fi.nu.5.C.de dot.promiſſ. reprobatur,conſ.69.nu.32
Bald.in l.emancipatum. §.1.nu.2.ff.de ſenator. quomodo intelligatur,conſil.75.num.16
Bald.conſ.49.vol.2.quomodo intelligatur,conſil.113.nu.4
bannitus pro crimine læſæ maieſtatis perdit ius ſucceßionis actiue,& paſſiue,efficitur hoſtis, & poteſt impune offendi,conſil. 90.nume.4
bannitus qui poteſt impune offendi habetur pro mortuo, conſilio (90.nu.5
bannitus capitali ſententia habetur pro mortuo etiã in fauorem tertij,conſ.90.num.16 Sed contra,nu.32
Bar.in l.cunctos populos,num.29.C.de ſumm.Trinit.reprobatur,conſil.2.num.32
Bar.in l.ſi is qui.ff.de acq.rer.dom.quomodo intelligatur,conſi. 61.nume.64
Bar.in l.Titio centũ.§.Titio genero.ff de cond.& demon.reprobatur,& quibus caſibus ſuſtineri poßit,conſ.69.nu.30
Bar.in l.triticum.ff.de verb.obl.reprobatur,conſ.80.nu.26
Bar.in l.ſi quis paratus.ff.de procur.quomodo intelligatur,conſ. 86.nume.31
Bart.in l.controuerſia.ff.de tranſac.defenditur ab impugnatione Iaſ.conſil.92.nu.31
Bart.in l.quoties.C.de priuileg.ſcol.lib.11. quomodo intelligatur,conſil.140.num.71
Bar.in l.admonẽdi.nu.39.ff.de iureiurand.reprehenditur, conſ. 147.num.6
beneficium Principis tranſit in fœminas,conſil.140.nu.48
beneficium dicitur quando Princeps aliquid concedit de ſuo, conſil.140.nume.50
Bolognin.ad conſ.49. Anan.quõ intelligatur,conſ.132.nu.77
bona fides probatur ex titulo, conſil.73.numer.25.& ſi titulus ſit putatiuus,nume.53
bona fides præſumitur in eo qui ſucceßit in ius alterius, conſilio 73.nume.54
bona fides non eſt neceſſaria ad præſcriptionem,quando currit ex ſolo tempore ſine hominis adminiculo,conſ.73.nu 61
bona fides non eſt neceſſaria ad acquiſitionem fructuum,ſed ſufficit malam abeſſe,conſil.115.nu.7
bona fides inducitur ex cauſis etiam iniuſtis,conſ.115.nu.8
bona fides datur medium inter bonam,& malam fidem,conſilio 115.nume.6
bona fideicommiſſo ſubiecta alienari poſſunt pendente conditione,conſil.73.num.75
bona fideicommiſſo ſubiecta effi i interim poſſunt pignora prætoria,conſil.73.num.79
bona fideicommiſſo ſubiecta alienantur pro reſtitutione dotis, & ſi dati eßent fideiuſſores,conſil.78 nu.12
bona intelligũtur deducto ære alieno,conſ.112.nu.22.& nu.81
bona commodata, & alia inuenta in hæreditate ſunt deſcribẽda in inuentario,conſil.112.nu.92
bona præſumũtur de territorio caſtri cui magis ſunt propinqua, conſil.135.nume.19
bona in dubio præſumũtur allodialia,cõſ.135.nu.24. vbi referũtur rationes etiam ſi inueſtitura ſit generalis cum pratis gerbis,nu.25.etiam ſi diceret cum iuribus,& pertinentijs, num. 36.& idem quando eſt conceſſum territorium,nu.27
bona talia cenſentur qualia reputantur à circumcolentibus,conſil.139.nume.38
bona reperiuntur triplicis generis,allodialia regiſtrata, allodialia immunia, & feudalia,conſil.135.nu.87
bona ſunt tacite obligata pro collectis,conſil.146.nu.2
bona eius,qui eſt immunis non ſunt obligata pro collectis,conſil. 146.nume.17
bona nõ ſũt obligata pro oneribus extraordinarijs, cõſ.146.n.19
bonorum mentio vbi fit vniuerſaliter, idem eſt ac ſi dicatur de hæreditate,conſil.112.nu 87
bonus licet quis præſumatur,tamen nõ præſumitur optimus,conſil.68.nume.25
bonus nemo præſumitur in præiudicium tertij,conſ.80.nu.39
bonus quilibet præſumitur,conſil.132.nu.19
Boſſius de remiſ.merce.conduct. num 23.impugnatur,conſi.34. nume.55
Burſat.conſil.3.num.3.& conſil.89.num.32.reprobatur, conſ. 108.nume.13

C

CALVMNIARI non præſumitur, qui ſuam intentionem fundat ſuper actis,conſil.61.nu.25
caminum facere prope communem parietem non licet ſi paries non ſit latus,& groſſus,conſil.126.nu.21
cancellare eſt lineam per tranſuerſum ducere in modum Crucis, conſil.16.nume.1
cancellatio inſtrumenti facta præſumitur ex cauſa præcedenti, conſil.16.nume.12
cancellatio reſtringitur ad cauſam propter quam facta fuit, & quo ad alia eſt pro non facta,conſil.16.nu.15
cancellatio non inducit præſcriptionem, quando veritas elici poteſt ex præcedentib.& ſequentib.conſ.16.nu.29. & idem eſt quando ex alia ſcriptura probari poteſt,nu.30
canonici contrauenientes ſtatuto iurato capituli non ſunt periuri,conſil.58.nume.18
Capic.dec.93.quomodo intelligatur,conſil.30.nu.41
capitula impertinentia, vel irrelevatoria non debẽt admitti etiã cum clauſula,ſaluo iure impertinentiũ,conſ.134.nu.6.Etiam quando ſtatutum mandat capitula admitti,nu.8
capitula quando dicantur impertinentia,conſil.134 nu.7
capitula notorie impertinentia non admittuntur etiam ſi extet ſtatutum,quod capitula admittantur,conſil.141.nu.11
capitula in dubio debent admitti,conſ.141.nu.13

capitula

capitula admiſſa, ſaluo iure impertinentium, habētur pro non admiſſis, ſi de iure non erant admittenda, conſ.141.nu.14

capitulans videtur fateri, conſil.104.nu.18

capitulum reuocare poteſt ſtatutum conditum ad propriam vtilitatem, conſil.58.nu.19

capitulum, conſtitutus, de reſt. in integr. quomodo procedat, conſil.2.nume.47

capitulum primum, de delict. puero. habet locum etiam in iuramento promiſſorio, conſil.25.nu.44

capitulum primum, de natu. ſucceſſ. feud. quomodo procedat, conſil.31.nu.28. & loquitur in feudo hæreditario, nu.30

capitulum ſecundū, de offi. deleg. qūo procedat, conſil.56.nu.41

capitulum, potuit, extra locat. qūo procedat, conſil.97.num.30

capitulum primum, de ſucceſſ. feud. continet ſpecialitatem, conſ.120.nu.16. & non habet locum in feudo paterno, nu.17. nec in feudo ex pacto, & prouidentia, nu.18

capitulum, quod iuris, diſt.6. qūo intelligatur, conſil.127.nu.54

capitulum, quamuis, de pact. in 6. locum habet, quando ſoror renunciat fratri ſiue in actu nubendi, ſiue poſt, conſ.133.nu.4

capitulum, non præſtat, de reg. iur. in 6. quomodo procedat, conſil.145.nume.33

carceratus nō relaxatur fideiuſſorib. ſi ſemel fugit, licet alioquin eſſet relaxandus, conſil.68.nu.13

Caſtr. conſ.94. vol.2. communiter reprobatur, conſil.7.num.43

Caſtr. in l. cum pater. §. libertis, ff. de leg.5. reprobatur, conſ.70. nume.14

Caſtr. conſ.247. vol.2. quomodo procedat, conſil.116.num.52. & perfunctorie loquitur, nu.53

Caſtr. conſil.16.nu.5. vol.2. reprobatur, conſil.125.nu.35

Caſtr. conſil.304. vol.2. quomodo intelligatur, conſ.147.nu.12

caſtri cuſtodiam ſuſcipiens tempore belli tenetur de vi illata ab inimicis, conſil.61.num.11

caſtro cum pertinentijs conceſſo veniunt molendina concedentis non priuatarum perſonarum, conſil.127.nu.51

caſtro cum pertinentijs conceſſo non veniunt prædia, quæ venditor habebat, conſil.127.nu.65. conſ.135.nu.59

caſtro cum pertinentijs conceſſo an veniant molendina cum furnis, conſil.127.num.70

caſtri poſſeſſionem apprehendens cenſetur bonorum quoque connexorum poſſeſsionem apprehendiſſe, quando caſtrum erat cū pertinentijs, conſil.135.nu.5

caſtri totius poſſeſsionem acquirit, qui illius partem ingreditur, conſil.135.num.63

caſtro conceſſo, vel recognito, non veniunt prædia caſtro annexa, conſil.135.num.68

caſtrum non alienat bona vniuerſitatis ſine ſolemnitate, conſil.28.nume.87

caſtrenſia bona reputantur illa in quibus patri prohibetur vſusfructus, conſil.116.nu.74

caſus fortuitus nemini imputatur, conſ.12.nu.13

caſus fortuitus dicitur vis hoſtium, incurſiones, & depredationes in itinere ſolito, conſil.12.nu.15

caſum probare ſufficit ad excuſationem, quādo non habet admixtam culpam, & ea non præſumitur, conſ.12.nu.12

caſus latrocinij, & furti aſcribuntur culpæ, quando contingit in ſilua inſolita comeari, vel in camera cuius hoſtium erat apertum, conſil.12.num.30

caſum præſtare quis debet quando culpa præceſſerit, conſ.12.nu.58. etiam ſi conuenerit ne teneatur de caſu, nu.61

caſus ſuperueniens non liberat à pœna præcedentis culpæ, conſil.12.nume.67

caſum præſtat qui eſt in dolo, licet dolus non ſit ordinatus ad caſum, conſil.12.num.69

caſus fortuitos ſuſcipiens non tenetur pro his quæ culpa partis eueniunt, conſ.15.nu.25. conſ.61.nu.73. conſ.64.nu.12

caſus, qui conuenit ne teneatur de caſu, tenetur tamen quando eueniat ſua culpa, conſil.15.nu.26

caſus cōtingens in perſona fideiuſſoris debet nocere debitori non creditori, conſil.18.nu.5

caſus omiſſus habetur pro expreſſo, quādo idem diſpoſuiſſet quis ſi fuiſſet interrogatus, conſ.44.nu.4. conſ.150.num.14. ſecus quando diſponens ignorabat, num.90

caſum fortuitum ſuſcipere in dubio nemo præſumitur, conſil.61.nume.17

caſū probare ſufficit vbi ſolet euenire ſine culpa, cōſ.61.nu.18

caſus fortuitus regulariter ſpectat ad dominum rei, conſil.61.nume.39

caſum ſuſcipere non præſumitur quis niſi expreſſe dicatur, conſi.61.nume.63

caſum fortuitum ſuſcipiens non intelligitur de inſolito, conſil.61.num.65. vbi late.

caſus inſolitus quis dicatur, conſil.61.nu.67. quando Princeps non ſeruat pacta, nu.72

caſus inſolitus iudicatur arbitrio iudicis, conſ.61.nu.68

caſum qui ex pacto non tenetur præſtare, ſi culpa caſum præcedat, tenetur, conſi.64.num.13

caſus omiſſus à conſuetudine habetur pro omiſſo, conſ.138.nu.5

caſum fortuitum ſuſcipiens non tenetur quando euenit culpa partis, conſil.142.nu.11. conſ.150.nu.54

cauſā non requiritur in Principe qui facit actum de plenitudine poteſtatis, conſil.1.num.107

cauſa non præſumitur in Principe, quando actum facit ad poſtulationem partis, conſil.49.nu.22

cauſa dicitur crimiualis, quando pœna fiſco applicatur, conſ.56.nume.17

cauſa coram vno iudice incboata non poteſt coram alio proſequi, conſil.57.num.1

cauſa dicitur propria quando ex eo damnum, vel commodum ſequi poteſt, conſil.61.num.27

cauſa proxima attenditur non remota, conſil.64.nu.6

cauſa immediata attenditur, quando concurrit cum mediata, conſil.64.nume.7

cauſa excluſionis ceſſante ceſſat excluſio, conſil.85.nu.8

cauſa qualibet etiam iniuſta excuſat à dolo, conſil.86.nu.22

cauſa prima attenditur quando ſine ea cauſa immediata nihil operatur, conſil.116.nu.66

cauſa limitata producit effectum limitatum, conſil.127.nu.68. conſil.150.num.77

cauſa criminalis ſuſpenditur donec cognoſcitur ciuilis primo mota, conſil.139.nu.1

cauſa ciuilis poteſt eodem tempore moueri cum criminali, quando non pendet ab eodem facto, conſil.139.nu.7

cauſa odij ceſſante ceſſat odium, conſil.140.nu.79

cauſa iuſta litiganti dicitur quando actor petit plus debito, conſil.142.num.7

cauſa impulſiua non conſideratur, conſil.143.nu.52

cauſa annexa determinat id quod fit propter cauſam ſiue in contractibus, ſiue in teſtamento, conſil.150.nu.61

cautio iuratoria ſufficit quando fideiuſſor non inuenitur, conſil.68.nume.7

cautio iuratoria admittitur, quando debitor eſt nobilis, & probatæ vitæ, conſil.68.num.8

cautioni iuratoriæ non ſtatur quando contrauenit ſemel, conſ.68.nume.14

Cæphal. in conſ.315.nu.3. reprobatur, conſil.52.nu.74

cedens poteſt debitorem liberare, & exigere ſi non interuenerunt requiſita in l.3. de no. conſ.22. nume.8. etiam quando ceſſus ſciebat ceſſionem, ſi tamen ſciebat aliter quam ſibi dicatur, nu.9. fallit quando poſuit ceſſionarium in omnimodum locum, ſtatum, & gradum ſuum, num.35. Item quando ceſſio eſt facta per verba ampliſsima, num.36. Item quando cedens habebat iura ceſſa ob alio, nu.38

cedentis confeſsio nocet ceſsionario ſi facta eſt ceſsio ad commodum cedentis, & quando ſit talis, conſ.22.nu.10. ſecus quando eſt ad commodum ceſſionarij, nu.31

cedens actionem non dicitur ſoluere, conſil.22.nu.11

cedens non poteſt pacto gratuito liberare debitorem in præiudicium ceſſionarij, conſil.22.nu.32

cedens

cedens non liberat debitorem ceſſum, qui qualitercunque ſciuit ceſſionem, ſi facta eſt commodo cedentis, conſil.22.nu.44

cedens iura, & actiones nõ cenſetur cedere contra ſe ipſum, conſil.47.nume.23

cedens non poteſt præiudicare ceſſionario poſt ceſſionem, conſil.82.nume.30

cedi poteſt ius fideicommiſſi purificati, conſil.92.nu.4

cedi poteſt quicquid tranſmitti poteſt, conſil.92.nu.5

ceſſio facta clerico non valet, conſ.22.num.3. fallit in clerico conſanguineo, nume.20

ceſſio facta abſenti non valet ſine nuntio, vel epiſtola, conſil.22. num.6. vbi lim. & fallit in ceſſione actionum, nu.24. fallit etiam ſequuta ſcientia, num.25

ceſſio facta ſine titulo perſonæ coniunctæ valet, conſil.22.nu.22

ceſſio actionum non continet ſolutionem, niſi exacto debitore qui fuit ceſſus, conſil.145.num.6

ceſſio in corporalibus habetur pro traditione, conſil.145.nu.38

ceſſio quando fit ad commodum ceſſionarij, ſufficit ſcientia quomodocunque habita, conſil.82.nu.38

ceſſionarius agens debet exhibere ante omnia inſtrumentũ ceſſionis ſi de eo fecit mentionem in libello, conſi.22.num.1. fallit quando agit vtili actione ſibi ceſſa, nume.19. vbi quomodo procedat.

ceſſionarius non poteſt capi facere debitorem ex forma ſtatuti, niſi exhibita ceſſione, conſil.22.num.2

ceſſionarius denunciãs debitori ceſſo ne ſoluat cedenti, debet cauſam exprimere, conſil.22.num.15

ceſſionarius ſuccedens in ius cedentis cenſetur eadem perſona, & conſequitur omne ius, conſil.22.nu.16. conſil.82.nu.13

ceſſionarius cogere poteſt debitorem ceſſum, vt ſibi ſoluat quod debebat cedenti, conſil.22.num.18. conſ.82.num.14

circa, dictio, non concludit determinatũ tempus, conſi.77.nu.20

circuitus non ſunt vitandi, quando non ſunt inutiles, & quando caſus eſt expreſſus à iure, conſil.52.num.70

citari debet is cuius intereſt, etiã ſi haberet ſolũ ius in ſpe approbata, conſil.1.num.14

citatio agnatorum non eſt neceſſaria, quando ſpurius legitimatur ad feudum ex pacto, conſil.1.num.93

citari non debet, qui contradicendo non poteſt actum impedire, conſil.1.nume.94

citatio non eſt neceſſaria, quando Princeps vtitur plenitudine poteſtatis, conſil.1.num.95

citatio agnatorum non eſt neceſſaria, quando conceditur facultas legitimandi non citatis agnatis, conſil.1.num.96

citatio ſubſtitutorũ non eſt neceſſaria, quando conſtat, quod Princeps voluit eis præiudicare, conſil.1.num.97

citatio non præſumitur, quando acta oſtendunt eam non interueniſſe, conſi.28.num.115

citatio non eſt neceſſaria, quando citato nullum ius competit, conſil.39.num.20

citationem qui allegat, tenetur probare, quia nõ præſumitur, conſil.88.nume.1

citatio ad apothecam non valet, quando ſtatutum mandat eam fieri ad domum, conſil.88.num.5

citatio in perſona vnius de familia nõ valet, niſi ſit apprehenſus in domo, conſil.88.nume.6

citatio minus legitima ligat, quando peruenit ad notitiam, conſi. 88.nume.10

citatio ad domum, quando permittitur, non ſunt dimittendæ literæ alicui de familia, conſil.88.num.16

citatio ad apothecam ligat, quãdo alicui familiari dmittitur aſſignatio, conſil.88.nume.17

citationis omiſſio vitiat ſententiam, conſil.99.nume.27

citatio mortui eſt nulla, conſil.99.num.32

citatio concipi debet in perſona procuratoris, qui eſt dominus litis, alias eſt nulla, conſil.99.nume.33

citatus ad iudicium cenſetur approbatus pro legitimo contradictore, conſil.114.num.3

ciuilitatem acceptans tenetur onera ciuium ſubire, conſ.42.nu.5

ciuis, & de ciuitate dicitur, qui habet domicilium in ciuitate, conſil.59.nume.5

ciuitates. Quæcunque dicũtur de ciuitate locum habẽt in caſtris, & villis, conſil.65.num.16

clauſula, pro libito volũtatis, importat liberam voluntatem, conſil.10.nume.50

clauſula, prout libuerit, vel prout voluerit, importat abſolutam voluntatem, conſil.10.num.51

clauſula, ad habendum, poſita in diſpoſitiuis importat facultatem alienandi, conſil.15.num.10

clauſula, ius, & iuſtitiam miniſtrari, non ſuſtinet libellum, quando vna res petitur, & de alia probatur, conſil.24.num.19

clauſula, pro libito voluntatis, importat abſolutam poteſtatem, conſil.29.num.9

clauſula acceſſoria non alterat principalem diſpoſitionem, conſi. 45.nume.6

clauſula acceſſoria, & exequutiua declarat mentem diſponẽtis, conſil.45.num.24

clauſula codicillaris ſuſtinet teſtamentum nullum ob præteritionem poſthumi, & per eam videntur grauati venientes ab inteſtato, conſil.55.num.13

clauſula, non obſtantibus ſtatutis, non tollit ſtatutum iuratum, conſil.58.num.4

clauſula codicillaris concepta per verba præſentis temporis, non ſuſtinet teſtamentum aduerſus defectum qui ſuperuenit, conſil.129.nume.38. nec quando teſtamentum eſt nullum ex defectu voluntatis, num.39

clauſula, & non aliter, habet naturam præciſam, conſil.143.numero 43

clericus vti poteſt ſtatuto diſponente de retractu rerum venditarum ab agnatis, conſil.2.nume.5

clericus ligatur ſtatuto loquente de retractu, conſil.2.nu.13

clerici non poſſunt renunciare priuilegio fori, nec conſentire in iudicem laicum, conſil.2.nu.17. & 31

clerici ideo vtuntur ſtatuto laicorum, quia ciues ſunt, & ſubeunt onera ſpiritualia, conſil.2.nume.39

clericus beneficiatus æquiparatur vſufructuario, conſil.62.nu.3

clerici pro reparatione eccleſiæ non collectantur ab vniuerſitate, ſed ab Epiſcopo, conſi.62.num.13

clericus ligatur ſtatuto laicorum loquente in rem, conſil.91.numero 9

clericus regulariter non ſuccedit in feudo, conſil.140.nu.30

clericus ſuccedit in feudo conceſſo à Pontifice, vel perſona eccleſiaſtica, conſil.140.nu.31

Clem.1. de re iud. licet loquatur de tribus ſententijs, tamen procedit etiam in duabus, quando ex ſtatuto habẽt exequutionẽ, conſil.102.nume.15

codicillorum ſcientiam hæres habere præſumitur, conſil.70.nu. 6. ſed contra, num.36

codicilli quinque teſtes requirunt, & admittunt non rogatos, & fœminas, conſil.129.num.5

codicilli dicuntur pars teſtamenti, conſil.150.nu.134

collaterales ſuccedunt in feudo nouo, quod fuit conceſſum iure antiquo, conſil.15.num.23

collatio inducta fuit ad ſeruandum æqualitatem inter filios, conſil.143.num.7

collatio fit in caſibus nõ permiſſis ſi ratio æqualitatis ita exigat, conſil.143.nume.8

collatio nõ habet locum niſi in caſibus à iure expreſſis, conſ.143. nume.14

collatio non habet locum, quando conſtat de voluntate donantis, conſil.143.num.18

collatio habet ſolum locum inter hæredes, conſil.143.nu.41

collatio non inducitur per rationem æqualitatis ſi non fuit conſiderata tempore donationis, conſil.143.nu.57

collecta imponi non poteſt vaſſallo pro feudo, conſil.135.nu.35

collectam ſoluit emptor cum pacto retrouendendi donec poſſidet, conſil.146.num.15

collecta. bona ſunt tacite obligata pro collectis, conſil.146.nu.1

collecta

collecta diſtributa in plures annos non dicitur debita niſi eueniente anno,conſil.146.nu.5
collecta ſolui debet ab eo qui fructus percipit,conſ.146.nu.6
collectæ ad ſolutionē tenetur qui poſſidet tempore impoſitionis, non exactionis,conſil.146.num.10
collecta ſoluitur ab hærede pro tempore quo teſtator vixit,ab inde vero citra ſoluit legatarius,conſil.146.nu.13
collecta impoſita quæ ab omnibus ſoluatur nemine excepto,non includitur immunis,conſil.146.num.18
collegium. Si aliqui de collegio ſint ſuſpecti,actus expeditur per alios,conſil.47.num.3
collegium approbatum poteſt ſtatuere circa adminiſtrationem rerum ſuarum,conſil.58.nu.1
colonus ficte tradendo poſſeſſionem alij, non priuat dominum ſua poſſeſſione,conſil.117.num.14
colonus vere tradendo poſſeſſionem alij,non priuat dominum niſi tradat ex iuſta cauſa,conſil.117.nu.16
colonus deſerens fundum animo priuandi dominum, non priuat ciuili,nec naturali,conſil.117.nu.17
Comes Palatinus non poteſt legitimando vti plenitudine poteſtatis,conſil.1.num.22
Comes Palatinus quando legitimare poſſit ad feuda,licet non ſit dictum in priuilegio,conſil.1.nu.37
commodum qui ſentit debet etiam ſentire onus,conſ.62.nu.2
commodū quis percipere nō dēt ex malefactis, conſ.116.nu.29
commodum, & incommodum æqualiter determinatur, conſilio 150.num.11.vbi infertur ad plura.fallit quando ſunt ex diuerſo fonte, vel reſpiciunt diuerſas res, num.85. & quando non eſt par ratio,num.87
compenſatio non fit vltra commodum hæreditarium, quando hæres fecit inuentarium,conſil.7.nu.68
compenſatio non fit de credito vnius cum debito alterius, conſil. 69.nume.12
compenſandi animus non præſumitur quando debitum eſt cum vna qualitate,& legatum fit ſub alia,conſil.69.nu.16
compenſatio eſt ficta ſolutio,conſil.82.nu.4
compenſatio extinguit ipſo iure obligationem,conſil.82.nu.5
compenſare poteſt qui iurauit ſoluere,conſil.82.nu.6
compenſatio fit parte non petente, vt euitetur mora, vel pœna, conſil.82.nume.7
compenſatio inducitur ex coniecturata voluntate,etiam ſi debitum ſit voluntarium,conſil.112.nu.12
compenſandi animus colligitur quando hæres alias eſſet duplici onere grauatus, quamuis legatum alias foret inutile, conſil. 112.nume.14
compenſatio inducitur quando legatum fit pro omni & toto eo, &c. conſil.112.nume.17. & quādo prohibetur plus petere, nume.21
compenſatio non inducitur de ſpecie ad ſpeciē, conſ.112.nu.38. fallit quando concurrit voluntas teſtatoris,nu.39
compenſatio quæ fit in vltimis voluntatibus, non regitur ſecundum regulas compenſationis quæ fit in contractibus, conſilio 112.nume.40
compenſandi animus non præſumitur inter coniunctos etiam in caſibus quibus alias præſumeretur,conſil.112.nu.49
compenſatio non datur de ſpecie ad quantitatem,conſil.112.nu. 55.vide tamen nu.93.& nu.101
cōpenſatio eſt ſpecies ſolutionis,& ficta ſolutio,conſ.112.nu.56
compenſatio non fit cum debito neceſſario, quando extrema non ſunt compenſabilia,conſil.112.num.62
compenſatio fit etiam de quantitatibus diuerſis, conſil.119.numero 17
compenſatio dicitur ficta ſolutio,conſil.142.nu.12
communionem inuitus nemo contrahit,conſil.13.nu.24
concedens omne ius quod habet, nihil tribuit niſi probetur quale ius habeat,conſil.127.nu.29.conſil.135.nu.48
conceſſio determinata attenditur non petitio,conſil.5.nu.62
conceſſio intelligitur facta ſecundum conſuetudinem concedentis,conſil.5.nume.78
concedi debet quòd tibi non nocet,& mihi prodeſt, conſ.18.nu.6
conceſſio reſtringitur ad primum actum,conſil.121.nu.11
conceſſio reſtringitur ad ius quod habebat concedens in venditione, donatione, & vltimis voluntatib.conſil.127.nu.50
conceſſio caſtri, & iurium non includit iura priuatarum perſonarum,conſil.135.num.56
conceſſa parte non venit totum,etiam ſi pars cōceſſa ſit dignior, conſil.150.num.119
concluſio in cauſa poteſt à lege ſeu decreto induci,conſilio 8. numero 11
concluſio in cauſa excludit omnem probationem, & habet vim renunciationis,conſil.8.nu.12
concluſio in cauſa tollitur per appellationem, & ea non obſtante licet probare,conſil.8.num.13
concluſio in cauſa inducitur petendo ſententiam proferri,uel cauſam conſilio ſapientis committi,conſil.8.nu.21
concluſio in cauſa, & renunciatio defenſionum habent locum in criminalibus quando agitur de pecuniaria pœna, conſil.118. nume.10
condemnatus in expenſis per diffinitiuā,nō ſoluit expenſas quas habuit ab aduerſario ob eius contumaciam, conſilio 64. numero 2
coniunctio ex lege datur in ſubſidium, quando non poteſt aliter eſſe ſuccurſum,conſil.4.nu.17
condictio indebiti non datur ad repetendum primo ſolutum ſi iterum ſoluit quis vigore ſententiæ,conſil.134.nu.19.ſed datur condictio ſine cauſa,num.21
conditio vbi deficit res cum fructib. reſtituitur, conſil.14.num. 17.vbi idem dicitur in contractu imperfecto.
conditio donec pendet non eſt licita pœnitentia, ſed expectatur euentus,conſil.37.num.9
conditione impleta perinde eſt ac ſi contractus fuiſſet pure celebratus,conſil.37.nume.10
conditio adiecta ſubſtantiæ ſuſpendit actum, ſed appoſita reſolutioni facit actum purum,conſil.37.nu 24
conditio impoſſibilis non vitiat vltimam voluntatem,conſil.55. nume.18
conditio impoſſibilis quam teſtator credebat poſſibilem vitiat diſpoſitionem,conſ.69.num.1.fallit in vltimis voluntatibus, num.18. & idem ſi eſt irreiterabilis, & ſit ideo impoſſibilis, quia iam ſit impleta,nu.27.idem quando eſt dubium an teſtator crederet impoſſibilem,num.29
conditio impleta tempore teſtamenti habetur pro debito tempore impleta ſi teſtator ignorabat impletam,conſil.69. nu.19. etiam ſi eſſet nedum caſualis,ſed mixta,nu.20
conditio iam impleta non vitiat ſi eſt irreiterabilis,licet teſtator ſciat impletam,conſil.69.nu.22
conditio poteſtatiua irreiterabilis vitiat ſi eſt iam impleta, conſil.69.nu.23.ſed contra,nu.25
conditio nuptiarum eſt mixta,conſil.69.nu.24
conditio indefinita poteſt quandocumque impleri,conſil.72.numero 2
conditio ſi non dependet à ſola voluntate honorati,cenſetur teſtator conſideraſſe effectum non modum,conſil.72.nu.3
conditio,ſi deceſſerit ſine filijs, intelligitur in ſubſtitutione facta filio,conſil.89.num.2
conditio impoſſibilis habetur de iure pro non appoſita in vltima voluntate,& non vitiat,conſil.89.nu.11
conditionem eſſe de iure impoſſibilem præſumitur quod teſtator ſciuerit,conſil.89.nu.12
conditio impoſſibilis de iure non vitiat vltimam volūtatē,quando teſtator dubitabat,conſil.89.nu.13
conditio impoſſibilis quam teſtator credebat poſſibilem vitiat diſpoſitionem,conſil.89.nu.48
conditio impoſſibilis impleta de facto non vitiat, niſi ſit contra bonos mores,conſil.89.num.50
conditio nihil ponit in eſſe,conſil.91.nu.11
conditio,ſi deceſſerit ſine filijs,expirat relictis filijs, licet poſtea decedant,conſil.96. nume.7.fallit quando conſtat de voluntate

tate teſtatoris,nume.34. fallit etiam quando filij ſunt vocati, nume.35
conditio in contractibus retrotrahitur, & habetur ac ſi contractus à principio fuiſſet purus,conſil.101.nu.27
conditio quæ tacitè ineſt,ſi in vno caſu inutiliter eſt expreſſa,non cenſetur repetita in alio,conſil.110.nu.5
conditio quæ tacite ineſt non eſt proprie conditio,conſ.110.nu.6
conditio ſi deceſſerit ſine liberis exiſtentibus tẽpore mortis, differt à conditione deficientibus liberis,conſ.110.nu.10
conditio caſualis poteſt quandocũque impleri, conſ.110.nu.13
conditione pendente non licet à contractu recedere, conſil.114. nume.28
conditionis defectus qui ſperatur ceſſare nõ vitiat diſpoſitionem, licet ſecus quando non ſperatur ceſſare,conſ.125.nu.42
conditio. Datum ſub vna conditione videtur ademptũ ſub contraria,conſil.129.nume.36.& conſil.133.nume.27.& conſil. 143.nume.44
conditio,importat cauſam,conſil.143.nu.1
conductor qui ſuſcepit caſus fortuitos obtinet remiſſionem, quando caſus contigit culpa locatoris,conſ.12.nu.63
conductori impedito facto locatoris iuſto, vel caſu fortuito remittitur merces pro rata temporis, conſ.34.num.1. intellige ſi damnum ſit intolerabile,nu.9.vide nu.14
conductori non ſufficit probare damnum,niſi ſit intolerabile, cõſil.34.nume.12
conductori prædij vrbani fit remiſſio pro rata,quando caſu, vel facto iuſto locatoris impeditur, licet damnum non probetur intolerabile,conſil.34.nu.14
conductor penſionem promittit pro omnibus frugibus integraliter,conſil.34.num.23
conductor poteſt ſe obligare ad caſus fortuitos,conſ.34.nu.25
conductori quod fiat certis caſibus remiſſio poteſt pacto conueniri,conſil.34.num.27
conductori quando remiſſio fit ex pacto, non attenditur vbertas præcedentium,vel ſequentium annorum,conſil.34.nu.29
conductor qui non ſoluit penſionem expelli poteſt auctoritate propria,conſil.37.nume.3. ſed ſi non ceſſat per annum expellitur ſolum pro tempore quo non ſoluit, nume.19. & pro regula, conſil.82.num.17
conductor non eſt dominus fructuum antequam eos perceperit, conſil.37.nume.26
conductor vectigalis habet ea quæ cadunt in commiſſum ob non ſolutum vectigal,conſil.57.nu.22
conductori penſio non remittitur propter bellum quod vigebat tempore conductionis,conſil.61.nu.9
conductor qui non ſoluit penſionem poteſt expelli,conſil.82.nu. 15.etiam pro minimo nummo deficiente,vt nu.16.etiam pro pria auctoritate,nu.17.& conſil.103.nu.4
cõductor ſi promiſit dimittere terras ſeminatas,alias locator poſſit retinere ſemen, non cogitur locator ſemen retinere quando conductor deficit,conſil.98.num.8
conductor poteſt expelli ſi locator rem velit pro vſu ſuo, conſil. 103.nume.1.etiam ſtante pacto,quod non poſſit expelli, nume.2.idem ſi omnia bona, vel rem ipſam obligaſſet, nume.3. contra ſtante pacto,num.6. Fallit etiam in emptore, nu.10. & in hærede,nume.15
conductor cogitur perſeuerare in conductione ad commodũ ceſſionarij,conſil.103.num.12
conductor non poteſt expelli niſi ceſſet biennio, quando extat pactum ne expellatur, conſil.103.nume.16. & multi tenent etiam non extante pacto,num.17
conductor qui deficit in vno termino, an expelli poſſit pro toto tempore,conſil.103.num.18
cõductor qui iurauit ſoluere, ſi ceſſet uno termino,expelli poteſt, conſil.103.nume.19
conductor poſſidendo nomine alicuius non acquirit illi ignoranti,conſil.117.nume.7
conductor agit contra locatorem actione doli ex conducto ſi fuit in dolo,conſil.150.num.51
conferuntur ea omnia quæ imputantur,conſil.143.nu.5
confeſſio nocet confitenti non autem tertio,conſil.5.nu.39
confeſſio nocet in his quæ pendent à poteſtate confitentis,non in alijs,conſil.5.num.42
confeſſio repugnans veritati non præiudicat confitenti, conſil.5. nume.43
confeſſio vt noceat confitenti, confiteri debet factum poſſibile ſecundum naturam,& ſecundum ius,conſil.5.nu.44
confeſſio non releuat quæ non concludit de neceſſitate, conſil.5. nume.45
confeſſio probari debet per duos teſtes,conſil.12.nu.39
confeſſio facta in libello probat,conſil.19.nu.10
confeſſio non nocet tertio,conſ.22.num.30.conſil.82.nume.22. conſil.94.num.12
confeſſio ſine cauſa probat ſemiplene, & defertur iuramentum in ſupplementum,conſil.24.nu.1
confeſſio facta coram incompetenti iudice probat contra cõfitentem,conſil.28.num.51
confeſſio facta in inſtrumẽto nullo ſuſtinetur vitiato inſtrumento,conſil.28.num.50
confeſſio partis admittitur quando ſtatutum prohibet probationem,conſil.54.num.5
confeſſio admittitur contra præſumptionem iuris,& de iure,conſil.54.nume.6
confeſſio eſt melior probatio, quæ haberi poſſit, conſil.60. nu.1. vbi exornatur,conſil.94.nu.25.conſ.104.nu.16.conſil.143. nume.39
confeſſio facta parte præſente,& acceptante plene probat,conſil. 60.nume.5
confeſſio facta per ſcripturam probat etiam abſente parte,conſil. 60.nu.6.contra,num.10
confeſſio geminata plene probat, licet facta abſente parte,conſi. 60.nume.7
confeſſio iurata probat abſente parte,conſil.60.nu.8
confeſſio iurata ſine cauſa probat,conſil.60.num.9
confeſſio extraiudicialis abſente parte ſemiplene probat, conſil. 60.nume.10
confeſſio facta in precibus plene probat, conſ.61.nu.32.etiam ſi eſſent ſubreptitiæ,num.33
confeſſio extraiudicialis non inducit obligationem, ſed inductã probat,conſil.80.num.2
confeſſiones plures ſuper eadem re emanatæ, importãt duplicẽ viam probationis,conſil.80.nu.3
confeſſiones plures eiuſdem quantitatis important diuerſas ſolutiones,conſil.80.num.32
confeſſio cedentis poſt ceſſionem non nocet ceſſionario,conſil.82. nume.23
cõfeſſio extraiudicialis abſente parte plene probat in his quæ pendent ab animo,conſ.82.nu.31.conſ.88.nu.14.conſ.94.nu.64
confeſſio iudicialis inter alias perſonas probat ſemiplene, conſil. 92.nume.17
confeſſio vnius prodeſt, & nocet his quibus prodeſſet, vel noceret ſententia,conſil.92.num.20
confeſſio facta abſente parte probat ſemiplene,conſ.94.nu.9
confeſſio vxoris abſente parte probat omnia bona eſſe data in dotem,conſil.94.num.42
confeſſio vxoris cum poſſeſſione mariti, vel cum eo quod maritus ſit dignus tanta dote, probat omnia eſſe data in dotem, conſil.94.nume.43
confeſſio probatur per teſtes ſingulares, conſ.94.nu.46
confeſſio non probat inter alias perſonas, conſ.104.nu.19. fallit quando eſt iudicialis, quia probat ſemiplene,nu.20
confeſſio dotis receptæ nocet anterioribus creditoribus ſi præceſſit promiſſio,conſil.117.nu.23
confeſſio hæredis circa voluntatem defuncti plurimũ valet,conſil.129.num.9
confeſſio hæredis non probat quando agitur de fideicommiſſo inducendo,conſi.129.num.42
confeſſio ſine cauſa non nocet confitenti,conſil.135.nu.114

conſeſſio in vna cauſa, & inter aliquos nõ probat in alia, & inter alios, conſil.135.num.117
conſeſſio contra quam fuit iudicatum non nocet confitenti, conſil. 135.num.119
conſeſſio facta in ſcriptis plene probat, conſil.136.nu.13
confines ponuntur ad rei demonſtrationem, conſil.13.nu.9
confines ſi tres aſſignetur, & duo conueniant, illi attenduntur licet tertius diſcordet, cõſil.44.nu.17. Idem quando plures diſcordant modo duo conueniant, nu.18
confirmatio ex certa ſcientia non refertur ad ſtatuta inualida ſi poteſt in alijs verificari, conſil.47.nu.19
confirmatio ſtatutorum non trahitur ad ea quæ ſunt contra confirmantem, conſil.47.nu.24
confirmatio generalis ſtatutorum non extenditur ad abrogata, conſil.58.num.16
confirmatio generalis non denominat actum à confirmante, conſil.58.nu.20 (nu.27
confirmatio ſuſtinet actum tanquam à confirmante, conſil.63.
confiſcatio comprehendit bona ſubiecta reſtitutioni, conſil.73. num.74
confiſcatio includit bona ſubiecta fideicommiſſo pẽdente caſu, poſtea vero reſtituuntur ſubſtituto, conſil.90.nu.29
conformia dicuntur ea quæ in eundem rei finem conueniunt, & mouentur ex eadem cauſa, conſi.102.nu.9
coniecturæ plures vincunt vnam, conſ.7.nu.50. & ſpeciales vincunt generalem, num.51
coniecturæ quibus colligitur voluntas teſtatoris debent eſſe euidentes, vrgentes, & efficaces, conſil.120.nu.23
coniecturæ concernentes ſubſtantiam diſpoſitionis teſtamentariæ ſeptem teſtibus ſunt probandæ, conſil.129.nu.43
coniuncti verbis dicuntur, qui ſub vna verborum determinatione ſunt vocati, conſ.31.nu.4
coniunctus præfertur ei qui eſt omnino diſiunctus, conſ.31.nu.5
coniunctus admittitur in teſtem contra pariter coniunctum, & ibi alia ſimilia, conſ.112.nu.78. ſed fallit quando impar eſt coniunctio, num.79
coniunctus gaudet beneficio coniuncti in indiuiduis quo non gauderet ex perſona propria, conſil.132.nu.58
conſenſus domini in alienatione feudi adhiberi poteſt tacite ſicut expreſſe, conſil.1.nu.90
conſenſus non extenditur ad ignorata, conſil.7.nu.38
conſentiens alienationi feudi ſibi præiudicat ne reuocare poſſit, conſil.15.num.7
conſentire vnus alteri, videtur quando duo ſimul vendunt, conſi. 15.num.20. vbi ampliat.
conſenſus eſt ſubſtãtia cuiuſcunque obligationis, conſ.25.nu.10
conſenſus ſimultaneus requiritur in actu, qui ſpectat ad omnes in vniuerſo, cõſ.28.nu.105. Idem quando pertinet ad omnes, vt ſingulos ſi maior pars præiudicat minori, nu.106
conſenſus domini non requiritur in alienatione, ſi interuenit in obligatione, conſ.30.nu.12
conſenſus limitatus non extenditur, conſ.36.nu.28
conſentire inuicem videntur quando plures actum faciunt, & ibi late, conſ.70.nu.1. etiã quando conſenſus à ſtatuto requiritur pro forma, num.2
conſentire videtur actui qui fideiubet, conſil.70.nu.3
conſentiens alienationi nõ prohibetur ſuccedere ex fideicommiſſo facto in caſu mortis, licet non ſuccedat ex alio facto in caſu alienationis, conſil.70.nu.13
conſenſus non præiudicat circa ea quæ competunt probabili ſpe de præterito, conſil.70.num.15
conſenſus facto, verbo, & nutu inducitur, conſil.94.nu.40
conſentiens alienationi rei ſuæ ſibi præiudicat, conſi.114.nu.25
conſenſus patris non eſt neceſſarius in his in quibus patri vſuſfructus non quæritur, conſil.116.nu.21
conſenſus qui inducitur ex actu non inducitur vltra quam inferatur de neceſſitate ex actu, conſil.126.nu.33 (136.nu.21
conſenſus ſimultaneus requiritur in diſſoluendo cõtractum, conſ.
conſenſus ſimultaneus quomodo dicatur, conſil.136.nu.33

conſequens qui uult cenſetur uelle omne antecedens neceſſarium, conſil.99.num.31
conſequens ſi eſt falſum, ergo & antecedens, conſil.116.nu.71
conſilium loci repræſentat totam vniuerſitatem, conſil.65.nu.1
conſilium villarum non habet authoritatem, ſicut conſilium ciuitatum, conſil.65.nu.15
conſiſtorium Principis procedit ſola facti veritate inſpecta, conſil.12.num.75
conſtitutio capituli cenſetur ſublata, quando capitulum tentauit contrarium, conſil.58.nu.13
conſtitutum non transfert actualem, & propriam poſſeſſionem, conſil.13.num.13
conſtitutum probat poſſeſſionem inter conſtituentem, & conſtitutarium, conſil.28.num.48
conſtitutum transfert ciuilem, & naturalem poſſeſſionem, conſ. 73.num.44
conſuetudo appellandi ad parem non valet, conſ.47.nu.13
conſuetudo eſt ſeruanda, conſil.58.nu.7. vbi exornatur.
conſuetudo inducitur ſpacio decem annorum, conſil.58.nu.8
conſuetudo contraria tollit ſtatutum, conſil.58.nu.11
conſuetudo valet quòd populus reficiat eccleſiam, cõſ.62.nu.16
conſuetudo ne prælatus teneatur reficere eccleſiam, non valet, quando neque populus tenetur, neque alij conſueuerunt, conſ. 62.nume.21
conſuetudinẽ allegans tenetur probare ſpecialiter in caſu de quo agitur, conſil.74.num.13
conſuetudo interpretatur quoſcũque actus boĩum, cõſ.94.nu.22
conſuetudo, vt inducatur in his quæ ſunt meræ facultatis, requiritur prohibitio, conſil.127.num.17
conſuetudo nõ inducitur in iuribus negatiuis, nec in his quæ ſunt facultatis, conſil.127.num.81
conſuetudo non inducitur ex non actu, conſil.127.nu.82
conſuetudo tantum habet potentiæ quantum habuit de vſu, conſ. 138.num.7
conſuetudo non extenditur ad caſum in quo ſit eadem ratio cum eſt exorbitans, conſil.138.nu.8
contractus procedunt ex voluntate, conſil.7.nu.63
contractus vltro citroq; obligatorij celebrati cum pupillo, claudicant, & pro pupillo valent, ſed non contra, conſ.9.nu.10. & quomodo procedat, nu.45
contractus pupilli ſine tutore valet ſi eſt vtilis, conſil.9.nu.14
contractus quando claudicat, licet agere, vt approbetur, vel reprobetur, conſil.9.nu.19
contractus dicitur fieri palam, & bona fide, quando fit in præſentia iudicis affinium, vel amicorum, conſi.9.nu.40
contractus locationis fit quãdo aliquis ſuſcipit merces vehẽdas, conſil.12.num.23
contrahens tenetur inueſtigare qualitatem rei, conſ.13.nu.5
contractus venditionis eſt indiuiduus, & ibi infertur, conſil.13. nume.20
contractus non poteſt impleri pro parte, quando obligatio eſt indiuidua, conſil.13.nu.21
contractibus in oneroſis venit quicquid eſt intra cõfines, ſecus in lucratiuis, conſil.13.nu.36 (conſ.20.nu.13
contractus tranſeunt in hæredem etiam ſi diſpoſitio ſit taxatiua,
contractus factus contra iuris diſpoſitionem habetur pro non facto, & eſt nullus, conſil.28.nu.90
contractus ex conuentione legem accipiunt, conſ.34.nu.24
contractũ obſeruare nõ tenetur vnus ex cõtrahẽtibus cum alter nõ obſeruat, conſ.37.nu.4. cõſ.52.nu.28. ẽt ſi iuraſſet, nu.34
contractus à principio ſunt voluntatis, poſtea verò neceſſitatis, conſil.37.nu.6. & conſil.68.nu.1
contractus nominati non reſcinduntur ob implementum non ſequutum, conſ.37.nu.8
contractus perficitur tribus modis, conſil.37.nu.11
contractũ non obſeruat quis quando aduerſarius etiam in minimo non obſeruat, conſil.52.nu.35
cõtractibus innominatis repetũtur data quãdo exequutio nõ eſt perfecta, cõſ.52.nu.38. & datur cõditio ob turpẽ cauſã, n.39

contractus non diſſoluitur modo conſenſu, ſed requiritur actus retro ſimilis, quando res non eſt integra, conſi. 52. nu. 54
contractus non regulantur ſecundum voluntatem contrahentiū quando habent ſubſtantialia, conſ. 52. nu. 69
contractus ſubſtantia non debet pendere à voluntate unius ex cō trahentibus, conſil. 68. nu. 2. & conſil. 136. nu. 23
contractus nominatus reſcinditur propter inobſeruantiā circa id quod mouit principaliter contrahentem, conſi. 68. nu. 21
contractus requirens ſcripturam eſt imperfectus, & admittit pœnitentiam antequam redigatur in ſcriptis, conſil. 84. nu. 2
contractus quando poteſt infirmari ab aliquo, tunc licet agere, vt is declaret an velit ſtare contractui, conſil. 92. nu. 32
contractus debet in totum approbari, vel in totū reprobari, cōſi. 106. nu. 3. conſil. 150. nu. 21
contractum tenetur quis approbare, licet pars non obſeruauerit in capitulis ſeparatis, conſil. 107. nu. 13
contractus expediri poſſunt die feriata in honorem Dei, & ſimiliter quicunque actus voluntariæ iuriſdictionis, conſil. 117. num. 4
contractus qui conſenſu contrahuntur, diſſenſu diſſoluuntur, cōſ. 136. num. 2
contractus reſciſio ibi poteſt peti vbi contractus fuit celebratus, conſil. 136. num. 20
contractus iam perfectus non diſsoluitur ſolo partium conſenſu, ſi res non eſt integra, & quando dicatur integra, conſil. 136. nu. 25. vbi multa.
contractus reſolutio fit per quandā pœnitentiā, conſi. 136. nu. 27
contractus ſicuti duorum conſenſu fit, ita eorundē conſenſu diſſoluitur, conſil. 150. num. 101
contractus venditionis perficitur conſenſu, conſil. 52. nu. 67
contractus fieri æque poteſt ſine ſcriptis, ſicut per ſcripturā, cōſi. 144. num. 14
contractus qui requirit ſcripturam probari poteſt teſtibus ſi perdita ſit ſcriptura, conſil. 144. nu. 16
contrahens cum aliquo tenetur inueſtigare illius conditionē, conſil. 150. num. 24
contrahens ſub noīe officij nō obligatur de proprio, cōſi. 19. n. 11
contrahens cum hærede videtur contrahere reſpectu illius qualitatis, conſil. 106. nu. 34
contrahens alieno nomine non obligatur de proprio, conſil. 140. nume. 20
contraria dicuntur ea quorum vno poſito remouetur alterū, conſil. 67. num. 42
contrariorum eadem eſt diſciplina, conſ. 1. nu. 92. & conſi. 135. num. 34
conuentio facta cum vno non præiudicat cæteris, conſil. 45. numero 43
conuentio valet per quam ſuſcipit quis caſum fortuitum, conſil. 61. num. 7
conuentio vnius non nocet alijs, conſil. 104. nu. 39
conuentio habetur pro lege, conſil. 114. nu. 7
correlatiuorum idem eſt iudicium, conſil. 34. nu. 26
correlatiuorum eadem eſt diſpoſitio, conſil. 150. nu. 120
correxiſſe incontinenti aliquem non præſumitur, conſil. 10. nu. 6
credere alij nemo tenetur niſi ex probationibus conteſtatum ſit, conſil. 22. nu. 12
credere quis præſumitur, quod nomine expreſſit, conſi. 89. nu. 49
creditor anterior non reuocat pecuniam à debitore ſolutam poſteriori creditori, cōſil. 4. n. 12. fallit excuſſo primo debitore, nu. 13. & quando anterior habet hypothecam, nu. 25. quando habet priuilegium prælationis, nu. 26
creditor priuilegiatus non reuocat pecuniam ſolutam poſteriori ex cauſa oneroſa, conſil. 4. nu. 14
creditor anterior reuocat ſolutum poſteriori per hypothecariū, quando poſterior deſijt dolo poſſidere, conſil. 4. nu. 44
creditor ſi ſuccedit debitori, confunditur actio etiam quoad fideiuſſorem, conſi. 7. nu. 21. limita reſpectu fideicōmiſſarij, nu. 24
creditor qui audita oblatione tacet, videtur illam recuſare, conſi. 86. num. 30
creditores hæreditarij agunt pro rata bonorum contra quemlibet poſſeſſorem, quādo inter ſcriptum hæredem, & legitimum eſt tranſactum ſuper hæreditate, conſil. 92. nu. 7. fallit quādo ſcriptus retinet hæreditatem totam tradita aliqua re certa, vel econtra, num. 8
creditores hæreditarij poſſunt conuenire poſſeſſorem hæreditatis etiam qui non ſit hæres, conſi. 92. nu. 9
creditores coguntur agere contra fideicommiſſariū, cōſ. 92. n. 13
creditor qui ex pacto poteſt vendere pignora, non cogitur id facere ſi nolit, conſil. 98. nu. 2
creditor qui accepit à debitore pignora, vel fideiuſſorem, nō impeditur proſequi executionem, conſil. 98. nu. 4
creditor qui capi fecit debitorem, poteſt petere immiſsionem, & econtra, conſil. 98. nu. 5
creditor poteſt cumulare realem, & perſonalem actionem, ſi nolit eligere, conſil. 98. nu. 11
creditori magis fauetur in obligatione acquiſita proprio, quam alieno facto, conſil. 112. nu. 3
creditor qui mandauerat debitori, quòd ſolueret Tit. ſuo creditori, poteſt ante ſolutionem reuocare mandatū, conſi. 150. nu. 3
culpa, vt imputetur iudici, neceſſe eſt contra eū proteſtari, conſil. 8. num. 23
culpa iudicis non excuſat partem, quæ potuit recurrere ad ſuperiorem, conſil. 8. nu. 24
culpa non præſumitur, quando actus poteſt eſſe ſine culpa, conſil. 12. num. 17
culpam in genere probare non ſufficit, ſed probari debet in ſpecie, & limitate, conſil. 12. nu. 19
culpa licet præcedat caſum, tamen non tenetur quis de caſu, niſi culpa ſit ad illū ordinata, & quid probandū, conſi. 12. nu. 20
culpa venit in contractu locationis, conſil. 12. nu. 24
culpa eſt non præuidere, quod de facili euenire poteſt, conſil. 12. nume. 25
culpa imputatur locatori qui iter fecit per loca inſidioſa, cū poſſet viam tutam ſeruare, conſil. 12. nu. 26
culpa imputatur ei qui facit contra pactum, etiam ſi res ex caſu perierit, conſil. 12. num. 31
culpa dicitur ordinata ad caſum, quando ſine ea caſus nō eueniſſet, conſil. 12. num. 64
culpa quando præceſſit, præſumitur, quòd res non periiſſet ceſſante culpa, conſil. 12. nu. 65
culpa etiam ordinata obligat ad caſum, quando dabat operam rei illicitæ, conſil. 12. nu. 66
culpa ſiue ordinata, ſiue non, ſemper obligat ad caſum, quādo venit quis contra legem contractus, conſil. 12. nu. 68
culpa non præſumitur, ſed probari debet, conſil. 39. nu. 9. conſil. 60. num. 28
culpam allegans tenetur eam in ſpecie deducere, & quòd ſine ea actus potuiſſet explicari, conſil. 39. nu. 12
culpa non eſt non facere, quod factum non profuiſſet, conſil. 39. nu. 19. conſil. 79. nu. 6. conſil. 86. nu. 17
culpa nō præſumitur vbi caſus poteſt eſſe à culpa ſeparatus, conſil. . . . num. 19
culpa imputari non poteſt, quòd factum non fuerit, quod nō erat profuturum, conſil. 86. nu. 17. etiam ſi eſſet dubium, nu. 18
culpa imputatur ei qui ſeipſum poſuit in neceſſitate, conſil. 141. num. 3
culpa ſtipulatoris cenſetur excepta in quacūque promiſsione, conſil. 142. num. 10
culpa non obijcitur ei qui non facit, quod facere non tenetur, cōſi. 150. nu. 97
cum de vno diſputamus, cętera præſupponūtur habilia, cōſi. 127. nu. 56
cumulari non poſſunt plura remedia, quādo ſententia ferenda in vno parit exceptionem rei iudicatæ in alio, conſi. 139. nu. 2
Cur. iun. de feud. in 1. par. q. 8. princ. col. 7. ver. & per prędicta, quomodo intelligatur, conſil. 5. nu. 54
Cur. iun. conſil. 57. nu. 12. reprobatur, conſil. 25. nu. 23
Cur. ſen. conſil. vlt. reprobatur, conſil. 128. num. 2
Cur. ſen. conſi. 55. reprobatur, conſil. 132. num. 81

damnum

INDEX.

D

DAMNVM facere dicitur qui facit id quod non eſt permiſſũ, conſil. 10. num. 46
damnum dediſſe videtur, qui cauſam damni dedit, conſil. 12. nu. 40. vbi infert ad multa.
damnum aliquando intelligitur pro lucro ceſſante, quando proxima eſt ſpes percipiendi, conſil. 34. nu. 52
damnum quod quis ſua culpa ſentit ſibi non alij imputari debet, conſil. 64. nume. 1
damnum dediſſe videtur qui cauſam damni dat, conſ. 64. nu. 5. conſil. 150. num. 15
damnatus pœna capitali perdit libertatem, conſ. 90. nu. 12
damnatus ad mortem non poteſt facere teſtamentum poſt ſententiam, conſil. 90. num. 13
damnatus capite per contumaciam retinet factionem teſtamenti actiuã, & paſſiuã, & non efficitur ſeruus pœna præcipuè ſi dictum eſt, ſi venerit in fortias plectatur capite, conſ. 90. nu. 38
datia ſolui debent ſecundum quantitatem petitam, nõ ſecundum condemnationem, conſ. 66. nu. 10
datio in ſolutum facta vltra ſummam debitam eſt nulla, ſiue fiat à iudice, ſiue à parte, conſil. 39. nu. 5
datio in ſolutum quãuis doloſa liberat debitorem, quamuis conuenire deinde poſſit actione doli, conſil. 145. nu. 32
datio in ſolutum extinguit debitum ita quod re euicta non licet agere de euictione, conſ. 145. nu. 20
datio in ſolutum nominis debitoris liberat dantem totaliter, conſil. 145. num. 29
debet, verbum, importat neceſſitatem, conſ. 81. nu. 14. vbi infertur ad ſtatutum. (4. nu. 1
debitor debitoris mei, vt exigi poſſit tria requiruntur, vt ibi cõſ.
debitor debitoris mei non eſt debitor meus, conſ. 4. nu. 2
debitor quando obligat creditori nomen debitoris, tunc creditor conſtituitur procurator in rem propriam, conſ. 4. nu. 38
debitor non tenetur credere inhibitioni creditoris, ne ſoluat tertio, conſ. 22. nu. 13. vbi infertur ad multa.
debitor non eſt in mora per lapſum diei quando creditor non elegit locum ſolutionis ex forma contractus, conſ. 37. nu. 16
debitor in diem ex vltima voluntate tenetur cauere, ſecus in debitore ex contractu, conſil. 68. nu. 4
debitor detineri non poteſt tanquam ſuſpectus niſi fiat ſuſpectus ex noua cauſa, conſil. 68. nu. 5 (conſ. 68. nu. 6
debitor ſuſpectus fit ob malos mores ſi tendunt ad dilapidãdum,
debiti ſubſtantia quãdo eſt probata ſtatur iuramento partis quo ad quantitatem, conſil. 24. num. 1
debitor tenetur fideiubere ſi peruenit noua cauſa, ſiue ſit purus, ſiue ſub conditione, conſil. 68. nu. 9
debitor in diem ſuſpectus ex noua cauſa carcerari poterit ante diem, vt fideiubeat, conſil. 68. nu. 10
debitor ex quibus reddatur ſuſpectus, conſil. 68. num. 15
debitor forenſis ſi eſt receſſurus, non poteſt capi, quamuis contraxerit extra forum ſuum, conſil. 68. num. 11
debitor efficitur ſuſpectus ex malis moribus, qui concernũt in obſeruantiam contractus, conſ. 68. nu. 20
debitor tutus ex exceptione legando creditori cenſetur oẽs exceptiones remittere, cõſ. 78. nu. 17. intellige quãdo exprimit certam quantitatẽ, nu. 18. ſed contra multi, nu. 19. ſufficit tamẽ, quòd cauſa debiti exprimatur, nu. 20. idem quando legatum non poteſt referri ad aliud debitum, nu. 21
debitor qui partem debiti petijt in vno iudicio, poteſt in alio petere aliam partem, conſil. 80. nu. 36
debitor ceſſus poteſt ſoluere cedenti ſi non interuenit vnum de tribus requiſitis de quibus in l. 3. C. de noua. conſ. 82. nu. 8
debitor ceſſus non poteſt compenſare cum cedẽte poſt ceſſionem, conſil. 82. num. 29
debitor capi poteſt in ſtatione, conſil. 88. num. 3
debitor non poteſt ius paſſiuum transferre in alium inuito creditore, conſil. 92. nu. 16
debitor ſi promiſit ſoluere, vel dare pignora, non euitat ſolutionem offerendo pignora, conſil. 98. nu. 3
debitor ſub conditione legando creditori, cenſetur remittere conditionem, conſil. 113. nu. 25
debitor ſub conditione dicitur large debitor, præcipuè in vltimis voluntatibus, conſil. 113. num. 26
debitor legando creditori, cenſetur remittere exceptionem cõpetentem, quando aliàs legatum eſſet nullum, conſi. 113. nu. 29
debitor tutus exceptione legando creditori, cenſetur exceptionẽ remittere ſi exprimat certam cauſam, licet non leget certam quantitatem, conſil. 113. num. 31
debitor ſicuti non poteſt alienare in fraudem creditoris, ita non poteſt non acquirere, conſil. 116. nu. 15
debitor poteſt in præiudicium creditoris repudiare ius nondum quæſitum, conſil. 116. nu. 29 (nu. 81
debitor præiudicare poteſt creditori in non quærendis, cõſ. 116.
debitor cogi poteſt facere inſtrumentum de ſua obligatione, conſil. 114. num. 4
debitor non tenetur facere inſtrumentũ debiti quando de eo conſtat ſcriptura, & quomodo procedat, conſi. 144. num. 7
debitor qui dedit literas cambij ad mercatorem creditori liberatur, ſi mercator poſt aceptationem aufugit, conſil. 145. nu. 10
debitor non liberatur per traditionem quando res tradita non durat penes recipientem, conſil. 145. nu. 12
debitor faciendo depoſitum liberat fideiuſſorem etiam ſi poſtea recuperet depoſitum, conſ. 135. nu. 22
debitor dando rem in ſolutum liberat fideiuſſorem, ita quòd non conuenitur re euicta, conſil. 145. num. 23 (nu. 27
debitum grauius dicitur pro quo dati ſunt fideiuſſores, conſ. 82.
debitum dicitur neceſſarium quãdo cauſatur non à teſtatore, ſed ab eo, qui ſucceſſit teſtator, conſil. 112. nu. 9
debitum voluntarium quod dicatur, & quod neceſſarium, conſi. 112. num. 64
debitum neceſſarium in perſona defuncti, eſt neceſſarium in perſona hæredis, conſil. 112. nu. 67
debitum annuum in vltimis voluntatibus eſt multiplex non vnicum, conſil. 146. nu. 4
decedere nemo poteſt pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus, conſil. 10. num. 36
decedere verbum importat mortem naturalem, conſi. 90. nu. 26
decedere nemo poteſt pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus ex diſpoſitione hominis, ſed ex diſpoſitione legis, conſ. 93. n. 2
decimæ non debentur ex prædio, quod cum eſſet ſuppoſitum decimis à domino emptũ, & poſtea ab eo reuenditum, cõſ. 17. n. 9
decimas retinere poſſunt laici quando rector recuſat reficere eccleſiam, conſil. 62. nu. 15
decima valoris debita à ſtatuto ſolui debet ſecundum totum valorem debiti, non ſecundum effectum, conſil. 66. nu. 8
Dec. in conſ. 452. nu. 10. quomodo procedat, conſil. 37. nu. 21
Dec. in conſ. 636. nu. 12. reprobatur, conſil. 67. nu. 4. & conſil. 96. nu. 42. & quo in caſu procedat, nu. 48
declaratio quomodo differat à præſumptione, conſil. 7. nu. 60
declaratio voluntatis fieri poteſt abſente parte, conſil. 94. nu. 44
declaratio non retrotrahitur in præiudicium tertij, conſil. 107. nu. 6. fallit quando fit ſuper re dubia, nu. 22
declaratio volutatis retrotrahitur ad tempus mortis, conſi. 128. nume. 13
declaratio fieri poteſt parte abſente, conſil. 136. nu. 49
decretum interpoſitum per modum contentioſæ iuriſdictionis, operatur idem, ac interpoſitũ in iuriſdictione voluntaria, conſil. 30. num. 9
decretum Mõtisferrati locum habet etiam in terris infeudatis, conſil. 91. num. 7
decretum Montisferrati excludens dotatam, nõ habet locum niſi à patre ſit dotata, & maritata, conſil. 143. num. 4
decretum Montisferrati de filia dotata excludenda, eſt cõditum fauore agnationis, conſil. 100. nu. 3
decretũ Mõtisferrati de filia dotata excludenda, procedit ſolum in fauorẽ hæredis ex teſtamento, cõſ. 100. nu. 5. contra nu. 17
decretũ Montisferrati excludit filiam dotatam tempore petitionis,

nis,licet nō eſſet dotata tēpore ſucceſſionis delatæ, & ibi an hoc verum ſit,conſil.100.nu.11
decuriones non poſſunt auferre ius quæſitum particularibus,conſil.59.num.25
decuriones non poſſunt particularibus paſcua contra ſolitum interdicere,conſil.59.nu.26
defendere non dicitur qui recepto vulnere inſequitur vulnerantem,conſil.40.num.8
defenſionis promiſſio eſt diuidua quando interponitur ſuper re diuiſibili,conſil.150.nu.75
defenſionis fauor multa permittit contra iuris regulas, conſilio 118.nume.5
defenſionibus renūciare nemo pōt in criminalibus, cōſ.118.n.6
delictū præſumitur quādo eſt fauorabile animæ, conſ.25.nu.27
delictum leuius præſumitur,quando ſubeſt graue, & leue,conſil.33.num.2
delinquens perdere dicitur ex ſua voluntate,conſ.75.nu.18
delegatio eſt ſimilis ſolutioni, & cedit eius loco, conſ.145.nu.3
delegatio non inducitur niſi tria concurrant,conſ.145.nu.4
delegatus ad cauſam ſpecialem præfertur in ea cuicunque ordinario, & delegato,conſil.56.nu.29
demens dicitur qui non habet memoriam ordinatā, conſ.89.n.5
demonſtratio falſa ſignificans conſanguinitatē vitiat, conſil.1.nu.5.conſil.89.nu.47
demonſtratio falſa non vitiat quando ex alijs conſtat de corpore, conſil.44.num.15
demonſtrationum ſi vna conuenit, altera non attenditur,eaque conuenit,vt diſpoſitio ſuſtineatur,conſil.44 nu.16
demonſtratio falſa quæ non reſpicit conſanguinitatem non vitiat actum,conſil.93.nu.13
denuncians tanquam hæres,vel procurator oſtendere debet ſe talem eſſe,conſil.22.nu.14
denunciare debitori ne ſoluat qualibet poteſt cuius interſit,conſil.22.num.39
denunciatio ſimplex ſine inſtrumēto ſufficit quando debitor non petit inſtrumentum ſibi oſtendi,conſil.22.nu.40
denunciatio ſine oſtenſione inſtrumenti conſtituit in mora quādo fit authoritate iudicis,conſil.22.nu.42
depoſitum non valet ſi non præceſſit oblatio.conſil.86.nu.7
depoſitum inualidum admittitur quādo pars tacite,vel expreſſe illud acceptat,conſil.86.nu.35
determinabile vnum non determinat alterum, conſ.150.n.115
determinatio reſpiciens plura,debet omnia æqualiter determinare,conſ.31.nu.15.conſ.45.nu.37.conſ.67.nu.4.fallit n.19.conſil.150.nu.17.& limit.nu.109.& 110.& nu.116
dicto illius ſtandū eſt à cuius animo res depēdet, cōſ.132.nu.56
dies,quòd ponatur ad limitandam obligationem,vel differēdam ſolutionem plurimum intereſt,conſil.34.nu.56
dies appoſita ſolutioni non alterat diſpoſitionem, nec eam facit conditionalem,non impedit obligationem,conſ.146.nu.22
dignitas ſuperadicta eximit ab oneribus,ſed nō tollit commoda, conſil.59.num.10
dilationem petens ad ſoluendum cenſetur approbare ſentētiam, conſil.12.num.52
dilatio non habetur in conſideratione, quando nihil poteſt operari in fauorem grauati,conſil.90.nu.15
dilatio legis,& iudicis eſt peremptoria,conſil.97.nu.17
dilationem impetrans ad ſoluendum, tenetur cauere ſi petatur, conſil.124.nu.2
dilecti teſtatori qui magis ſunt præferuntur in ſubſtitutionibus, conſil.125.nu.16
diligens præſumitur quilibet quando agitur de excluſione culpæ,conſi.12.nu.119.conſ.61.nu.20
diligentiam qui allegat tenetur probare tanquam fundamētum ſuæ intentionis,conſil.3.nu.39
diſpenſatio non adeo reſtringitur,quod offendatur verborum proprietas,conſi.140.nu.64
diſpenſatio late interpretatur quando nemini nocet niſi concedenti,conſ.140.nu.74
diſpoſitio qualibet faciens mentionem de actu, refertur ad validum,conſil.3.num.16
diſpoſitio limitata non extēditur ultra ſuos terminos,cōſ.5.n.58
diſpoſitio hominis latius interpretatur, quàm diſpoſitio legis,cōſil.10.num.27
diſpoſitio conſumatur in primo actu,conſil.18.nu.9
diſpoſitio eſt fauorabilis quando agitur de obſeruantia iuramenti,conſil.25.num.40
diſpoſitio refertur ad ſtatum qui eſt tempore contractus, conſil.27.num.6
diſpoſitio pœnalis continens fauorem reipublicæ extenditur,conſil.33.num.15
diſpoſitio generalis non includit perſonas ſpecialiter in ea priuilegiatas,conſil.49.nu.28
diſpoſitio quælibet eſt ſuis terminis contenta, conſ.250.nu.118
diſpoſitio affirmatiua limitata ad tempus inducit negationē poſt tempus,conſil.52.nu.24
diſpoſitio hominis non ita facile extenditur ſicut diſpoſitio legis, conſil.54.nu.20
diſpoſitio iurata nunquam cenſetur incluſa,vel ſublata,conſ.58.nu.5
diſpoſitio interpretari debet ne ab altera partium ludificari poſſit,conſil.66.num.3
diſpoſitio qualibet intelligitur rebus ſic ſtantibus,cōſi.98.nu.18
diſpoſitio ne ſit inutilis comprehendi ea,quæ non ſolent venire in generali diſpoſitione,conſil.73.nu.82
diſpoſitio generalis,quę poteſt verificari ſolum in una re,habetur pro ſpeciali, & ibi comprobatur ex multis, conſ.150.nu.92
diſpoſitio vbi fit contemplatione alicuius,competit illi actio etiā ſi in eum verba non dirigantur,conſil.85.nu.38
diſpoſitio l.ſi quis maior.procedit in quocunque contractu iurato,conſil.86.nu.5
diſpoſitio l.ſi quis maior.eſt dura, & nō ſeruatur,conſ.86.n.19
diſpoſitio generalis,quæ poteſt verificari ſolum in vna re,habetur pro ſpeciali,conſil.89.nu.52
diſpoſitio vna declarat aliam,conſil.94.nu.67
diſpoſitio nō trahitur ad ea quæ dolo partis quis ignorauit,conſ.150.num.49
diſpoſitio omnis reſtringitur ad ſuam cauſam finalem,cōſ.150.nu.58
diſpoſitio regulariter non includit futura,conſ.127.nu.43.præcipue quando agitur de præiudicio tertij,nu.45
diſpoſitio vniuerſalis reſtringitur ad cōtenta ſub eodem genere, conſ.48.nu.24.conſ.77.nu.27.conſi.131.nu.21
diſpoſitio vniuerſalis recipit eas limitationes,quas diſponēs adiecit,conſi.48.nu.25.conſ.77. nu.26.conſil.96.nu.41.conſil.131.nu.22.conſil.135.nu.104
diſpoſitio vniuerſalis comprehendit futura,conſil.128.nu.8
diſpoſitio vniuerſalis intelligitur ciuiliter ſecundum circunſtantias,conſil.131.nu.23
diſpoſitio vniuerſalis reſtringitur per qualitatem adiectam, conſil.131.num.24
diſtractus eādem requirit ſolemnitatem, quæ deſideratur in contractu,conſil.136.nu.10
diſtrahere eſt quodammodo contrahere,conſil.136.nu.17
ditari quis præſumitur,conſil.148.nu.7
diuerſitas temporis inducit diuerſitatem ſummarum,conſil.80.nume.13
diuerſitas quantitatum probat diuerſitatem ſolutionum, conſil.80.num.14
diuerſitas temporis facit præſumi diuerſitatem ſummarum, conſil.119.num.4
diuerſitas ſummæ probat vtramque ſummam deberi,conſ.119.nume.4
diuerſitas nominum oſtendit diuerſitatem rerum,cōſ.127.nu.32
diuiſio bonorum vniuerſitatis fit ſecundum eum modū ſecūdum quem ea ſeruiebant oneribus vniuerſitatis,conſ.65.nu.26
diuiſio vniuerſitatis non valet niſi cum ſolemnitate neceſſaria in alienatione,conſ.28.num.83
doctori qui fuit contrarius non creditur, conſil.2.nu.49. conſil.56.num.40.conſil.90.nu.36
doctor intelligitur ſecundum iura quæ allegat,conſi.9.nu.50

doctoris opinio perfunctorie loquentis nõ eſt tenẽda,cõſ.10.n.38
doctor conductus cenſetur ad legendum ſecũdum conſuetudinem ſtudij,conſil.22.nu.12
doctori ſalarium datur non pro ſolo labore ſed etiam pro probitate,conſil.42.num.2
doctor conductus cẽſetur ſub ſalario ſolito præſtari,cõſ.42.n,13
doctor reconductus cenſetur ſub ſalario quod prima vice præſtabatur,conſil.42.nu.14
doctori atteſtanti de conſuetudine loci vbi eſt verſatus creditur non quo ad alia loca,conſil.74.num.14
doctori non creditur ſi nullam vel non concludentem allegat rationem,conſil.90.nu.35
doctor eam opinionem videtur tenere quam vltimo loco refert, (conſil.122.nu.22
doctoris dictum intelligi debet ſecundum legem quam allegat, conſ.130.nu.93.conſil.135.nu.66
doctori non creditur qui nihil allegat,conſi.141.nu.18
dolorem iuſtum difficile eſt temperare,conſil.40.nu.11
dolus non præſumitur,conſ.16.nu.39.& qui eum allegat probare debet,num.40
dolus nõ cõſideratur in eo quod fit lege permittẽte,cõſ.10.nu.47
dolus eſt non facere id ad quod quis eſt obligatus,conſ.12.nu.69
dolus eſt in eo qui non ſeruat promiſſa,conſil.12.nu.70
dolus eſt in eo,qui trãſgreditur legem, pactum,vel depoſitionem teſtatoris,conſil.12.nu.71
dolus in l.ſi quis maior.ſemper præſumitur in eo qui non ſeruat promiſſa,conſil.12.num.72
dolus nemini debet patrocinari,conſil.15.nu.13
dolus probatur ex falſa aſſeueratione,conſil.15.nu.13
dolus non ſolet committi lucro,conſil.23.nu.7
dolus præſumitur in faciente actum qui ſibi nõ prodeſt & alteri nocet,conſil.32.num.9
dolus probatur ex coniecturis,conſil.32.nu.16 (n.39
dolus præſumitur quãdo interuenit læſio enormiſſima, conſ.49.
dolus re ipſa æquiparatur dolo ex propoſito, & dolus præſumptus eſt proprius dolus,conſil.49.nu.40
dolus præſumptus nihil differt à vero quoad reſciſſionem cõtractus,conſil.49.num.43
dolus eſt non facere quod quis tenetur,conſ.150.nu.132
dolus præſumitur ex mendacio,conſil.149.nu.6
doli præſumptio ceſſat in ruſtico,conſil.86.nu.20
dolus re ipſa non æquiparatur dolo ex propoſito in contractibus qui ſui natura inferunt læſionem,conſil.114.nu.12
dolus non reddit ipſo iure nullam ceſſionẽ nominis debitoris,conſil.145.num.31
dolus eſt facere quod ſibi prodeſt & alteri nocet,conſ.145.nu.7
dominus caſtri delinquendo, videtur ſubijcere ſe alijs dominis, conſil.47.nu.7
dominus caſtri non poteſt punire condominum,conſ.47.nu.12
dominus non poteſt ſtatuere quod homines teneantur molere ad ſua molendina,conſi.47.nu.18
dominus loci gaudet ſtatuto,ſed eo non ligatur,conſ.59.nu.12
dominus loci poteſt animalia ſua appellere ad publica paſcua,cõſil.65.num.50
dominus prædij ſeruientis non poteſt mutare formam agrorũ in præiudicium iuris depaſcendi,conſil.65.nu.13
dominus recipiens canonem præteriti temporis,remittit caducitatem,conſil.86.nu.14
dominus villæ prohibere poteſt ſubditis ne faciant nouum furnũ vel molendinum,conſil.127.nu.3
dominus aquæductus non poteſt ſolum deprimere vel eleuare in præiudiciũ eius cui ſeruitus debetur pro prædijs inferioribus, conſil.130.nu.10 (135.nu.54
dominus qui nunc eſt, non præſumitur fuiſſe retro dominus,cõſ.
dominus ſoli poteſt attollere ædes & occupare aerẽ vſque ad cœlum,conſil.137.nu.15
dominium incidenter deductum facilius probatur quã vbi de eo tractatur principaliter,conſil.1.nu.66
dominium non transfertur ex ſimplici traditione ſine cauſa vel titulo,conſil.4.nu.41
dominium bonorum tranſit immediate in hæredem ſequuta morte teſtatoris,conſil.10.num.21
dominium transfertur ſubſiſtente ſpe futuræ obligationis committendæ,conſil.52.nu.7
dominium trãsfertur ex ſola promiſſione retrouẽdendi facta rei traditione,conſ.52.nu.8.& quid de fructibus ibi:& ſi pretiũ ſit ſolutum facit fructus ſuos etiam ſi res non ſit tradita,nu.9
dominium non transfertur ipſo iure facta oblatione ex pacto retrouendendi,ſed requiritur retrotraditio,conſ.52.nu.22
dominium non transfertur ſine traditione,conſ.52.nu.75.etiam ſi pactum ſit in contrarium,nu.76
dominium alienatæ rei contra prohibitionem teſtatoris trãſit in emptorem ſi non extent ſubſtituti,ſed reſoluitur ſi naſcantur, conſil.125.nu.21
dominium rei legatæ tranſit reuocabiliter in legatarium qui poteſt repudiare,conſil.125.nu.54 (121.nu.23
domus in totum collapſa non dicitur eadem ſed noua domus, cõſ.
domo vendita veniunt ea omnia quæ ad vſum domus ſunt perpetuo alienata,conſil.17.nu.16
domo conceſſa non venit apotheca ſeparata à domo,conſ.88.n.4
donans cum pacto quod poſt certum tempus res vadat ad tertiũ, põt donatario conſentiẽte reuocare donationẽ,cõſ.150.n.102
donare eſt perdere,conſil.7.nu.72
donare videtur quis partem quam habet, non id quod eſt alienatum,conſil.13.nu.4
donatio cauſa mortis tranſit in donationem inter viuos, quando donans promiſit non reuocare,conſ.14.nu.6
donatio cauſa mortis non efficitur irreuocabilis per ſolam traditionem,conſil.14.nu.10
donatio inter viuos ſi reuocatur res non reſtituitur cũ fructibus, conſil.14.num.18
donatio quando reuocatur propter ſuperuenientem liberorũ res non reſtituitur cum fructibus,conſil.14.nu.19
donatio facta in potentiorem valet ſi is ſit conſanguineus,conſil. 22.num.21
donatio præſumitur quando tradens eſt diues,& recipiens pauper & coniunctus, & quantitas eſt parua,conſil.24.nu.4
donatio præſumitur quando facta eſt traditio nullis præcedentibus verbis,conſil.24.nu.16
donatio minoris facta ob cauſam cum iuramento,reuocatur propter læſionem enormiſſimam,conſil.46.nu.16
donatio omnium bonorum facta à minore cum iuramento,reſcinditur propter læſionem,conſil.46.nu.18 (71.nu.8
donatio cauſa mortis computatur inter vltimas volũtates,conſi.
donatio cauſa mortis comparatur contractui,nec requirit aditionem, ſed confirmatur morte,conſil.71.nu.11
donatio omnium bonorum præſentium & futurorum,non valet, conſil.73.nu 67
donatio omnium bonorum cõprehendit etiam ea quæ non veniũt in generali diſpoſitione,conſ.73.nu.68.vbi late.
donatio facta filio in poteſtate validatur iuramẽto,conſ.76.nu.9
donatio facta filio ſpurio validatur ex legitimatione ſequuta, cõſil.76.num.10
donatio à principio valida non imputatur filio in legitimã,conſil.76.num.11
donatio facta filio in poteſtate qui poſtea emancipatur, non imputatur in legitimam,conſil.76.nu.12
donatio inter virum & vxorem dicitur prohibita,conſil.78.nu. 14.etiam inter perſonas quæ diſtingunt per patriam poteſtatem,num.16
donatio facile præſumitur inter coniunctos,conſ.112.nu.47
donatio facta à minore cum iuramento,eſt valida, conſ.114.nu. 14.conſil.112.nu.16
donatio bonorum vniuerſitatis non valet niſi cum ſolemnitate neceſſaria,conſil.28.nu.84
donatio regni quam Regina fecit ſuæ poſteritati,refertur ad fœminas,conſil.140.num.26
donatio facta contemplatione matrimonij,dicitur ob cauſam,conſil.143.nume.20

donatio facta filio cōtēplatione matrimonij cōfertur, cō.143.n.3
donatio naturali affectione munita dicitur ob cām,cōſ.143.nu.4
donatio ſimplex facta filio confertur ſi ſtatim ualet,cōſ.143.n.6
donatio ſimplex facta filio,non confertur niſi in duobus caſibus, conſil.143.num.16
donatio facta filio contemplatione futuri matrimonij, non cōfertur,conſil.143.num.17
donatio facta filio non confertur quando pater dixit velle quod ſit ſine aliquo onere,conſil.143.nu.24
donatio debet late interpretari,conſil.143.nu.36
donatio illa confertur quæ fit ob cauſam neceſſariam,conſi.143. nume.45
donatio propter nuptias fit nurui pro filio, & quomodo differat à donatione quæ fit filio,conſil.143.nu.47
donatio propter nuptias fieri debet de neceſſitate iuris,cōſ.143. nume.50 (143.nu.54
donatio ſimplex non confertur quamuis valeat à principio,conſ.
donationi perfectæ nihil ex poſt addi poteſt,conſi.143.nu.57
donatione cauſa mortis reuocata,res cū fructib. reſtituitur,conſil.14.nume.14
donatrix alenda à donatario ſi poteſt in defectu capere fructus donatos,non cogitur id facere ſi nolit,conſil.98.nu.9
dos data aliud eſt,aliud dos promiſſa,conſil.45.nu.18
dos eſt quid vniuerſale,conſil.81.nu.4
dos non præſumitur,conſil.94.nu.2
dos data primo non cenſetur repetita ſecundo,in præiudicium filiorum primi viri,conſil.94.nu.10 (nu.31
dos indeterminatè promiſſa declaratur arbitrio iudicis, cōſ.94.
dos conſtitui poteſt nudo conſenſu,conſil.94.nu.39
dos ſi ſit minor legato antea relicto, an poſſint filij petere quod deficit,conſil.119.nu.11
dos promiſſa cōpenſatur cū legato maioris ſummę,cōſ.118.n.18
dos repeti dicitur quando matrimonium non eſt ſequutum, conſi. 131.nume.30
dos repetitur per conditionem ſine cauſa,quando matrimonium non eſt ſequutum,conſil.131.nu.4
dos data ab extraneo continet conditionem ſi ſequatur matrimonium,conſil.131.num.12
dos dicitur quando extat matrimoniū, alias non,con.131.nu.14
dos proprie non dicitur quando ſola ſponſalia ſunt contracta,conſil.131.num.15
dos conſiſtens in pecunia non repetitur intra annum ſoluti matrimonij,ſecus quando matrimoniū non eſt ſecutū,cōſ.131.n.17
dotalia non ſunt bona quæ pro dotibus exiſtentibus in pecunia dantur in ſolutum,conſil.1.nu.103
dotalis quando ſit fundus datus in ſolutū marito pro pecunia promiſſa,conſil.39.num.6
dotis promiſſio facta viro nō nocet vxori, nec per eā repellitur, conſil.45.num.44
dotis conditio ſi fiat deterior circa matrimonium,vt quia impediatur nubere,vel cogatur tardius nubere,non valet,ſecus ſi alio reſpectu fiat deterior,conſil.78.nu.7
dotis deſignatio facta in cæteris bonis, arguit alia nō dari in dotem,conſil.78.num.7
dotis conſtitutio probari poteſt per indicia,conſi.94.nu.18
dotis promiſſio incerta valet, quia intelligitur ſecundum mariti conditionem,conſil.94.nu.30
dotis conſtitutio probatur per confeſſionem,conſil.94.nu.41
dotem dans poteſt ſtipulari certis caſib. illā ſibi reſtitui,& quid in patre vel extraneo,conſil.113.nu.2
dotis priuilegia competunt pro ea quæ repetitur matrimonio nō ſequuto,conſil.131.nu.6
dotis priuilegia competunt etiam in putatiuo matrimonio, conſ. 131.num.8
dotis reſtituendæ ſtipulatio non refertur ad matrimonium non ſequutum,conſil.131.nu.2.vbi late.
dotare non præſumitur animo donandi qui adminiſtrat negocia mulieris,conſ.119.nu.25.vel eſt mulieris debitor,nu.26
dotare præſumitur extraneus animo donandi, conſil.119.nu.23
dotare quilibet pręſumitur animo repetendi ab eo qui tenebatur dotare,conſil.119.nu.24
dotata dicitur illa cui pater dotem aſſignauit in teſtamento,conſil.45.num.3
dotata vt excludatur,ſufficit quod dos fuerit oblata, cōſ.45.n.7
dotata vt excludatur, ſufficit quod ſit dotata tempore quo vult adire,conſil.45.nu.9 (45.nu.11
dotata dicitur illa cuius marito dos fuit data vel promiſſa, conſ.
dotata quæ ſuas dotes receperit,ſi à ſtatuto excludatur, non ſufficiet quod dos fuerit deſtinata,conſil.45.nu.16
dotata non excluditur niſi dos interueniat tempore delatæ ſucceſſionis,conſi.45.nu.34.ſecus ſi poſt delatum,nu.40.& 41
dotata à patre ſi excludatur à ſtatuto, non ſufficit eſſe dotatam à fratrib. conſil.45.nu.36
dotata dicitur filia pro qua ingreſſu monaſterij pater dedit eleemoſinam,conſil.69.nu.3
duplicitas actuū præſumitur ex diuerſitate formæ, cōſ.69.n.15
duplicitas oneris non conſideratur quādo prouenit diuerſo reſpectu, & quando vnum deſcendit à cauſa lucratiua, alterum à cauſa oneroſa, conſil.112.nu.75
duo vincula fortius ligant, conſ.31.nu.6.ſecus quando alterum eſt impertinens,nu.35 (27.conſ.111.nu.10
duo quando obſtant, vno ſublato remanet alterum,conſil.50.nu.

E

ECCLESIA vti debet contra ſe eo iure quo vtitur cōtra alios, conſi.6.nu.6.poteſt tamen pro ſe legem recipere, non contra ſe,num.37
eccleſia recuperat remed. can. reintegra. bona quæ alienauit ſine ſolemnitatib. conſil.28.nu.92
eccleſiam reficere & inſtaurare tenetur eius prælatus & rector, conſil.62.nu.1
eccleſiæ parochialis in reparationē contribuūt nedum eius rectores ſed & qui beneficia habent in alijs eccleſiis, conſ.62.nu.2
eccleſiæ in refectionem clerici contribuunt pro redditib. beneficij non patrimonij,conſil.62.nu.10
eccleſia reficitur à populo quando rector eſt pauper, & non hēt redditus ſufficientes,conſil.62.nu.19
eccleſia cathedralis à quibus debeat refici,conſ.62.nu.23
eccleſia quando eſt reparanda quarta pars redditnum etiam præteriti temporis erogari debet,conſil.62.nu.24
eccleſiæ bona ſunt ſimpliciter prohibita alienari,conſ.115.n.28
eccleſiæ bona alienari poſſunt vrgente neceſſitate,cōſ.115.n.29
eccleſię recuperat cum fructibus bona alienata ſine ſolemnitate, conſ.115.nu.31
ædificare licet cuique in ſolo proprio vſque ad cœlū,etiam ſi noceat vicino,conſil.17.nu.1.fallit quando ex conſuetudine vel pacto impoſita eſt ſeruitus,nu.18.& pro regula, cōſi.27.nu. 1.conſil.127.num.18
ædificare non licet propę domum vicini, niſi dimiſſo intermedio ſpacio duorum pedum,conſil.74.nu.5
ædificare permittens aliū in proprio ſolo ſibi præiudicat & poſſeſſionem amittit,conſil.74.nu.12
ædificare dicitur qui reficit,conſil.121.nu.1
ædificare in dubio non præſumitur animo nocēdi,ſed ad propriā vtilitatem,conſil.128.nu.19
effectus conſiderari debet non verba,conſil.3.num.26
effectus durat quamdiu durat cauſa,conſil.18.nu.4
effectus cauſæ conſumatæ non ceſſat, licet res deuenerit ad eum caſum à quo non potuiſſet incipere,conſil.116.nu.47
eleemoſinam facere nemo cogitur, niſi vrgente neceſſitate proximi,conſil.69.num.9
eleemoſinam certam qui facere conſueuit, non poteſt in futurum compelli,conſil.69.nu.10 (4.nu.39
eligere ſeipſum nō poteſt qui habet authoritatem eligendi,conſi.
eluſoria ne ſit diſpoſitio in dubio iudicandum eſt,conſi.124.nu.8
eluſoria ne reddatur diſpoſitio, fieri debet omnis interpretatio, conſil.43.num.33

emens

I N D E X.

emens ſcienter fundum alienum non agit pro euictione niſi expreſsè ſit ſtipulatus, conſil. 15. nu. 19
emens cenſetur emere communi nomine quando præceſſit conuentio de emendo communi nomine, conſ. 19. nu. 25
emens ſcienter rem alienam non agit contra venditorem ad rem nec ad precium, conſil. 19. nu. 37
emens bona vniuerſitatis ſine ſolemnitatib. neceſſarijs, non præſcribit, quia eſt in mala fide, conſil. 28. nu. 78
emens cum pacto retrouendendi, ſoluit collectũ pro tempore quo poſſidet, conſil. 146. num. 15
emptio rei cuius nullum eſt commercium, non valet, & precium repetitur tanquam ſolutum ex falſa cauſa, conſil. 19. nu. 38
emptio rei alienæ non valet, conſil. 19. nu. 39
emptio dicitur quando interuenit æſtimatio rei, conſil. 52. nu. 5. fallit quando conſtat partes voluiſſe aliũ contractum celebrare, num. 68. & ſeq.
emptio contrahitur quando ſpecies vel quid aliud datur pro pecunia, conſil. 145. nu. 77
emptor cui res non traditur libera, eligit, vt res tradatur, vel intereſſe ſoluatur, conſil. 13. nu. 18
emptor præſumitur ignorare conditionẽ rei emptæ, cõſ. 13. n. 32
emptor non obijcitur quod non inueſtigauerit qualitates rei emptæ, quia hoc prouenit culpa venditoris, conſil. 13. nu. 40
emptor cui mouetur lis põt precium retinere donec fideiuſsio ſit præſtita, conſ. 32. nu. 2. fallit quando affectauit moueri, nu. 5. & affectaſſe probatur ex coniecturis, nu. 17
emptor qui precium nõ ſoluit non lucratur fructus etiam pro rata precij ſoluti, conſil. 36. num. 1
emptor agere poteſt contra venditorem vt rem venditam liberet ſi eſt obligata, conſ. 36. nu. 11
emptor poteſt precium retinere donec res obligata liberetur etiã ſi tradita ſit, conſ. 36. nu. 12
emptor agere poteſt quanto minoris quando venditor ſciuit rem alij eſſe obligatam, conſil. 36. nu. 13
emptor licet non ſoluerit integrum precium, lucratur tamen fructus pro rata precij ſoluti, conſil. 37. nu. 20
emptor qui intra certum terminum vendere promiſit, cogitur retrouẽdere etiam lapſo termino, ſi intra illum recepit partem precij, conſil. 52. nu. 2. ſed contra, nu. 13. & ſeq.
emptor qui promiſit intra tempus reuendere, liberatur lapſo tempore, conſ. 52. nu. 27
emptor poteſt totum precium retinere ſi quid minimum ſuperſit tradendum, conſil. 101. num. 6
emptor qui maiorem partem precij ſoluit, non hẽt fructus pro rata, ſed vbi reſiduum ſoluit fructus conſequitur, conſ. 101. n. 8
emptor non efficitur dominus ante ſolutionem precij, conſi. 101. num. 12. nec etiam pro rata precij ſoluti, nu. 13
emptor qui recepta re ſoluit precium, incurrit moram ipſo iure, conſil. 101. num. 15
emptor qui nõ ſoluit precium, tenetur præſtare vſuras precij non ſoluti, conſil. 101. num. 19
emptor qui nõ ſoluit precium, tenetur ad fructus percipiẽdos, id eſt qui potuiſſent percipi, conſ. 101. nu. 21. etiã ſi res eſſet ſterilis & fructus non redderet, nu. 22
emptor qui precium non ſoluit fructus reſtituit etiam ſi nõ ſit in mora, conſil. 101. num. 23
emptor non poteſt precium vnius rei traditæ retinere donec alia res vendita tradatur, conſil. 101. nu. 31
emptor cui res nõ traditur põt diſcedere à cõtractu, cõſ. 13. n. 26
emphyteoſi cõceſſa viro & vxori pro ſe & eorum filijs, veniunt non ſolum communes ſed hi etiam quos quiſque eorum ex alio matrimonio procreaſſet, conſil. 72. nu. 11
emphyteoſi conceſſa pro ſe & filijs pater in ea non præiudicat filijs, conſil. 75. num. 3 (conſ. 75. nu. 4
emphyteoſis conceſſa pro ſe & filijs mortuo patre trãſit ad filios
emphyteoſis antiqua dicitur ea quæ prouenit à communi genitura agnationis, conſ. 75. nu. 5
emphyteoſi in antiqua pater non præiudicat filijs, conſil. 75. nu. 6
emphyteoſis pro ſe & filijs conceſſa trãſit ad filios ſi pater delinquat, conſil. 75. num. 8
emphyteoſis pro ſe & filijs conceſſa tranſit ad filios quãdo pater priuatur ob canonem nõ ſolutum vel alienationem factã ſine conſenſu domini, conſil. 75. num. 11
emphyteoſis quæ non poteſt confiſcari non tranſit ad directũ dominum ob delictum emphyteotæ, conſil. 75. nu. 14
emphyteoſis conceſſa pro ſe & hæredibus tranſit in fœminã, conſil. 100. num. 15
emphyteoſis conceſſa pro filijs & hæredib. tranſit ad fœminas, conſil. 140. num. 23
emphyteoſis conceſſa pro deſcendentib. maſculis admittit maſculos & fœminas quãdo habuit originẽ à fœmina, cõſ. 140. n. 29
emphyteotæ nemo opponit caducitatem præter dominũ directũ, conſil. 1. nu. 85. & conſi. 48. nu. 20
emphyteota quando priuatur ob canonem non ſolutum vel alienationem factam, res applicatur proprietario, non autem domino, conſil. 57. num. 23
emphyteota ſi committit homicidiũ ſtatim perdit emphyteoſim, & idem eſt in feudo, conſil. 75. num. 1
emphyteota per alienationem priuatur re emphyteotica in præiudicium filiorum, conſil. . . . num. 2
emphyteota tenetur probare ſolutionem canonis ſi dominus eam neget, conſil. 86. num. 1
emphyteota priuati ceſſans per triennium cadit à iure ſuo, conſi. 86. nume. 3
emphyteota qui iurauit ſoluere cadit ſi ceſſet per annum, conſil. 86. nu. 4
emphyteota priuati non poteſt moram purgare, conſ. 86. n. 6. conſil. 97. nu. 32. vbi contra.
emphyteota ceſſans à ſolutione excuſatur ſi dominus deceſſit ſine hærede, conſ. 86. n. 23. etiam ſine conſignatione vel depoſitione, nu. 24. & idem eſt quando ignorauit quis adiuerit, nu. 25
emphyteota priuati purgat morã ſecundũ aliquos, cõſ. 86. n. 26
emphyteota cadens ab emphyteoſi, cadit etiam à pacto frãcandi facto cum eo tanquam emphyteota, conſil. 106. nu. 36
emphyteota tenetur renouare recognitionem quando ob antiquitatem confines ſunt mutati, conſil. 144. nu. 5
emphyteota tenetur inſtrumentũ recognitionis ei facere cui ceſſum fuit ius emphyteoticum, conſil. 144. nu. 6
emphyteoticus contractus requirit ſcripturam, conſil. 84. nu. 1
epiſcopus poteſt eſſe iudex in cauſa ſuæ eccleſiæ, conſil. 50. nu. 1
epiſcopus poteſt eſſe arbiter in cauſa ſuæ eccleſiæ, conſi. 50. nu. 3
epiſcopus recuſari non poteſt in cauſa ſuæ eccleſiæ, conſi. 50. nu. 4. & quando recuſatur debet ſuſpicio aliunde deduci quã reſpectu eccleſiæ, nu. 6. ſed contra, nu. 18
epiſcopus licet non poſsit iudicare in cauſa ſuæ menſæ, tamen poteſt eius vicarius, conſil. 50. num. 8
epiſcopus nõ eſt iudex quãdo agitur de bonis ſuæ mẽſæ, conſi. 50. nu. 11
epiſcopus non põt eſſe teſtis in cauſa ſuæ menſæ, conſi. 50. nu. 22
epiſcopi iuriſdictio ſuſpenditur quando eſt excommunicatus, conſil. 50. num. 31
epiſcopus in cauſa propria caret iuriſdictione, & eſt tanquã priuatus, conſil. 50. num. 34
epiſcopus poteſt corrigere canonicos ſi capitulum ſit negligens, conſi. 56. nu. 25
epiſcopus ſi cõcedit rectori facultatem audiendi confeſsiones parochianorũ, poterit rector abſoluere à caſibus epiſcopo reſeruatis, conſil. 127. num. 11
æqualitas eſt ſeruanda inter filios, & præſumitur fuiſſe ſeruatã à patre, conſi. 21. nu. 11. con. 31. n. 16. vbi late, & nu. 17. vbi etiam inter filios diuerſi matrimonij.
æqualitatẽ præſumitur quod pater voluerit ſeruare inter filios, conſil. 29. num. 1
æqualitatis ratio ceſſat quando teſtator circa alia diſpoſuit inæqualiter, conſil. 29. num. 16
æqualitas eſt ſeruanda, remiſsiue, conſil. 110. nu. 14 (nu. 15
æqualitatis ſeruãdæ cõiectura admittitur in ſubſtõnib. cõſi. 110.
æquiparata diſpoſitio etiam pœnalis ſuper vno æquiparatorum à iure, extenditur ad alterum, conſil. 33. nu. 28
equum periſſe non ſufficit probare niſi conſtet eum periſſe qui fuerat conductus, conſil. 135. num. 36

Index in Lib. I. Conſ. Io. Petri Surdi.

error probatur quando conſtat rem aliter ſe habere, conſil.38. nume.6

error probari poteſt non obſtante clauſula ex certa ſcientia, conſil.38.nume.18

error præſumitur potius quam donatio etiã in facto proprio, cõſil.80.num.25

error iuris ſufficit vt quis faciat fructus ſuos, & requiritur titulus, ſed ſufficit malã fidem abeſſe, & poſſeſſor habetur pro domino, conſil.181.num.11

error iuris cauſat bonam fidem quoad fructuum acquiſitionem, conſil.115.num.3

error iuris nõ præſumitur, ſed qui eũ allegat debet probare, cõſ.115.num.16

error iuris licet excuſat, probãdum eſt tamen quod metus fuerit ex illo errore, conſil.115.num.18

error iuris licet inducat fructuũ acquiſitionem, tamen errans tenetur illos reſtituere, conſil.115.num.19

error iuris reſiſtentis non excuſat à reſtitutione fructuũ, ſed ſecus quando ius non aſſiſtit, conſil.115.num.21

error iuris quod non aſſiſtit, ſed nec reſiſtit, non inducit bonã, ſed tollit malam fidem, conſil.115.num.25

error iuris non excuſat eum qui emit bona eccleſiæ ſine ſolemnitatib. conſil.115.num.32

error circa ſubſtantiam diſpoſitorum in teſtamẽto probari debet ſeptẽ teſtibus, ſed duo ſufficiũt circa accidentia, cõſ.129.n.31

error commiſſus in teſtamento probari non poteſt niſi per teſtes rogatos, conſil.129.nu.32

error excuſat etiam in facto proprio quãdo tractatur de damno vitando, conſil.135.nu.20

errorem allegans tenetur probare quod per illũ errorem fuerit motus, conſil.149.num.9

error, qui contingit facto aduerſarij, corrigitur etiam poſt ſententiam, conſil.150.num.53

æs alienũ quamuis non ſit in bonis, eſt tamẽ in hæreditate, conſil.112.num.23

æſtimatio facit emptionem, conſil.1.nu.102

æſtimatio eſt neceſſaria in exequutione, conſ.39.nu.2. & nu.26.

ætas probatur per indicia & coniecturas, conſil.77.nu.7

ætas minor probatur ex aſpectu quando teſtis deponit deſcenſiuè per quinque annos, conſil.77.nu.8

ætas probari debet quando eſt alicuius fundamentum, conſ.77. nume.15

ætas vt probetur teſtis debet etiam non interrogatus rationẽ reddere, conſil.77.num.17

ætatem poteſt iudex ex aſpectu iudicare, ſed probari poteſt cõtrarium, conſil.77.num.19

euentus mali ſunt habendi in cõſideratione ad prouidendũ, conſ. (113.nu.37

euidens dicitur quod apparet ex coniecturis, conſ.132.nu.16

euictio nõ debetur ei qui ſciens emit rem alienam, conſ.13.nu.6. etiam quando venditor ſciebat rem eſſe alienam.nu.7.& tũc precium non reſtituitur, num.8

euictio eſt de natura venditionis, & debetur etiã quòd non ſit promiſſa, conſil.15.num.1

euictio quem de euictione tenet actio eorundẽ agentem repellit exceptio, conſ.15.nu.3. conſ.67.nu.8. cõſ.70.nu.16.vbi lim.

euictio non debetur quando prouenit ex natura rei, & ibi infertur ad diuiſionem feudi, conſil.15.num.4

euictio debetur licet ſequatur ex natura rei ſi partes ab ea receſſerunt, conſil.15.num.6

euictio præſtatur pro feudo euicto ſi fuerat venditum in allodiũ, conſil.15.num.12

euictio debetur etiam ei qui ſcienter emit feudum pro allodio ſi eam ſit ſtipulatus, conſil.15.num.17

euictio non debetur quando oritur facto emptoris vel ſui authoris, conſil.15.num.24

euictio non debetur quando ſequitur ex cauſa quæ ſuperuenit de nouo, conſ.15.nu.22. conſ.70.nu 18

euictio non debetur quando agnatus vel vicinus retrahit ex ſtatuto, conſil.15.num.29

euictio ſecundus emptor agit de euictione contra primum venditorem quando primus emptor ceſſit iura, conſ.17.nu.32

euictione non agitur antequam res euicta ſit & lata ſentẽtia etiã ſi res ſit aliena, conſ.72.nu.1. conſ.36.nu.4. vbi late.

euictio fideiubere pro euictione non tenetur venditor niſi à principio ſit conuentum, conſil.36.num.5

euictio vbi ex pacto fuit remiſſa preciũ reſtituitur, niſi æquitas aliud ſuggerat, conſil.36.nu.6

euictionem promittens pro dato & facto ſuo tãtum, non tenetur pro facto authoris, conſ.36.nu.7. pręcipuè ſi ſit ſingularis ſucceſſor, nu.8. Contra num.18

euictio quando imminet in limine cõtractus, venditor tenetur fideiubere, aliàs retinetur precium, & ibi amp. & limitatur, conſil.36.num.14

euictio præſtatur quando venditor doloſè tacuit rem eſſe alienã, licet conuenerit nõ deberi niſi pro dato & facto ſuo, conſ.36. nume.15

euictionem qui conuenit non eſſe præſtandam, tenetur reſtituere precium, & ibi late, conſil.36.nu.22

euictione licet non agatur niſi poſt ſententiam, agi tamen poteſt vt res liberetur ſi alijs ſit obligata, conſ.36.nu.23

euictio alia propria, alia impropria, conſ.36.nu.25

euictio præſtatur ex contractu diuiſionis, conſ.67.num.7. fallit quando commune eſt periculum, nu.54

euictio non præſtatur quando oritur ex facto authorum, niſi expreſſè ſit promiſſa, conſ.67.nu.53. conſ.70.nu.17

euictio an ſit præſtanda ſolum pro parte euicta, an vero pro tota re, conſil.105.num.6

euicta re quæ fuit data in ſolutum quando agi poſſit primæua actione, conſ.145.nu.34

examen teſtium eſt nullum quando citatus fuit dominus non procurator litis dominus, conſ.99.nu.35

exceptio quæ nocet authori, nocet etiam ſucceſſori, conſ.4.nu.6

exceptio quæ nocet cedenti, nocet etiam ceſſionario, conſ.4.nu.7

exceptio rei non traditę opponitur non obſtante ſtatuto quod contra inſtrumentum nulla poſſit opponi exceptio, conſ.19.nu.3

exceptio iuris tertij admittitur quando eſt ipſo iure excluſiua intentionis agentis, conſ.48.nu.18

exceptio, tu habes parem in gradu, admittitur licet cõcernat ius tertij, conſil.48.nu.19

exceptio dominij non admittitur in interdicto, vti poſſidetis, licet ſit probata incontinenti, conſ.93.nu.7

exceptio requirens altiorem indaginem non admittitur in ſummarijs, conſil.99.nu.8

exceptio dicitur altiorem indaginem requirere, quando eſt dubium in facto, conſil.99.nu.10

exceptio per quam probatur actionẽ ipſo iure non cõpetere non impedit litis ingreſſum niſi incontinẽti probetur, conſ.99.numero 44. fallit quando reſpicit perſonam iudicis vel incompetentiam, num.45

exceptio ampliat regulam ſi aliàs eſſet inutilis, vel non conueniret regulæ, conſil.100.nu.19

exceptio rei non traditæ opponi poteſt poſt ſnĩam, conſ.100.n.5

exceptio dominij admittitur in interdicto vti poſſidetis quando agitur de iure reali, conſil.117.nu.19

excluſio generalis excludit generaliter ab omni capite & ab omni remedio, conſil.85.nu.1

excluſio legis fortius operatur quam excluſio hoĩs, conſ.85.n.5

excluſio generalis facta à lege, includit legitimam, ſecus tamen in renunciatione hominis, conſil.85.nu.16

excluſio legis plus nocet tertio quam excluſio hominis, & ibi infertur ad multa, conſil.85.nu.28

excluſio generalis facta à lege, includit legitimã, conſ.91.nu.23

excluſio ſtatuti non habet locum niſi quando admittitur is cuius contemplatione fuit excluſus, conſil.100.nu.20

excommunicatus qui abſtinet vel aliquid facit ne incidat in excommunicationẽ, non cenſetur recedere ab appellatione, conſ.35.nume.6

excuſſio non requiritur quando nomen debitoris conueniatur hypotheca-

pothecaria,conſil.4.num.32
excuſſio requiritur quando agitur hypothecaria contra tertium, conſil.4.num.32
excuſſio non requiritur in vtili Saluiano, conſ.4.nu.36.& conſ. 51.nume.3
excuſſio non requiritur quãdo agitur perſonali contra nomen debitoris,conſil.4.num.37
executio contra minorem quando fit,vendi primo debẽt nomina debitorum quam immobilia,conſil.30.nu.6
exequutio exigit pro forma ordinem l.à diuo pio.§.in venditione,& ibi late,conſil.39.num.1
exequutio non retractatur,licet non ſint excuſa mobilia,quando debitor aſsignatus non curauit conſignare,conſ.39.nu.18
exequutio pro debito fiſcali fieri poteſt in perſona ante excuſſionem bonorum,conſ.39.num.21
exequutio non eſt nulla,licet non ſeruetur ordo de quo in §.in uenditione,conſil.39.nu.22
exequutio incboata in bonis immobilibus iuſſu iudicis,eſt valida,conſil.39.num.23
exequutionem impugnãs tenetur debitũ ſoluere, conſ.39.nu.24
exequutio non vitiatur quando valor rei vẽditæ excedit debitũ, conſil.39.num.28
exequutio non vitiatur quando iudex malo vtitur arbitrio, ſed pars debet appellare,conſil.39.nu.29
exequutionis cauſa eſt ſummaria,conſ.99.nu.7
exemplis non eſt iudicandum,conſil.33.nu.21
exẽpla quando diſcordant recurritur ad originale, & attenditur illud quod conuenit originali,conſ.141.nu.8.vbi exornatur.
expenſas ſoluit aliquando victor,conſil.39.nu.17
expenſæ factæ ratione abſentiæ non reſtituuntur abſenti qui obtinuit in diffinitiua,conſil.64.nu.3
expenſas non repetit victor quas fecit per propriam culpam vel contumaciam,conſil.63.num.4
expenſæ iuſta cauſa non excuſat ab expenſis conuentionalib.conſil.142.num.2
expenſæ quando debentur iure actionis, tunc præſtantur etiam ſubſiſtente iuſta cauſa litigandi,conſil.142.num.3
expenſæ non debentur quando victor habuit iuſtam cauſam litigandi,conſil.142.num.6
experientia eſt rerum magiſtra,conſil.61.nu.36
expreſſio eius quod tacite ineſt nihil operatur,conſ.110.nu.4
expreſſum dicitur id quod fuiſſet diſpoſitum ſi fuiſſet diſponens interrogatus de eo,conſil.88.nu.15.& conſ.125.nu.15
expreſſum dicitur id de quo diſponens idem dixiſſet ſi fuiſſet interrogatus,conſil.112.nu.100
expreſſum dicitur quod ex mente colligitur,conſ.116.nu.57.& in quo eadem eſt ratio,num.58
expreſſum dicitur quod colligitur ex mẽte diſponentis, conſ.143. nume.19
expreſſum dicitur quod reſultat tacitè ex verbis teſtamenti, conſil.143.num.20
expreſſum dicitur in quo ſola diſpoſitio poteſt verificari, conſil. 143.num.30
expreſſi maior eſt virtus quã taciti,conſ.10.n.24.conſ.71.n.14
extenſio non eſt licita in correctorijs,conſil.25.nu.5
extenſio non dicitur quando eadem ſubeſt ratio, conſ.25.nu.39
extenſio in odioſis & pœnalib. eſt licita fauore animæ, conſ.25. nume.42
extenſio fit etiam in pœnalibus ne diſpoſitio reddatur ſuperflua, conſil.29.num.14
extenſio non fit de perſona ad perſonam etiamſi teſtator interrogatus foret idem diſpoſiturus,conſil.55.nu.24
extenſio de perſona ad perſonam non procedit etiam vbi extat præſumpta teſtatoris voluntas,conſi.67.nu.39
extenſio admittitur in correctorijs,vt euitetur abſurdum,conſi. 85.nume.26
extẽſio in ſubſtitutionib.nõ fit de perſona in perſonã,cõſ.96.n.8
extraneus dicitur quicunque non habet mulierem in poteſtate, conſil.131.num.30

F

FABIAN. *de empt.q.5.col.14. verſ.quarto quæritur,damnatur,conſil.52.num.66*
facere aliquid,qui tenetur,taliter facere debet quod ualeat de iure,& infertur ad plura,conſil.3.nu.36
facere præſumitur quis nomine proprio,conſ.19.nu.6.vbi infertur ad multa.
facere videtur qui per alium facit,conſi.50.nu.13
facere nemo poteſt in ſolo proprio per quod aliquid imitatur in alienum,conſil.137.nu.10
faciens actum cenſetur ſe obligare ad leges de illo actu loquentes,conſil.34.num.37
factum vbi ſimpliciter conſideratur,non eſt curandũ an effectus iuris ſequatur,ſecus quando habetur reſpectus ad effectum iuris,conſil.3.num.20
factum legitimè non retractatur ex caſu ſuperuenienti, conſ.18, nu.11
factum vnius non nocet alteri,conſil.22.nu.29
factum proprium impugnari poteſt quando eſt nullum, conſ.28. num.97.conſil.133.nu.26
factum iudicis cenſetur factum partis,conſ.36.nu.17. conſ.39. nume.10
factum iudicis cẽſetur factum partis,conſ.49.nu.1.& quomodo procedat,nu.34.limita quando non proceſſit rite,nu.37
facta pro infectis haberi non poſſunt,conſi.93.nu.8
factum præſumitur quod fieri conſueuit,conſ.94.num.19
factum hæredis cenſetur factum à defuncto qui tenebatur, conſi. 112.nu.70.& conſ.133.nu.12
factum quid præſumitur ex cauſa præcedenti,conſ.119.nu.14
factum legitimè non retractatur ex caſu ſuperuenienti,cõſ.125. num.11.fallit quando actus non eſt perfectus,vt num.55.& quando cauſa deuenit ad non cauſam,vt num.56
factum non dicitur quod non durat,conſ.145.nu.11
factum legitimè non retractatur ex ſuperuenienti cauſa, conſil. 145.num.18
factum vnius non debet alteri nocere,conſil.145.nu.30
facta dicuntur indiuidua quando ſunt in ſtipulatione deducta,ſed quando deducuntur ſunt diuidua,conſ.150.nu.73
facta ſunt diuidua quoad contractum,conſ.150.nu.74
falſitatis ſuſpicio habetur pro falſitate in ciuilibus, conſi.6.nu.4
falſitas probatur per coniecturas contra diffamatos, conſi.132. nume.7
falſitas punire poteſt pœna ordinaria quando extant plures coniecturæ & præſumptiones,conſi.132.nu.15
falſitas non præſumitur,conſ.132.nu.18.nec punitur niſi conſtet concludenter,num.20
falſitas nõ ſolet committi coram multitudine perſonarum, conſ. 132.num.25
falſitatis ſuſpitio habetur pro falſitate quando vitium eſt viſibile,conſ.132.nu.61.& quoad concedendum capturam non vltra,nu.62.& ſolum in ciuilibus,non in criminalibus,nu.65. nec quando veritas ſcripturæ aliter comparatur,nu.66
falſi inſtrumenti cauſa puniri quis non poteſt niſi conſtet notariũ feciſſe falſum inſtrumentum,conſ.40.num.12
falſi crimen infamat,conſil.73.num.24
falſi crimen non eſt de his in quibus veritas alter haberi non poteſt,conſil.132.num.74
falſi crimen grauiſſimum eſt,ibid.num.79
falſum cõmittitur non minus tacendo quam loquendo & ſcribendo,conſil.149.num.4
fama bona eſt oĩbus rebus proponẽda, & ibi multa,cõſ.68.n.17
fama probatur duob.teſtib.conſ.94.nu.48
fama ſemiplenè probat,ibid.nu.49
fama transfert onus probandi quando conſtituit aliquem in poſſeſſione alicuius iuris,conſil.135.num.16
fama probat bona eſſe feudalia ſi eſt antiqua,conſ.135.nu.17
famam non probant teſtes niſi dicãt audiuiſſe à maiore parte populi,conſil.135.num.89.& qualiter teſtis debeat deponere, num.92

fama

fama non probat ſi non habet origine à fide dignis perſonis, cōſ. 135.nume.91
fama feudalitatis non probatur per teſtes niſi reddant cōcludentem rationem ſui dicti,conſil.135.num.93
fama bona inquiſiti remouet omnem ſuſpitionem, conſ. 149.n.2
familiæ relictum dicitur quod vni relinquitur de familia, conſi. 29.nume.6
familiæ relinquere qui tenetur, poteſt vnum etiam remotiorem eligere,conſ.29.nu.7.& 21.in fine.
familiæ appellatio includit quoſcunque deſcendētes,conſ.67. numero 17
familiæ appellatione venit fœmina, & dicitur agnata,conſi.96. num.6.& omnes deſcendentes,nu.19.fallit quando fuit conſiderata agnatio,nu.18
familia in his conſiſtit qui deſcendūt à maſculis, conſ.140.n.56
fateri videtur qui promittit ſe ſatisfacturum,conſ.12.nu.36
fateri videtur qui paciſcitur,conſ.12.nu.37
fateri videtur in iudicio qui non opponit,conſil.86.nu.34
fatuus fatua loquitur & fatuus præſumitur ex fatuo ſermone,cōſil.89.nume.23
fauor concernens qualitatem cauſæ præualet fauori qui præſtatur reo,conſ.112.nu.97
Felyn.in c.afferte,de præſumpt.declaratur,conſ.132.nu.78
fœmina ad feudum vocata cum maſculo non ſuccedit ſi ſtatutum fœminas excludit ſtantib.maſculis,conſil.63.nu.26
fœmina non ſuccedit in feudo empto conceſſo pro maſculis,conſi. 104.nume.6
fœmina ſuccedit in feudo empto,conſil.104.num.11
fœmina ſuccedit in feudo quod fuit à fœmina conceſſum,cōſ.140. nume.40
feneſtra perforans totum parietem arguit dominiū, conſil.126. nu.1.ſecus quando non perforat totum,nu.3. fallit etiā quando alius habet alia ſigna,vt nu.23
feneſtra arguit communionem parietis in parte in qua extat, conſ.126.nu.8. præcipuè ſi ſit antiqua,licet totum murū perforet,nume.26
ferijs renunciare videtur qui petit ſententiam ferri tempore feriato,conſil.8.num.22
Ferrant.Gargia patrocin.25.impugnatur,conſ.141.nu.20
feſtum Aſſumptionis Beatæ Mariæ celebratur cū magnæ feſtiuitate,conſil.122.nu.4
feudum venit in diſpoſitione vniuerſali,conſil.1.nu.33
feudi antiqui alienatio facta cum conſenſu domini reuocatur per agnatum donec alienans viuit,conſil.1.num.83
feudum antiquum dicitur quando longo tempore fuit in eadem familia,conſil.5.nu.1
feudum eſt antiquum quando primus inueſtitus eſt ſupra quartum gradum aſcenſionis,conſil.5.nu.1
feudum antiquum cenſetur quando fuit ab anteceſſoribus vaſalli acquiſitum,conſil.5.num.3
feudum hæreditarium non conſequitur,qui non eſt hæres,conſil. 5.num.9.ſaltem primi,num.51
feudum hæreditarium conſequitur agnatus etiā non hæres quando ſucceſſio eſt à lege delata,ſed à vaſallo ablata qui alium inſtituit,conſil.5.num.10
feudi contractus reſpicit quæcūque pacta quamuis extranea, conſil.8.num.13
feudum dicitur hæreditarium quādo in conceſſione fit mentio de hæredibus,conſil.5.num.17
feudum conceſſum pro hæredibus maſculis,eſt hæreditariū mixtum,conſil.5.num.18
feudum hæreditarium non conſequitur agnatus niſi ſit hæres primi inueſtiti vel vltimi,conſil.5.num.19
feudū nouū non defertur per ſaltus,ſed gradatim,conſi.5.nu.30
feudum quod deſcendentes primi acquiſitoris cenſetur antiquum ſed reputatur nouum quoad illius tranſuerſales,conſi.5.n.31
feudum hæreditarium licet conſequatur agnatus cui ſucceſſio eſt à lege delata & ablata ab homine,tamē procedit quādo is eſt hæres primi licet nō vltimi,conſi.5.nu.52.Item quando erat ſucceſſurus inteſtato,ſecus ſi alius eum præcedit in gradu,ibi. nume.53
feudum eſt contractus nominatus,conſil.5.nu.60
feudum quo tramite deſcendat non eſt curandum,ſed attenditur eius principium,conſil.5.nu.63
feudum ſi in diuiſionē totum obuenit vni fratrū,& alteri totum allodium, poterit is cui obuenit allodium petere feudum ſi frater deceſſit relicta vnica filia feudi incapace, conſil.15.nu.5
feudum conceſſum pro quibuſcunque hæredib. alienari poteſt in extraneum,conſil.15.nu.9
feudum nouum ſi à Principe conceditur iure antiqui,aſſumit naturam antiqui,conſil.15.num.22
feudo priuatur vaſſallus qui conuerſatur cū inimico domini, conſil.40.num.31
feudum poteſt ſine conſenſu domini alienari in augmentum feudi,conſil.58.num.23
feudū conceſſum pro ſe & hæredib.eſt hæreditariū,conſ.63.nu.1
feudum hæreditarium venit in petitione hæreditatis reſtitutione fideicommiſſi & omni diſpoſitione,conſil.63.nu.2
feudum mixtū non admittit ad ſucceſſionem niſi eum qui eſt hæres, conſil.63.num.4
feudum mixtū relinqui poteſt agnato remotiori in præiudicium proximioris,conſil.63.nu.8
feudum pro ſe & hæredibus non admittit extraneum, conſi.63. num.11
feudum hæreditarium mixtum, quale ſit,& quomodo differat à ſimplici hæreditario,conſil.63.num.12
feudum mixtū remanet in omnib.ex pacto præter quod ſucceſſor debet eſſe hæres,conſil.63.nu.13
feudum pro ſe & hæredib. eſt mixtum,conſil.63.nu.14
feudum mixtum nō venit in petitione hæreditatis vel reſtitutione fideicommiſſi,niſi in fauorem eius qui vocatur ex prima inueſtitura,conſil.63.nu.16
feudum antiquum nō alienatur in agnatum remotiorem,& facta alienatione reuocatur,conſil.63.nu.17
feudum mixtum non defertur iure hæreditario,conſ.63.nu.18
feudum non eſt corpus hæreditarium,conſ.63.nu.19
feudū mixtū trāſit in hæredē ex minima portione,cōſ.63.nu.20
feudum mixtum non defertur ei qui non eſt hæres primi vel vltimi,conſ.63.nu.21.fallit quādo hæreditas eſt à lege delata,ſed ablata à vaſſallo,num.24
feudum non venit in generali diſpoſitione ſtatuti niſi fiat ſpecialis mentio,conſil.63.nu.28
feudum alteratum in vno,retinet in ceteris naturam ſuam,conſi. 62.nume.29
feudi refutatio facta à diuidentibus, non impedit ſucceſſionem ſi vnus decedat ſine filijs,conſil.70.num.8
feudum & emphyteoſis veniunt in vniuerſali diſpoſitione,conſi. 73.num.70
feudum antiquum alienatum ſine conſenſu domini,applicatur agnato non domino,conſil.75.num.12
feudum præſumitur ex pacto & prouidentia,conſil.4.num.1.ſed contra,num.8 (nu.2
feudum cenſetur conceſſum ſecundum propriam naturam, ibid.
feudum ex pacto non alienatur in præiudicium generatorum,dicto conſil.num.3.etiam ex cauſa dotis,nu.4. etiam cum conſenſu domini,num.5
feudum eſt nouum quando data fuit noua forma,conſ.104.nu.6
feudū hæreditarium poteſt alienari in extraneos,conſ.104.nu.9
feudum emptum poteſt alienari in extraneum,conſi.104.nu.13
feudum ſemel licitè alienatū durat alienabile, conſ.104.nu.13
feudum efficitur alienabile ex conſuetudine,conſil.104.nu.14
feuda ſunt alienabilia in Monteſerrato,Mantuæ, Cenæ,Patauij,& in Gallia,conſil.104.num.25
feudum pro ſe & hæredibus eſt hæreditarium,conſil.4.nu.22
feudum mixtum alienari poteſt in comprehenſos in inueſtitura, conſil.104.num.23
feudum conceſſum pro hæredibus quibuſcunque,poteſt alienari in extraneos,conſil.104.num.28

feudum

feudum pro ſe & hæredib. eſt hæreditarium, conſ. 108. nu. 1. ſed contra quod ſit mixtum, num. 15

feudum hæreditarium alienatur in præiudicium agnatorũ, conſi. 108. nume. 2

feudum ex pacto alienatur in agnatum remotiorem, dummodo comprehenſum in inueſtitura, conſ. 104. nu. 4. quoad præiudicium domini, nu. 20. & 34. ſecus quoad præiudicium proximioris agnati, num. 21

feudũ ex pacto venit in reſtitutione fideicommiſſi relicti vni de familia, conſil. 108. nu. 5. contra, nu. 17. niſi ad præiudicium domini, num. 35

feudum hæreditarium tranſit ad hæredem in re certa, conſ. 108. numero 8

feudum hæreditarium non tranſit niſi in hæredem primi mediatum vel immediatum, conſil. 108. nu. 9

feudorum tria ſunt genera, ex pacto, hæreditarium, & mixtum, conſil. 108. num. 10

feudo mixto ſucceditur ex pacto, conſil. 108. nu. 11

feudum mixtum retinet in omnibus naturam feudi ex pacto præter quod ſucceſſor debet eſſe hæres, conſil. 108. nu. 12

feudum hæreditarium tranſit ad hæredem pro portione hæreditaria, conſil. 108. nu. 22. ſecus in feudo mixto, nu. 23

feudum pro ſe & hæredibus non alienatur in extraneum, conſil. 108. num. 25

feudum mixtum non venit in reſtitutione fideicommiſſi ſi hæres fecit inuentarium, conſ. 108. nu. 28. ſecus quando adiuit hæreditatem ſine inuẽtario, nu. 30. niſi fideicommiſſarius eſſet ſucceſſurus ab inteſtato, nu. 32

feudum hæreditarium ſimplex venit in reſtitutione fideicommiſſi, conſil. 108. num. 33

feudum nouum alienari poteſt ab acquiſitore, conſil. 108. nu. 36

feudum venit in petitione hæreditatis deducta per extraneum, conſil. 108. nu. 38. vbi uide quomodo procedat, & nu. 40. quid reſpectu eius contra quem deducitur.

feudum ſi in diuiſione peruenit vni ex filijs, ſemper deſcendẽtes ab illo quamuis remotiores præferuntur cæteris, cõſ. 120. n. 2

feudum non habetur ab acquirẽte ſed à domino concedente, conſil. 120. num. 21

feudum non ſubiacet ſolutioni collectarum, conſi. 135. nu. 12

feudũ vnũ põt habere bona in alio loco ſeparato, conſ. 135. nu. 29

feudum non præſumitur quando prædia vicina ſunt allodialia, conſi. 135. nu. 32. Item id pro quo onera cenſuit Senatus eſſe agnoſcẽda, nu. 17. nec id quod eſt extra limites feudi. n. 28. et ſi eſſet iuxta feudũ, niſi probetur de pertinentijs, nu. 58. nec id quod vaſſallus acquiſiuit poſt conceſſionem feudi, nu. 61. etiã ſi non ſit regiſtratum, quãdo in loco non extat regiſtrũ, nu. 82

feudum conceſſum pro quibuſcunque hæredibus, non poteſt relinqui ſpurio, conſil. 135. nu. 40

feudum antiquum non alienatur in præiudicium agnatorũ, conſi. 135. num. 41

feudum licet præſumatur ſi maior pars ſit feudalis, procedit tamen ſolum ad deferendum iuramentum ſuppletiuum, conſil. 135. nume. 72

feudum ſi commixtum eſt cum allodio, ſuccumbit actor qui non probat id quod eſt feudale, conſil. 135. nu. 123

feudum pro renumeratione conceſſum tranſit ad fœminas, conſil. 140. num. 42

feudalia iura non poſſunt allegari ad deciſionem in alijs cauſis, conſil. 120. num. 15

feudalis conceſſio eſt vltro, citroque obligatoria, cõſ. 127. nu. 33

feudalia præſumuntur bona quando generalis inueſtitura non poteſt in alijs verificari, cõſil. 135. nu. 1. præcipue ſi ſint annexa & vnita caſtro feudali, nu. 4. & quando maior pars probatur feudalis, nu. 6. & quando conceſſum eſt caſtrum cum poſſeſſionibus, nu. 10. & quando inueſtitura loquitur vniuerſalibus verbis, nu. 20 (conſ. 135. nu. 21

feudalis res efficitur per recognitionem etiam ſi eſſet allodialis,

feudalem rem dicens eo quod maior pars feudalis ſit, tenetur probare feudalitatem maioris partis, conſil. 135. nu. 70

feudalis res efficitur ex inueſtitura, conſil. 135. nu. 106

fictio retrotractiua non datur vbi nõ haberet locum veritas, conſil. 125. num. 13

fides non eſt ſeruãda ei qui non obſeruat promiſſa, cõſ. 82. nu. 40

fidem conuentionis qui non ſeruat omni emolumento priuatur, conſil. 52. nu. 29

fideicommiſſarius inſtitutus à grauato, videtur hæreditatem habere à grauante, conſil. 29 num. 4

fideicommiſſarius conſentiens alienationi rei ſubiectæ fideicommiſſo non præiudicat ſibi, conſil. 70. nu. 5

fideicommiſſarius emens pẽdente cõditione rem ſubiectam, agit de euictione poſt euentum cõditionis, ſiue ſciuerit, ſiue ignorauerit fideicommiſſum, conſ. 70. nu. 6

fideicommiſſarius alienando rem ſubiectã, non dicitur impugnare voluntatem teſtatoris, conſil. 70. nu. 12

fideicommiſſarius agens cõtra tertium poſſeſſorem titulãtũ probat dominium teſtatoris, conſ. 73. nu. 21 & non agit fideicommiſſaria hæreditatis petitione, ſed rei vendicatione, nu. 22

fideicommiſſarius nõ agit niſi hæreditate reſtituta re vel verbo, conſ. 73. nu. 28. etiam quando reſtitutio fit ipſo iure, nu. 29

fideicommiſſarius tenetur probare quod grauatus deceſſerit ſine filijs, conſil. 92. nu. 2. ſed contra, nu. 16

fideicommiſſario non acquiruntur iura ſine reſtitutione reali vel verbali, in cõſ. 91. nu. 3. fallit in ſecũdo fideicommiſſario cui primus eſt in mora reſtituendi, nu. 22

fideicommiſſarius tenetur legata ſoluere, conſ. 92. nu. 10

fideicommiſſarius acceptãdo reſtitutionem, videtur promittere ſolutionem legatorum, & onerum, conſ. 92. nu. 12

fideicommiſſario acquiruntur omnes actiones, & habetur pro hærede, conſil. 92. nu. 11

fideicommiſſario tota hæreditas acquiritur, reſtituta vna re etiã minima, conſil. 92. nu. 23

fideicommiſſarius tenetur probare ſe eſſe vocatum, conſ. 96. nu. 2

fideicõmiſſarius bona conſequitur à teſtatore, non à grauato, cõſil. 120. nu. 12. vbi ampliat.

fideicommiſſarius inſtitutus à grauato, dicitur habere à fideicõmittente non à grauato, conſil. 23. nu. 5

fideicommiſſum cenſetur remiſſum quando inter diuidentes conceditur licentia alienandi, conſil. 10. nu. 14

fideicommiſſum fieri poteſt in caſu quo grauatus decedat inteſtatus, conſil. 10. nu. 37

fideicommiſſo renunciare videtur qui de bonis ſubiectis venit ad diuiſionem, conſ. 67. nu. 6. contra, nu. 44. etiã ſi promittãt non contrauenire, nu. 45. & ex quacunque cauſa, nu. 46. nec per clauſulas ampliſſimas ſi ignorabant fideicommiſſum, nu. 47

fideicommiſſum inducitur ex coniecturis, conſil. 67. nu. 10. præcipue quando conſtat tacite teſtatorem voluiſſe fundum conſeruari in agnatione, nu. 11. & quãdo expreſsè voluit cõſeruari in agnatione, num. 12. etiam ſi non præcedat ſubſtitutio vel alienandi prohibitio, nu. 13. & multo magis quando poſt prohibitionem mandat bona conſeruari, nu. 15. & quando bona debent perpetuo manere in familia, nu. 37

fideicõmiſſum cenſetur reale quando dictum eſt, quia vult bona manere in agnatione, conſil. 67. nu. 18

fideicõmiſſi cauſa debet principaliter conſiderari, conſ. 67. n. 29

fideicommiſſo renunciatum, qui dicit, probat ſcientiam teſtamenti, conſil. 67. nu. 49

fideicommiſſo non cenſetur renunciatum per verba ampliſſima quando dicitur vſque in præſentem diem, conſi. 67. nu. 51

fideicommiſſo renunciare non videntur diuidẽtes, licet remittãt ius quod habent, & promittãt non contrauenire, cõſ. 70. nu. 9

fideicommiſſum purificatum tranſmittitur ad hæredes, conſ. 73. nu. 3. idem eſt in puro, vt ibi, conſil. 90. num. 19

fideicommiſſo præſcribitur triginta annis, conſil. 73. num. 33

fideicommiſſum non acquiritur irreuocabiliter niſi acceptatione ſequuta, conſil. 73. nu. 59

fideicommiſſum collatum poſt mortem eſt conditionale, conſ. 73. nume. 73

fideicõmiſſum etiã purificatum credi non poteſt, conſi. 92. nu. 25

fideicommiſſum abſolutum nõ inducitur ex prohibitione alienandi cũ clauſula, quia vult bona remanere &c. quando præcedit fideicommiſſum limitatum, conſi.96.nu.11. idem eſt quando alienatio eſt prohibita niſi inter agnatos, vt num.12

fideicommiſſum ſimplex inducitur ex clauſula, quia vult bona remanere in agnatione, etiam ſi nulla eſſet prohibitio, conſi.96. nu.14. & agnati cenſentur vocati gradatim vnus poſt aliũ, nu.15. & idem eſt quando tacite vult bona cõſeruari in agnatione, num.16

fideicommiſſum ſimplex inducitur ex prohibitione alienandi cũ clauſula, quia vult bona remanere in agnatione, conſ.96.n.17 idem eſt quando prohibetur alienatio extra familiã cũ dicta clauſula, num.23. & quomodo procedat quando eſt permiſſa alienatio inter agnatos, num.25

fideicommiſſum cenſetur reale quando voluit teſtator bona conſeruari in agnatione, conſil.96.nu.39

fideicommiſſum dicitur debitum neceſſariũ quoad hæredem grauatum, conſil.112.nu.8

fideicõmiſſum relictũ nepoti ab auo eſt aduentitiũ, conſ.116.n.4

fideicommiſſum relictum in caſu alienationis ſtatim petitur alienatione ſequuta, conſil.116.num.17

fideicommiſſum quod fuerit inutiliter factum non præſumitur, conſil.116.num.39

fideicommiſſum regulatur quoad ſucceſſorem ſecũdum ordinem inteſtati, conſil.120.nu.3

fideicommiſſum in fideicommiſſo ſuccedītur teſtatori, conſ.120. nume.14

fideicommiſſum inducitur ex coniecturis etiam à teſtamento ſeparatis, conſ.129.nu.10. ſed contra, nu.43

fideicommiſſo renunciatum cenſetur quando renunciatio non poterat ad aliud referri, conſil.143.nu.31

fideiubere qui promiſit, nõ liberatur præſtando fideiuſſorem minus idoneum, conſil.130.nu.35

fideiubere qui promiſit liberatur dando fideiuſſorem, licet is poſtea labatur facultatib. conſ.18.nu.13

fideiubere qui tenetur officio iudicis, cogitur nouum dare ſi primus decoxit vel deceſſit, conſil.18.nu.14

fideiubere qui præſumitur ex cauſa quæ præceſſit, cõſ.19.nu.22

fideiubere qui tenetur ex noua cauſa, non excuſatur impoſſibilitate, conſil.68.num.23

fideiubere eſt ſtricti iuris, conſ.46.nu.6.conſ.114.nu.16

fideiuſſo vbi requiritur, debet intelligi, ſi petatur, & ibi multa, conſil.124.num.1

fideiuſſorem acceptans cenſetur eum approbare pro idoneo, cõſi. 18.num.1

fideiuſſorem acceptans ignorans eum nõ idoneum, nõ petit quod iterum caueatur ſed agit ad intereſſe, conſ.18.nu.3

fideiuſſor de nouo eſt dandus quando primus deceſſit, vel effectus eſt non ſoluendo, conſil.18.nu.7

fideiuſſorem qui ſciens dedit non idoneum, tenetur de dolo, conſ. 18.num.15

fideiuſſor vti poteſt omnibus defenſionibus quæ competunt principali, conſil.20.num.1

fideiuſſor non obligatur in plus quam principalis, conſ.20.nu.10

fideiuſſor iurans obligatur in duriorem cauſam quã principalis, conſil.20.nu.23

fideiuſſor differt à reo debendi, conſil.20.nume.26. vbi infertur ad alia.

fideiuſſores videntur quando plures obligantur in ſolidum, ſi negotium ad vnum ſolum ſpectet, conſil.26.nu.27

fideiuſſor non repetit vſuras quas indebite ſoluit, conſ.64.nu.10

fideiuſſores plures vnus debitoris ſoluere poſſunt quiſque partẽ ſuam inuito debitore, conſil.105.nu.13

fideiuſſori non nocent acta contra principalem, conſil.114.numero 19

fideiuſſor non euincit prædium in cuius alienatione fideiuſſit, conſil.214.num.23

fideiuſſor cõſentire videtur contractui ſuper quo fideiubet, conſi. 114.nume 26

fideiuſſor liberatur facto depoſito per principalem etiam qui poſtea illud recuperat, conſil.145.nu.22

fideiuſſor liberatur per dationem in ſolutum factam à principali etiam re poſtea euicta, conſil.145.num.3

filia minus legitimæ & non fieri paria ſunt, conſi.87.nu.16

filia non facit deficere conditionem ſi deceſſerit ſine filijs, quãdo dotatis filiab. teſtator inſtituit maſculos, conſ.21.nu.6

filia promittens aliquid non petere in bonis patris, excluditur à legitima, conſil.33.num.21

filij primi matrimonij acceptando legatum factum cum clauſula plus nõ petendi, poterit lucrum petere quod ſibi reſeruatũ eſt tranſeundo parente ad ſecundas nuptias, conſil.45.nu.54

filia cui fundus fuit pro ſui parte aſſignatus, ſi promittat plus nõ petere, poterit agere ad ſupplementum legitimæ, conſ.45.nume.55

filia excluſa per ſtatutum cenſetur excluſus quoque nepos ex ea, conſ.85.nu.5.& 11. fallit quando nepos venit ex propria perſona, vt ibi, nu.6. ſed contra, nu.25

filia excluſa propter hæredes non ſuccedit ſi extent hærede ex teſtamento vel inteſtato, conſil.85.nu.21

filia dotata non excluditur per indotatam in decreto Montisferrati, conſil.106.nu.4. ſed contra, nu.14

filia dotata ab vno ex nominatis in ſtatuto, excluditur ab hæreditate omnium, quãdo ſtatutum in dotatione loquitur alternatiue, & in excluſione loquitur copulatiue, conſi.100.nu.9

filia dotata vt ſtatuto excludatur, debet eſſe dotata tempore delatæ ſucceſſionis, conſil.100.nu.10

filia quæ renunciauit hæreditati paternæ & maternæ, non prohibetur ſuccedere ex teſtamento, conſil.100.nu.18

filia hæres inſtituta mittitur in poſſeſſionem feudi ſicut aliorũ bonorum, conſil.188.nu.39

filia cui pater aliquid reliquit pro toto eo quod poſſet petere in ſuà hæreditate, excluditur à dotibus maternis, cõſ.112.n.24

filia iuſſa plus nõ petere in bonis patris, petit dotes maternas, ſecus ſi dicatur ſimpliciter quod plus non petat, conſ.112.n.82

filia quæ renũciauit bonis paternis ſuccedere poteſt ex teſtamento, conſil.113.num.24

filia dotata cenſetur à fratribus diuiſa, conſil.138.nu.20

filia quamuis nupta retinet familiam patris, conſil.140.nu.11

filia nupta non deſinit eſſe de agnatione patris, nec liberatur ab eius poteſtate, conſil.140.nu.67

filiatio probatur per famam, conſil.1.nu.48

filiatio probatur per nominationem & tractatum, conſ.1.nu.47

filiatio ſiue legitima, ſiue illegitima probatur per alimentationẽ tractatum, conſil.1.nu.46

filiatio probatur ex eo quod filius eſt baptizatus de ordine patris & leuatus de ſacro fonte, conſil.1.nu.45

filiatio probatur ex eo quod natus eſt quis ex concubina in domo retenta, conſil.1.nu.44

filiationem præſumptiuè probari ſufficit, conſil.1.nu.43

filiatio præſumptiuè quomodo deducatur, conſil.1.nu.41

filiatio probatur per coniecturas, conſil.1.nu.40

filiatio ex parte patris difficile probatur, & ibi multa, conſil.1. nume.38

filiatio probatur ex eo quod pater impetrat legitimari vti filiũ, conſil.1.num.49

filiatio probatur per inſtitutionem, conſil.1.nu.50

filiatio probatur ex verbis enunciatiuis, conſi.1.nu.51

filiationem probat liber patris continens natiuitatem filij, conſi. 1.num.52

filiationem probant nominatio, tractatus, fama, educatio, legitimatio, & inſtitutio, conſil.1.nu.53

filiatio vt probetur, coniunguntur duæ cõiecturæ ſeu præſumptiones, conſil.1.num.54

filiationis probatio quæ fit per nominationem, tractatũ, legitimationem, famam, et inſtitutionem, ſufficit in petitorio iudicio, conſil.1.num.62

filiationis præſumptiua probatio ſufficit in petitorio niſi probetur contrarium, conſil.1.num.64

filia-

filiationis quaſi poſſeßio ſufficit quando filiatio incidenter deducitur, conſil. 1. nu. 67
filius in dubio præſumitur conceptus ex ſemine mariti, ſi natus eſt in figura matrimonij, conſil. 1. nu. 7
filius mariti non probatur ex ſolo matrimonio, niſi etiam ſit natus in domo mariti, conſil. 1. nu. 55
filius natus intra nouem menſes poſt primi mariti mortem, ex matre quæ ſtatim ſecūdo nupſit, præſumitur eius eſſe in cuius domo eſt natus, conſil. 1. num. 56
filius natus in domo adulteri præſumitur adulteri, conſ. 1. n. 57
filius mariti non præſumitur qui natus eſt marito abſente, vel impotente, conſil. 1. nu. 58 (beret, conſi. 1. nu. 59
filius non præſumitur is qui erat conceptus antequam mater nu-
filius mariti non præſumitur quando multæ ſunt coniecturæ in contrarium, conſil. 1. nu. 61
filius hæres patris reuocat feudum antiquum alienatum de conſenſu patris, conſil. 15. nu. 31
filiorum appellatione non venit filia, quando dotatis filiabus, & maſculis inſtitutis omnis ſubſtituuntur, conſi. 21. nu. 7
filiorum appellatione veniunt ſoli maſculi, quando in alia parte dictum eſt de maſculis, conſil. 21. nu. 8
filij ſemel vocati cum qualitate maſculinitatis ſemper cum ea intelliguntur ſi ab eadem deſcendunt, conſil. 21. nu. 10
filiorum appellatione non veniunt nepotes quando facta proprij nominis mentione diſponitur de filijs relatiue, conſ. 31. nu. 32
filius debet inſtitui, vel nominatim exhæredari, conſ. 55. nu. 11
filius non poteſt repudiata hæreditate feudum retinere, ſecus in agnato, conſil. 63. nu. 25
filij poſiti in conditione non cenſentur uocati, nec poſſunt grauari, conſ. 67. nu. 5. fallit quando fœminæ contra mentem teſtatoris ſuccederent cum maſculis, nu. 33. & ſtantib. coniecturis, nu. 34. & 35. remißiue.
filius grauatus onere reſtitutionis imputat alienata in legitimā, conſ. 71. nu. 1. fallit quoad ea quæ de licentia teſtatoris alienauit lucratiuo titulo, nu. 50
filius grauatus onere fideicommiſſi non poteſt in vltima voluntate alienare pro legitima, & Trebellianica, conſil. 71. nu. 10
filiorum apppellatione veniūt nati ex prima, & ſecunda vxore, conſil. 72. num. 8
filius renunciare non poteſt prohibitioni alienandi ad tempus factæ in teſtamento patris, conſil. 67. nu. 3
filius grauatus reſtituere ſub conditione detrahit duas quartas, conſil. 13. nu. 77. vbi idem in omni deſcendente.
filius ſubintrans locum patris, dicitur tamen ſuccedere ex propria perſona, conſil. 85. nu. 12
filiorum appellatione veniunt naturales, conſil. 89. nu. 9
filij legitimi qui procreantur ex iuſtis nuptijs, conſ. 87. nu. 34
filio relictū intelligitur de legitimo, & naturali, conſ. 89. n. 38
filius naturalis excludit ſubſtitutum, quando in alia parte vocatus eſt naturalis, conſi. 89. nu. 39. Secus quando alibi mentionem fecit de legitimis, & naturalib. nu. 41
filij hæredis grauati concepti, vel nati ante deportationē faciunt deficere conditionem, ſi deceſſerit ſine filijs, conſil. 90. nu. 21. ſecus ſi nati, vel concepti poſt ſententiam, nu. 22
filij hæredes matris non impugnant contractum dotis factum à matre ſecundo nubente, conſil. 91. nu. 3
filij poſiti in conditione non cenſentur vocati, conſ. 91. nu. 10
fi ij hæredes patris non reuocāt alienata à patre quāuis per trāſitum ad ſecunda vota teneretur reſeruare, conſil. 91. nu. 13
filius qui non eſt hæres patris reuocat lucrum ex l. hac edictali, conſil. 91. nu. 16 (94. nu. 83
filius ingratus non poteſt exhæredari, ſi eſt reconciliatus, conſil.
filij poſiti in conditione cum qualitate maſculinitatis cenſentur vocati, conſi. 99. nu. 30. præcipue, quādo ſæpius cum illa qualitate poſiti ſunt in cōditione, nu. 31. & quando voluit conſeruare agnationem, num. 36
filiorum appellatione veniunt maſculi tantū quando in alia parte fecit mentionem de maſculis, conſil. 96. nu. 39
filiorum prima eſt cauſa ſucceßionis, conſil. 100. nu. 1
filij nati in figura matrimonij ſuccedūt in feudo, cōſi. 109. nu. 2. fallit quando parentes ſciebant affinitatem, nu. 3
filius non poteſt eſſe in iudicio ſine conſenſu patris, cōſi. 116. nu. 1 fallit quoad bona in quibus pater habet ſolam commoditatē non vſumfructum, nu. 77
filius qui poteſt ex ſtatuto retrahere rem à patre venditam, retrahit etiam quoad vſumfructum, conſil. 116. nu. 27
filius non poteſt alienare bona in quib. pater habet vſumfructū, ſecus alia, conſil. 116. nu. 76
filiabus relictum pro dotibus applicatur etiam poſthumæ, conſi. 55. num. 6
filio & ſeruo recte ſoluitur ex contractu cum eis celebrato, conſil. 150. num. 106 (135. nu. 31
fines loci dicuntur quicquid vniuerſitas illius loci poßidet, conſi.
finis eſt primus in intentione, & vltimus in exequutione, conſil. 67. nu. 30. conſil. 133. nu. 21
fiſcus non conuenit debitorem ſui debitoris niſi facta excußione principalis, conſil. 4. nu. 4
fiſcus vaſſalli ſuccedit loco fiſci Principis, conſil. 53. nu. 4
foramen exiſtens in muro ſignificat illius communionem, conſil. 126. num. 11
forenſis non gaudet beneficio ſtatuti, conſ. 48. nu. 13. etiamſi ſuſtineat onera rebus impoſita, vt nu. 15
forenſis dicitur etiam qui habitat in loco ſi onera non ſuſtinet quo ad hoc, vt gaudeat ſtatuto, conſ. 48. nu. 14 (nu. 2
forenſis non includitur ſtatuto deferente lucrum dotis, conſi. 91.
forenſis ligatur ſtatuto loquente in rem, conſ. 81. nu. 8
forma inducitur quādo aliter quid exprimitur quam eſſet de iure communi, conſ. 124. num. 3. item quando tempus adijcitur actui explicando, num. 4
forma ſtatuti præſumitur ſubſtantialis, conſil. 124. nu. 5
fortuitus caſus dicitur hoſtium incurſus, & vis, conſ. 61. nu. 16
forum quis ſortitur in loco contractus etiam vbi agitur de reſciſione, conſil. 106. nu. 15. dummodo ibi reperiatur.
forum ſortitur quis in loco diſtractus, conſil. 36. nu. 19
frater ſuccedit fratri quando nulli extant aſcendentes, nec deſcendentes, conſ. 1. nu. 1
frater non ſuccedit fratri in feudo nouo, conſ. 5. nu. 29
frater vtrinque coniunctus præfertur in ſucceßione cōſanguinei, conſil. 31. nu. 3
frater vtrinque coniunctus excludit conſanguineum, quando eſt verbis coniunctus, conſil. 31. num. 11
frater vtrinque coniunctus excludit conſanguineum in pupillari ſubſtitutione, conſ. 31. nu. 14
frater ex vno latere concurrit cum vtrinque cōiuncto in vulgari ſubſt. conſ. 31. nu. 20. Idem eſt in fideicommiſſaria, nu. 21. & in pupillari, num. 22
frater cōſanguineus eſt in eodem gradu cum vtrinque coniuncto, conſil. 31. nu. 34
frater ex parte patris tantum ſuccedit in feudo cū vtrinque coniuncto, conſil. 31. nu. 36. Idem eſt quandocunque conſideratur agnatio, num. 37
frater non poteſt fratrem necare ſtante ſtatuto quod liceat banni tum impune occidere, conſil. 33. nu. 9
frater ſuperueniens rixę, ſi occidat rixantem cum fratre mitius punitur, conſil. 40. nu. 24
frater vtrinque coniunctus non excludit conſanguineum in feudis, conſ. 72. nu. 7
fratris minoris teſtamentum habet effectum cum primum ingreditur religionem, conſil. 90. nu. 7. nec poſt ingreſſum reuocare poteſt teſtamentum etiam de licentia Papæ, nu. 8
fratris appellatione non venit ſoror, conſ. 100. nu. 20
frater vtrinque coniunctus præfertur fratri cōiuncto ab vno tantum latere in pupillari ſubſtitutione, conſ. 120. nu. 2. ſed contra, num. 9
fraus conſideratur quando hæres alienat de teſtatoris licentia. conſil. 10. nu. 44
fraudis ſuſpicio ceſſat in hæredis inſtitutione, conſil. 10. nu. 48
fraus præſumitur in his quæ fiūt contra ſolitum, conſil. 22. n. 14

fructus

fructus iuriſdictionis ſpectant ad vaſſallum,conſil.53.nu.2
fructus ſpectant ad dominum,conſil.53.nu.3
fructus iuriſdictionis ad eum ſpectant, qui eſt dominus tempore commiſſi delicti,conſil.57.nu.19
fructus debetur quidem pro rata pretij, ſed ratione dominij, vel moræ,quando pars tantum pretij eſt ſoluta,conſi.52.nu.65
fructus iuriſdictionis ſunt pœnæ mulcta,& condemnationes,conſil.83.num.10
fructus conſiſtentes in penſione dicũtur ſemper pẽdere ante exactionem,conſil.84.num.4
fructus iuriſdictionis an ſpectent ad eum qui eſt dominus tempore delicti,vel eum qui fuit tempore ſententiæ, conſil.84.nu.5
fructus vſucapiuntur triennio,conſi.101.nu.10.& conſil.115.nume.2
fructus ſpectant ad dominum, d.conſil.nu.14.conſilio 128.numero 5
fructus lucratur quis ex ſola promiſſione vẽdendi d.cõſil.nu.41
fructus percepti à filio in bonis hæreditarijs,nõ computantur ſibi in legitimam,conſil.112.nu.60
fructuum acquiſitio minus præiudicat quam dominij,conſi.115.nume.4
fructuum futurorum diſpoſitio continet conditionem, ſi naſcantur,conſil.125.num.40
fructus poſt aditam hæreditatem non veniunt in reſtitutione fideicommiſſi,conſil.128.nu.28
fruſtra legis implorat auxilium qui in legem committit,conſil.38.num.3
Fulgoſ. in l. cum quid. ff.ſi certum petat.reprobatur, conſil.24.numero 17
fundamentum ſuæ intentionis quilibet tenetur probare, conſilio 34.nu.11.conſil.29.nu.16
furioſus nõ probatur quis ex proiectione lapidum,conſ.89.nu.8
furioſus quis dicatur,& quis mente captus,conſil.89.nu.15.& æquiparantur quoad validitatem geſtorum,vt nu.16
furioſus præſumitur quem pater furioſum appellat,cõſi.89.n.17 & cui datus eſt curator vti furioſo,nu.19.& quem affines reputarunt furioſum, nu.20. & qui ab omnibus creditur talis, nu.21.& qui fuit vti furioſus retentus in cuſtodia,nu.22.etiã ſi aliquando dicat verba non inſana,nu.43
furioſus æquiparatur abſenti,ignoranti,infanti,& mortuo,conſil.89.nu.31
furioſus qui ſemel fuit præſumitur durare,conſil.89.nu.29
furioſus non contrahit validum matrimonium,conſil.89.nu.32
furor difficilis eſt probationis,conſil.89.nu.25
furore durante præſumitur actus fuiſſe factus,conſ.89.nu.30
furnum habens per tempus immemoriale,non prohibet ne alius ædificet,nec homines compellit coquere panem licet conſueuerint ad illum accedere,conſ.127.nu.23.etiã ſi emiſſet furnagium,num.30
furnum ſi homines promittunt frequentare pro coquẽdo panem, præſumitur extorta promiſſio,conſil.120.nu.24
furno conceſſo in inueſtitura venit is qui extat,non ius alios ædificandi,conſil.127.nu.42
furnum ædificare poſſunt homines etiam ſi per immemoriale tẽpus acceſſerint ad furnum domini,conſil.127.nu.85
furtum ab eo præſumitur commiſſum cuius ſolius commodum reſpicit res furata,conſil.32.nu.7
futura veniunt in vniuerſali diſpoſitione,conſil.128.nu.8

G

GABELLA non ſoluta res cadit ipſo iure in cõmiſſum,conſil.57.num.20
gabella non ſoluitur pro rebus,quæ portantur pro vſu,conſil.41.nu.3.etiam ſi mutato propoſito vendantur,nu.4
geminatio arguit enixam voluntatem,conſ.10.nu.54.conſi.75.nu.64.& triplicatio quoad ſingula,conſil.1.nu.32
generalis diſpoſitio idem operatur quod ſpecialis,conſi.2.nu.44
generalis ſermo nihil excludit,conſil.33.nu.24.vbi late.
generalis diſpoſitio non refertur ad bona ſubiecta fideicommiſſo, conſil.73.num.15
generalis obligatio,vel alienatio,nõ includit bona,quæ nõ poſſũt in ſpecie obligari,vel alienari,conſil.73.nu.16
generalis diſpoſitio non includit ea quæ non eſſet quis in ſpecie comprehenſurus,conſ.73.nu.17.conſ.127.nu.63
generalis diſpoſitio reſtringitur per rationem ſecundum ſuam cauſam,conſil.77.nu.4
generalis liberatio relicta tutori non includit ea quæ non poſſunt vendicari,conſil.112.nu.96.vbi infertur ad alia.
generalis promiſſio includit omnem caſum,nu.5
generalis diſpoſitio habetur pro ſpeciali quando in vno tantum poteſt verificari,conſil.125.num.2.ſed eſt probandum, quod non poſſit verificari in alio,nu.17
genitiuus ſtat reſtrictiue,conſil.135.nu.6
genus vere, & proprie repræſentatur in qualibet ſpecie, conſilio 121.nume.3
genus,dictio,eſt apta ſui natura ita fœminas includere,ſicut maſculos, conſil.140.nu.7
generi per ſpeciẽ nõ derogatur in iuriſdictionibus,cõſi.56.n.35
generi non derogatur per ſpeciem,quæ exprimitur ad calumniãdum genus,& in dubio ita præſumitur,conſil.56.nu.36
gerundium iunctum verbo futuri temporis importat conditionẽ, conſil.37.nu.23.conſil.72.nu.1.conſil.110.nu.7
gerundium ablatiui iniunctum verbo præſentis temporis, quod habet effectum in futurũ importat conditionem,conſi.110.nu.8
glo.in l.quæſitum,ff.de leg.1.quomodo procedat,conſil.116.nu.43.& communiter reprobatur,nu.44
glo.in l.1.ff.de contrah.empt.reprobatur cõmuniter, conſi.136.nume.51
glo.in l.1.C.ſi quis igno.rem min.quomodo procedat, conſ.114.
Gozad.in l.2.nu.118. C.de pact.inter empt.& vend. quomodo intelligatur,conſil.26.nu.12
graduum dinumeratio fit ſecundum ius ciuile, quando tractatur de ſucceſſione,vel de alijs,excepto matrimonio, cõſ.5.nu.20.etiam in terris eccleſiæ,nu.21.& quid vbi ſtatutũ in vna parte fecit mentionem de gradu ſecũdum ius canonicum, nu.22
graduum diſtantia,vt cognoſcatur, quomodo ſint dinumerandæ perſonæ,conſil.5.nu.23
gradus tot ſunt quod perſonæ dempto ſtipite,conſil.5.nu.24
gradus computantur ſecundum ius ciuile,quando agitur de ſucceſſione feudi,conſil.5.nu.25
gradus ſequẽns inſtitutionis non admittitur donec extat præcedens,conſil.125.nu.32
Grammat.deciſ.102.quomodo procedat,conſi.3.nu.42
Grammat.conſ.ciuili 164.nu.9.reprobatur,conſil.126.nu.32
Grammat.conſ.ciuili nu.58.reprobatur, conſil.141.nu.15
gratia probatur per ſcripturam,conſ.109.nu.6
gratia probari poteſt per teſtes,quando ſcriptura eſt amiſſa,conſil.109.num.7
grauamen ſi eſt cauſa commodi,eo ceſſante,commodum quoque ipſum ceſſat,conſil.150.nu.63
grauatus hæreditatem reſtituere deducit ſuum creditum,conſil.7.nume.23
grauatus deducit non ſolum quod naturaliter,ſed etiam quod ciuiliter eſt ſibi debitum,conſil.7.nu.25
grauatus ſi in reſtitutione fideicommiſſi non retinuit ſuum creditum, poteſt illud petere,conſil.7.nu.26
grauatus detrahit etiam fideicommiſſum, quod teſtator tenebatur ſibi reſtituere,conſ.7.nu.27
grauatus reſtituit id ſolũ quod habuit titulo hæreditario nõ quæ alio titulo,conſil.7.nu.28
grauatus non reſtituit, quod à teſtatore habuit aliunde tamen quam ex teſtamento,conſ.7.nu.29
grauatus non reſtituit,quod habuit tanquam hæres,ſed non hæreditario titulo,conſil.7.nu.30
grauatus reſtituere quicquid ſupererit, poteſt alienare inter viuos dodrantem,non tamen in vltima volũtate,conſ.10.nu.2.contra,num.23

grauа-

grauatus reſtituere quicquid ſupererit, non alienat vltra dodrantem, conſil. 18. num. 3
grauatus reſtituere quicquid ſupererit, tenetur reſeruare quartam etiam ſi habeat licentiam alienandi, conſi. 10. nu. 8. cōtra nume. 33
grauatus reſtituere quicquid ſupererit, ſi alienat in fraudē ſubſtituti, vel animo euertendi fideicommiſſum, reuocātur alienata etiam intra dodrantem, conſ. 10. nu. 8. contra nu. 41. præcipuè data licentia alienandi, conſil. 10. nu. 20
grauatus reſtituere quicquid ſupererit, cum expreſſa licētia alienandi, poteſt hæredem inſtituere in his bonis, conſ. 10. nu. 20
grauatus reſtituere quicquid ſupererit, cum facultate alienandi prout voluerit, alienat in vltima voluntate, & inter viuos, conſil. 10. num. 52
grauatus onere reſtitutionis detrahit quicquid ſibi debebatur à teſtatore, etiam non facto inuentario, conſil. 63. nu. 23
grauatus non imputat in quartā ea quæ alienat in caſu permiſſo, ſi ex alienatione nullum commodū conſequatur, conſ. 71. n. 4
grauatus fideicommiſſo poteſt omnia bona alienare, quādo data eſt facultas alienandi, conſil. 71. nu. 7
grauatus reſtituere quicquid repererit, nihil alienat per vltimā voluntatem, conſ. 71. nu. 9. ſed contra, nu. 13. præcipue quādo habet licentiam alienandi, vt nu. 15
grauatus onere reſtituendi poteſt diſponere de fideicommiſſo ſi nemo extet ex ſubſtitutis, conſil. 96. nu. 2
grauatus reſtituere quicquid ſupererit cum licentia alienādi cenſetur grauatus caſu quo non alienet, conſil. 96. nu. 26
grauatus fideicommiſſo, ſi inſtituat fideicommiſſarium hæredē, cenſetur facere animo compenſandi, conſ. 112. nu. 10. & dicitur hæres habere à grauante, non à grauato, nu. 71

H

HABET, verbum, importat neceſſitatem, conſi. 81. nu. 8
hæreditas ſtat in pendenti donec pendet conditio inſtitutionis, conſil. 125. nu. 45
hæreditas ſtat in pendenti, donec ſubeſt aliqua cauſa, conſi. 125. num. 47
hæreditas codicillis dari poteſt per fideicommiſſum, conſil. 129. (nu. 34
hæres licet nō conueniatur intra tempus conficiendi inuentariū, ipſe tamen poteſt alios conuenire, conſil. 2. nu. 36
hæres non poteſt declarare animū defuncti, conſi. 7. nu. 10. conſi. 9. nu. 57. conſil. 86. nu. 12
hæres non poteſt allegare ignorantiam defuncti, conſ. 7. nu. 11
hærede adeunte confunduntur actiones competentes ſibi contra defunctum, conſil. 7. nu. 19. fallit tamen in actione perſonali, nu. 20. item quando fecit inuentarium, nu. 22
hæres cum beneficio inuentarij implorare poteſt, quod ſuum creditum ſeparetur ab hæreditate citatis creditoribus, & legatarijs, conſil. 7. nu. 32. conſi. 128. num. 25
hæres cum beneficio inuentarij conſequitur ſuum creditum quatenus excedit valorem hæreditatis, conſil. 7. nu. 33
hæres pupilli poteſt ratum habere contractum illius nomine geſtum, conſil. 9. nu. 20
hæres ratum habet negocium geſtum à defuncto ſi poteſt tranſire ad hæredem, conſil. 9. nu. 58
hæredis in facultate eſſe non debet excludere fideicommiſſariū, conſil. 10. num. 7
hæres cenſetur eadem perſona cum defuncto, conſil. 15. nu. 2
hæres conſentiens pōt rem ex perſona propria auocare ſi defunctus ſimpliciter conſentit nihil tamen promiſit, conſ. 25. n. 30
hæres non mittitur in poſſeßionem ex remedio l. fi. C. de edi. diui Adr. quando inſtrumentum eſt cancellatum, conſil. 16. nu. 3
hæres etiam cum inuentario, non reuocat alienationem feudi hæreditarij, conſil. 63. nu. 3. conſil. 108. nu. 3
hæredis mentio in feudo includit ſolū hęredem ſanguinis, & maſculum, conſil. 63. nu. 10. conſil. 108. nu. 14
hæres non poteſt venire contra factum defuncti, conſ. 73. nu. 34. fallit quando eſt contra legem, conſ. 91. nu. 6. fallit quando ſolum conſentit defunctus, num. 40
hæres non impugnat alienationem fideicommißi factam à defuncto quouis titulo, conſil. 73. nu. 35
hæres ſuccedit ſolum in eo quod tempore mortis erat in hæreditate, conſil. 75. num. 25
hæres domini directi non declarat caducitatem cōtra emphyteutam ſi dominus ſemper tacuit, conſil. 86. nu. 11
hæres ſecundo gradu ſcriptus non admittitur quamdiu poteſt eſſe locus primo, conſil. 89. num. 1
hæres qui fuit inſtitutus ad vitam dato ſibi ſubſtituto poſt mortem, efficitur pure hæres, & cenſetur grauatus bona per fideicommiſſum reſtituere poſt mortem, conſil. 92. nu. 21
hæres poteſt impugnare actum cui defunctus ſolum conſenſit, conſil. 104. num. 40
hæredes plures conueniri debēt quilibet pro virili, & vnus quiſque poteſt ſoluere ſuam portionem, conſil. 105. nu. 12
hæres inſtitutus in diuerſis partibus, non poteſt vnam acceptare, alias repudiare, conſil. 107. nu. 2
hæres pōt acceptata hęreditate repudiare legatū, cōſi. 107. n. 10
hæres poteſt venire cōtra factum defuncti ſi pro eo defunctus nō poterat conueniri, conſil. 107. num. 18
hæres cum inuentario impugnat factum defuncti in feudo mixto, & quomodo procedat, conſil. 108. num. 24
hæres ſine inuentario nō reuocat factum defuncti in feudo ex pacto, conſil. 108. nu. 31
hæres hæredis cum inuentario reuocat feudum ſi eſt proximior, & nihil ſit in hæreditate, conſil. 108. nu. 37
hæredi in dubio ſauendum eſt, conſil. 112. nu. 28
hæres conuentus pro debito defuncti non vtitur proprio priuilegio, conſil. 112. nu. 68
hæres pro debito hæreditario non conuenitur ex quaſi contractu aditionis, ſed ex illomet contractu, quo tenebatur defunctus, conſil. 112. nu. 69
hæres hæredis dicitur hæres teſtatoris, conſil. 113. nu. 35
hæres fideiuſſoris poteſt euincere, conſil. 114. nu. 24
hæres promittendo ſeu ſoluendo dotem, non videtur voluiſſe compenſare cum legato defuncti, quod ignorabat, conſ. 119. nu. 8
hæres ſuus præſumitur ignorare contenta in teſtamento, cōſ. 119. nu. 9. fallit poſt immixtionem, num. 21
hæres legando pro dote, cenſetur legaſſe in extinctionem eius, quod teſtator legauerat pro dote, conſil. 119. num. 12
hæres promittendo, ſeu ſoluendo dotem, videtur extinguere legatum factum teſtatore, conſil. 119. num. 13
hæres qui ſemel, fuit nunquam deſinit eſſe hęres, conſ. 125. n. 10
hæres in teſtamento ſufficit, quod demonſtretur ſigno indubitabili, conſil. 125. nu. 18
hæres quis inſtitui poteſt in tempus quo ſit capax, conſil. 125. (nu. 24
hæres qui fuit pro certa parte, poteſt ex facti contingentia fieri hæres pro minori portione, conſil. 125. nu. 36
hæres qui pure inſtituitur pro dimidia dato cohærede ſub conditione, pro alia dimidia, capit totā, præſtita cautione de reſtituendo cohæredi medietatē, ſi conditio euenerit, & quomodo procedat, conſil. 125. nu. 38
hæres inſtitui poteſt ſub cōditione mixta caſuali, vel poteſtatiua, conſil. 125. num. 44
hæres qui ſemel fuit, poteſt de iure ciuili deſinere eſſe hæres, conſil. 125. num. 49
hæres qui fuit, poteſt deſinere eſſe hæres per fideicommiſſum, conſil. 125. num. 50
hæres inſtitutus ad tempus dato ſubſtituto poſt tempus, tenetur eueniente tempore hæreditatem reſtituere, conſil. 125. nu. 52
hæres ſub conditione, non poteſt adire conditione pendente, conſ. 125. num. 57
hęres inſtitutus ſub conditione, interim agnoſcit de iure prętorio bonorum poſſeßionem ſecundum tabulas, conſil. 125. nu. 58
hæres approbans teſtamentum non ſolemne ſibi non præiudicat, conſil. 129. num. 24
hæredis perſona intelligitur in quacunque conuentione etiam ſi non fit de eo mentio, conſil. 133. nu. 15. vbi late.

hæredis nomen non minus conuenit fœminis, quam maſculis, conſil. 140. num. 22
hæres non poteſt venire contra factum defuncti, & adeundo dicitur, quaſi contrahere, conſil. 143. nu. 9
hæres non venit contra factum defuncti inualidum, conſil. 143. num. 58
hæres prohibitus moleſtare vſufructuarium, quomodo nõ poteſt moleſtiam inferre etiam ex cauſa iuſta, conſil. 143. nu. 28
hæres repræſentat perſonam defuncti, & eſt eiuſdem iuris, conſi. 146. num. 7
hæres tenetur ſoluere collectam impoſitam viuo teſtatore, licet tempus ſolutionis ceſſerit poſt mortem, conſil. 146. nu. 23
hæres licet confiteatur teſtatorem diſpoſuiſſe, poteſt tamen dicere diſpoſitionem eſſe nullam, conſil. 147. nu. 15
hæres non poteſt venire contra factũ defuncti, conſil. 150. nu. 83
hæres prohibetur impugnare factum defuncti pro ea tantũ portione pro qua eſt hæres, pro aliis autem poteſt contrauenire, conſil. 150. num. 84
hypotheca tacita legalis competens pro dote non tollitur per expreſſam conuentionalem, conſil. 78. num. 11
hypotheca pro tributo debito ob vnam rem non competit ad aliã rem, conſil. 101. nu. 37
hypotheca non ſubſiſtit niſi extet debitum, conſil. 146. nu. 9
homicidium caſu commiſſum imputatur ei qui fuit in culpa non adhibendo diligentiam, conſil. 12. nu. 6
homicidium cenſetur factum in exequutionem mandati præcedentis, conſil. 19. nu. 26
homicidium præſumitur in dubio commiſſum in rixa non ex propoſito, conſil. 33. num. 1. & 3. conſil. 40. nu. 17
homicidii pœna minuitur, quando quis occidit, cum vellet ſolum vulnerare, conſil. 33. num. 30
homicidium poteſt eſſe commiſſum in rixa, & ex propoſito, conſil. 40. num. 6
homicidium dicitur commiſſum in rixa quando duob. altercantibus, vnus qui ſuperuenit occiſus eſt, conſil. 40. nu. 18
homicidium non dicitur ex propoſito niſi præcedat ex interuallo meditatio, & deliberatio, conſil. 40. nu. 19
homicidium commiſſum adiuuando conſanguineum punitur pro culpa, non pro dolo, conſ. 40. num. 25
homicidium dicitur in rixa quando agreſſus proſequitur iniuriantem in domum, & facta per diem obſidione occidit, conſi. 40. num. 26
homo hominis mei eſt homo meus ratione vniuerſalis iuriſdictionis, conſil. 1. num. 79
hortus acceſſorius caſtro poteſt eſſe allodialis, licet caſtrum ſit feudale, conſil. 135. num. 62

I

IACOB. in ſua inueſtit. in verſ. cum venationib. in fine, quomodo intelligatur, conſil. 127. nu. 74
iactare ſuum nemo præſumitur, conſil. 7. num. 44
Iaſ. in conſil. 161. vol. 2. reprobatur, conſ. 127. nu. 27
identitas eſt probanda, conſil. 1. nu. 101. conſ. 43. nu. 3. conſ. 61. nu. 14. conſil. 135. num. 51
identitas probatur per duas demonſtrationes, conſ. 44. nu. 20
ignorans, vel errans non conſentit, conſil. 7. nu. 37
ignorans non conſentit, nec ius ſuum remittit, conſ. 52. nu. 8
ignorans non conſentit, nec ius ſuum negligit, conſ. 150. nu. 42
ignorans nõ conſẽtit, non negligit, nec punitur, conſ. 150. nu. 44
ignorantia in dubio præſumitur, conſ. 7. nu. 35. conſ. 28. nu. 100. conſil. 73. nu. 42
ignorantia ſupina non excuſat, ſed habetur pro ſcientia, conſ. 49. nume. 12
ignorantia præſumitur in eo qui ſucceſſit in ius alterius, cõſ. 82. nume. 12
ignorantia teſtamenti præſumitur in hæredibus ſuis etiam poſt immixtionem, conſil. 67. nu. 48
ignorantia allegari non poteſt à tertio in damnũ ignorantis, conſil. 117. num. 21. conſil. 119. num. 22
ignorantia eſt iuſta, quãdo prouenit facto teſtatoris, cõſ. 7. nu. 49
ignorantia eius quod quis tenetur inueſtigare, nõ eſt probabilis, conſil. 150. num. 26
ignorantia ſupina non excuſat, conſil. 150. nu. 28
ignorantia ſupina habet vim ſcientiæ, conſil. 150. nu. 29
ignorantia præſumitur præcipuè circa factum alienũ, conſ. 150. nume. 41
illatio non fit ex ſeparatis, conſil. 150. nu. 94
immunis ex priuilegio eſt particeps redditũ vniuerſitatis, ſicut is qui ſuſtinet onera, conſil. 59. nu. 11
immunis non tenetur bona ſua regiſtrare, conſil. 135. nu. 85
immunitas ita conceſſa, vt non teneatur ad aliqua onera, includit etiam onera bellica, conſil. 32. nu. 22
immunitas bonorum caſtri cenſetur ſeruata propter qualitatem feudalitatis, conſil. 135. nu. 14
immunitatis conceſſio eſt contra publicam vtilitatem, cõſ. 140. numero 1
immunitatis priuilegium debet valde ſtricte interpretari, conſ. 150. num. 2
immunitas conceſſa poſteris, & generi, non extenditur ad natos & fœminas, conſil. 140. nu. 3. limita, vt nu. 28. 41. & 51
immunitas non tranſit ad filiam eius cui facta fuit conceſſio, conſil. 140. nu. 6
immunitas conceſſa titulo donationis, an ſit priuilegium, ſeu beneficium, conſil. 140. nu. 12. & 75
immunitas conceſſa à fœmina non includit deſcendentes, conſil. 140. num. 15
immunitas poſteris conceſſa à fœmina transfertur ad fœminas, conſil. 140. num. 28
immunitas conceſſa ob merita non reuocatur, conſ. 140. nu. 39
immunitatem habẽs ob merita, dicitur habere ex cauſa oneroſa, conſil. 140. num. 4
immunitas conceſſa ob merita trãſit ad fœminas, conſ. 140. n. 41
immunitas tranſit ad hæredem ſi ſit ita obſeruata, conſ. 140. nu. 47. vbi etiam ſi non ſit tranſitoria.
immunitatis conceſſio quando ſit priuilegium, & quando beneficium, conſil. 140. num. 49
immunitas conceſſa titulo donationis tranſit ad fœminas, conſil. 140. num. 41
immunitas cõceſſa titulo remuneratorio, eſt beneficium, non priuilegium, conſil. 140. num. 53
immunitatis conceſſio eſt latiſſime interpretanda, conſilio 140. nume. 55
immunitas conceſſa à fœmina tranſit ad fœminas, conſilio 140. nume. 58
immunitas motu proprio conceſſa late interpretatur, conſi. 140. numero 59
immunitatis priuilegium late interpretatur quatenus verba ſonant, conſil. 140. num. 65
immunitatis conceſſio non eſt contra ius commune, quando nulli præiudicat niſi concedenti, conſil. 140. nu. 72
immunitas ei conceditur qui habet duodecim liberos, conſi. 146. nume. 16
impedimentum non excuſat, quando potuit remoueri, conſilio 8. nume. 25
impedimentum nõ excuſat niſi probetur, quòd eo ceſſante implementum fuiſſet ſequutum, conſil. 12. num. 21
impedimentum affectatum non excuſat, conſil. 32. nu. 3
impedimenta plura vbi obſtant, vno ſublato remanet alterum, conſil. 118. nu. 9. conſil. 136. nu. 37. conſil. 137. nu. 12
impenſa neceſſaria pro fructibus quærendis ad eum pertinet, ad quem ſpectant fructus, conſil. 83. nu. 11
Imperator ſeu Comes Palatinus ab eo creatus nõ poteſt legitimare in locis infeudatis Ducib. conſil. 1. nu. 11
Imperator eſt dominus totius mundi, conſil. 1. nu. 78
implementi defectum obiicere non poteſt is qui ex eo nullũ damnum ſentit, conſil. 101. nu. 24
implementi defectus in vno capitulo nõ præbet cauſam in obſer uantiæ

INDEX.

implementi defectus in vno capitulo non præbet cauſam inobſeruantiæ circa capitulum ſeparatum etiam in eodem contractu, conſil. 101. num. 32
impletum ſemel fuiſſe ſufficit, licet non duret implementum, conſil. 36. num. 27
impoſſibile reputatur id quod dependet à voluntate Principis, conſ. 90. nu. 17. fallit quando conſueuit concedi, nu. 40
impubes dicitur qui non compleuit annum decimum quartum, conſil. 25. num. 2
impubes non obligatur ex voto de intrando religionem, conſilio 25. nume. 14
impugnans ſolemnitatem actus, ſed non actum, poteſt ſuper eo ſe fundare, conſil. 28. num. 49
incapax ſucceſſionis vbi quis ſit ſine delicto, tunc nõ capit fiſcus, ſed venientes ab inteſtato, conſil. 93. nu. 4
incendium, & furtum non ſunt caſus fortuiti, ſi præceſſit culpa, conſil. 12. num. 62
incendio commiſſo non poteſt quiſquam ex habitantibus puniri niſi probetur culpa certæ perſonæ, conſil. 40. nu. 11
incertitudo vitiat plures contractus, conſil. 39. nu. 27
incertitudo non nocet, quando poteſt inde certificari, conſi. 128. nume. 19
incertitudo non vitiat quando eſt certitudo in vniuerſo, conſilio 128. num. 20
incidens cauſa ab eo cognoſcitur qui alias non cognoſceret ſi tractaretur principaliter, conſil. 42. nu. 19
incluſio vnius eſt excluſio alterius, conſ. 25. nu. 3. conſ. 56. nu. 2. conſ. 80. nu. 4. conſ. 97. nu. 28. conſil. 127. nu. 6. conſ. 135. nu. 43. fallit quando aliquid includitur gratia frequẽtioris vſus, conſ. 25. nu. 33. & quando in excluſo eadem eſt ratio, vt nu. 34. & quando excluſum includitur alia via, vt nu. 35. limita etiam, vt in conſ. 36. nu. 20. conſ. 80. nu. 37. conſ. 94. n. 63. Item quando conſtat de contraria diſponentis voluntate, conſil. 56. num. 37
incluſio certarum perſonarum inexcluſio aliarum, cõſ. 5. nu. 59
incola dicitur qui aliunde veniens conſtituit domicilium in loco, conſil. 59. num. 1
incola dicitur eſſe de populo, conſil. 59. nu. 3
incola comprehenditur à ſtatuto loquente de ciue, conſ. 59. nu. 6
incola gaudet ſtatuto ciuitatis in fauorabilibus, conſ. 59. nu. 7
incola eſt particeps redditu͂u͂ vniuerſitatis, vt ſunt paſcua, & nemora, & alia, conſil. 59. num. 8
incolatum contrahere aliquem quomodo dignoſcatur, conſil. 59. nume. 2
incontinenti probatum dicitur arbitrio iudicis, conſil. 99. nu. 40
incontinenti probatum dicitur quod intra illud tempus expediri poteſt intra quod actus poſſet fieri, conſ. 99. nu. 41
indefinita æquipollet vniuerſali, conſil. 105. nu. 7
indemnitatem qui promiſit, non conuenitur niſi excuſſo principali, conſil. 4. num. 52
indemnitate promiſſa non præſtatur ea quæ prouenit culpa ſtipulatoris, conſil. 64. num. 9
indemnitatem, vel defenſionem promittere idem eſt, conſi. 150. nume. 2
indemnitatis promiſſio eſt indiuidua, conſ. 10. nu. 2. & quomodo procedat, num. 72
indemnitatem promittens tenetur ſortem præſtare cum vſuris, conſil. 150. nu. 3. & cum intereſſe, nu. 4
indemnitate promiſſa ſtatim oritur actio, ſed ſuſpẽditur exactio, conſil. 150. num. 5
indemnitatem promittẽs tenetur ita facere, ac ſi damnum non eueniſſet, conſi. 150. nu. 6. amplia etiam ſi actus deberet expediri à tertio, num. 7. & ſi damnum prouenıſſet caſu fortuito, nume. 8
indẽnitatem promittens tenetur ſiue res euincatur de iure, ſiue de facto, conſil. 150. num. 9
indemnitatis promiſſio regulatur ſecundum commodum, & incõmodum, conſil. 150. num. 12
indemnitatis promiſſio refertur ad obligationem quæ promiſſor tenetur ex perſona propria, licet poſſet etiam ad eam referri qua tenebatur ex perſona aliena tanquam vnus ex pluribus reis, conſil. 150. num. 56
indemnitatis promiſſio reſtringitur ad partem pro qua ſit promiſſio, conſil. 150. num. 59
indemnitatis promiſſio intelligitur ſecũdum naturam actus, conſil. 150. num. 66
indemnitatis promiſſio eſt ſtricti iuris, & in ea omiſſum habetur pro omiſſo, conſil. 150. num. 69
indemnitatis promiſſio in dubio interpretatur contra ſtipulantem, conſil. 156. nu. 71
indicare delinquentem nemo tenetur, conſil. 83. nu. 3
indicia, & coniecturæ ſufficiunt in his quæ ſunt difficilis probationis, conſil. 1. nu. 39
indicium quod reſpicit circumſtãtias delicti probari debet duobus teſtibus, conſil. 133. nu. 45. ſiue propinquum, ſiue remotum, num. 46
indicia remota debent eſſe in ſuo genere perfecta, cõſ. 132. n. 47
indicia plura non coniungũtur quando vnumquodque eſt imperfectum in ſuo genere, conſil. 132. nu. 48
indicia indubitata, & præſumptiones hominis ſufficiunt ad condemnationem, ſed pœna eſt minuenda, conſ. 132. nu. 88
indicia dubitata non ſufficiunt ad pœnam ordinariam, conſ. 132. num. 89
indicium dubitatũ idem eſt quod ſemiplena probatio, conſ. 132. (nu. 92
indicia dubitata, quæ ſint, & quomodo diffiniãtur, cõſ. 131. n. 93
indicia indubitata quæ ſint, conſ. 132. nu. 94
indignum quem eſſe nemo opponit præter fiſcum, conſi. 1. nu. 89. conſil. 48. nu. 21
inæqualitas ſi fuit ſeruata in vno caſu non debet in alijs præſumi, conſil. 21. num. 12
infamis repellitur à teſtificando, conſ. 83. nu. 25. etiam emendatus, num. 26
infans, vel infantiæ proximus non obligatur naturaliter, conſil. 9. num. 33
infans non poteſt etiam ad propriam vtilitatem ſtipulari, conſil. 9. nume. 48
infans non poteſt feudum acquirere, conſil. 9. nu. 49
inferior non poteſt tollere legem ſuperioris, conſil. 58. nu. 6
inferioris ſtatutum non limitat iuriſdictionem ſuperioris, conſ. 59. num. 17
inferior nullam habet iuriſdictionem in ſuperiorem, conſil. 59. num. 21
ingratitudo tollit beneficium indultũ à lege, vel ſtatuto, & ponuntur exempla, conſil. 94. num. 15
ingratitudo excludit filium à ſucceſſione parentum, conſil. 95. num. 16. tam ex teſtamento quam ab inteſtato, nume. 17
ingratitudo probari debet dilucidis argumentis, plene, lucide, & indubitate, conſil. 94. num. 77
ingratitudo probari debet quinque teſtibus, conſil. 94. nu. 79
ingratitudo non cenſetur remiſſa eo, quod filius viſitauerit patrem infirmum, conſil. 94. num. 81
ingratitudo remitti poteſt tacite, & expreſſe, conſil. 94. num. 84
inimicitia arguit animũ deliberatum occidendi, conſ. 40. nu. 2
inimicitia quæ ſemel fuit præſumitur durare, conſil. 40. nu. 3
inimicitia præcedens non attenditur quando homicidiũ fuit commiſſum in rixa, conſil. 40. num. 28
inimicitia non poteſt allegari poſt reconciliationem, conſil. 94. nume. 82
inimicus male ſemper cogitat de inimico, conſil. 32. nu. 6
inimicus omnia mala cogitat de inimico, conſil. 40. nu. 1
inimici præſumpti, & veri idem eſt iudicium, conſil. 40. nu. 5
inimicus meus præſumitur, qui eſt amicus mei inimici, conſ. 40. nume. 30
inimici mei amicus repellitur à teſtimonio, conſil. 40. nu. 32
iniquitas euidens impedit ne ſententia tranſeat in iudicatum, cõſil. 61. num. 50
iniquitas dicitur notoria, quæ apparet ex actis, conſil. 61. nu. 52
iniuriam nemini facit qui vtitur iure ſuo, conſil. 10. nu. 35

iniuria ſi inferatur vni ex dominis loci, iuſdicens deputatus ab omnibus poterit cognoſcere, conſil.47.nu.4
iniuria dicitur abolita quãdo terminus eſt lapſus, conſ.97.nu.21
iniuſtitia manifeſta æquiparatur nullitati, conſi.61.num.24.& num.52
in re communi melior eſt conditio prohibentis, conſil.43.nu.3
inſanum quem fuiſſe quibus ſignis demonſtretur, conſ.89 nu.24
inſinuari debet inſtrumẽtum excedens decem libras etiam ſi debitor non ſit ſoluendo, quando ſtatutum mandat inſtrumẽtum inſinuari, quod excedit decem libras, conſ.66.nu.9
inſtãtiæ lapſus non imputatur appellanti, quando inſtetit ſententiam proferri, conſil.8 nu.2
inſtitutio non cenſetur facta animo compenſandi, conſilio 7. numero 2
inſtitutio non habet locum niſi poſt mortem teſtatoris, conſilio 10.num.1
inſtitutio eſt propria hominis alienatio, conſ.10.nu.15
inſtitutio ſolius hæredis non poteſt fieri pro parte tantum, conſi.10.num.35
inſtitutio ventris includit ſecundum partum, quando teſtator credebat propter illam ægritudinem ſe moriturum, conſi.55.nume.9
inſtitutio poſthumi reſtringitur ad eum qui eſt in vtero, quando teſtator ſcit vxorem eſſe prægnantem, conſ.55.nu.22
inſtitutio facta in omnibus bonis includit bona fideicommiſſo ſubiecta, conſil.73.nu.80
inſtitutio facta de aliquo tanquam filio, vel fratre qui non ſit talis, vitiatur, & non valet, conſi.89.nu.46
inſtitutus tanquam filius, cum non ſit, non ſuccedit, conſilio 1.nume.6
inſtrumenti mentio vbi fit, intelligitur de valido, conſ.3.nu.19
inſtrumentum reddit factum notorium, conſ.4.nu.30
inſtrumentum redditur ſuſpectum ex conditione notarij ſcribentis, conſil.6.num.2
inſtrumentum receptum à notario ſuſpecto de falſo, non probat, conſil.6.num.3
inſtrumentum eſt ſuſpectum de falſo, quando notarius etiam poſt receptionem eſt condemnatus de falſo, conſ.6.nu.5
inſtrumentum facit manifeſtam probationem, conſ.6.nu.11. vbi confirmatur.
inſtrumentum non eſt ſuſpectum, quando notarius eſt condemnatus de falſo commiſſo extra officium, conſ.6.nu.12
inſtrumentum receptum ante condemnationem notarij eſt validum, conſil.6.num.13
inſtrumentum receptum ante condemnationem notarij, ſed poſt delictum, eſt validum, conſ.6.nu.14. etiã receptum poſt accuſationem, num.15
inſtrumentum receptum ante delictum notarij, eſt validum, & caret ſuſpicione, conſil.6.nu.16
inſtrumentum ſuſpectum de falſo probat, quando eius fides ex alijs comprobatur, conſil.6.nu.17
inſtrumentum dicitur clam factum quando notarius illud retinet celatum, conſil.7.nu.48
inſtrumentum cancellatum non probat, conſil.16.nu.2
inſtrumentum ſi eſt cancellatum, debitum præſumitur ſolutum, conſil.16.num.4
inſtrumentum cancellatum probat ſolutionem, ſi reperitur penes tertium, vt eſt notarius, conſil.16.nu.5
inſtrumentum cancellatum in ſubſtantialibus, eſt ſuſpectum de falſo, & non probat. conſil.16.nu.6
inſtrumentum cancellatum probat debitum præceſſiſſe, conſilio 16.num.8
inſtrumentum verè factum præſumitur quando notarius illud retulit in protbocollo, conſil.16.nu.8
inſtrumentum cancellatum probat debitum ſi conſtat notarium aliquando de eo fuiſſe rogatum, conſil.16.nu.10
inſtrumentum cancellatum non eſt omnino nullum, ſed eius fides comprobari poteſt ex alijs, conſil.16.nu.11
inſtrumentum cancellatum probat quoad cauſam propter quam non fuit cancellatum, conſil.16.nu.20
inſtrumentum cancellatum non probat concludenter, ſed inducit leuem præſumptionem, ex qua non etiam defertur iuramentũ ſuppletiuum, conſil.16.nu.21
inſtrumentum licet probet ſolutionem, tamẽ cõtrarium probari poteſt, conſil.16.num.24
inſtrumentum non eſt ſuſpectum, quando conſtat de cauſa cãcellationis, conſil.16.nu.26
inſtrumentum facit manifeſtam, & indubitatam probationem, conſil.22.nu.7. conſ.28.nu.10
inſtrumẽtum ſi ex forma ſtatuti habeat exequutionem paratam, intelligitur ſi eſt liquidum, conſil.37.nu.15
inſtrumentum probat ſolum inter eos qui rogarunt notariũ, conſil.60.num.21
inſtrumentum non habet præſumptionem pro ſe donec diſcutitur de eius iuribus, conſi.61.nu.55. etiam quando ex forma ſtatuti exequutionem habet paratam, nu.46
inſtrumenta duo ſi reperiantur unũ [illegible] alterum de confeſſione mutui, præſumuntur duo contractus, conſil.80.nu.16
inſtrumentum differt à contractu, qui continetur in inſtrumẽto, conſil.80.num.29
inſtrumentum, & contractus fieri poſſunt die feriata in honorem Dei, conſil 87.num.14
inſtrumenta produci poſſunt poſt terminũ ſtatutũ à iudice, quando conditio aduerſa [illegible] non eſt facta deterior, conſil.97.nu.6
inſtrumentum apprehenſæ poſſeſſionis probat ingreſſum licet nõ poſſeſſionem, conſil.117.nu.2
inſtrumentum præſumitur anterius, ſi continet locum certum, conſil.117.num.13
inſtrumentum, quod non loquitur, nec nos loqui debemus, conſi.127.num.35
inſtrumentum præſumitur falſum, quando pars nõ audet illud producere, conſil.132.nu.4
inſtrumentum præſumitur falſum, quando pars differt illud edere, conſil.132.num.5
inſtrumentum habens pro ſe, dicitur habere caſum legis, conſil.134.num.3
inſtrumenta plura leuata, ſi inter ſe diſcordant, ſtatur originali, conſil.141.num.10
inſtrumentum ſuſpectum de falſo, habetur pro falſo, niſi eius fides aliter comprobetur, conſil.141.nu.16
inſtrumentum renouari debet, quando poteſt vetuſtate corrumpi, conſil.144.num.9
inſtrumentum ſi eſt perditum, cogitur creditor illud renouare, conſil.144.num.10
inſtrumentum aliud eſt, aliud contractus, qui in eo continetur, conſil.144.num.13
inſtrumentum, quod non dicit, nec nos dicere debemus, conſ.150.nume.32
intellectus capi non debet, qui nos reducat ad abſurditatem, conſil.34.num.41
intellectus ille ſumi debet, qui eſt iuſtior, conſil.72.nu.12
intellectus capi non debet per quem inducatur ſuperfluitas, conſil.135.num.42
interdicto populo ligatur etiam forenſis habitãs in loco, conſ.59.nume.4
interdicto quorum bonorum præſcribitur triginta annis, conſil.73.num.31
interdicto vti poſſidetis vtraque pars eſt actrix, vtraque rea, conſil.117.num.1
interdicto vti poſſidetis obtinet, qui probat antiquiorẽ poſſeſſionem, conſil.117.num.18
intereſſe agere, ſeu excipere nemo poteſt ſine intereſſe, conſil.31.num.8. conſil.137.num.5
interpretatio ſumi debet ſecũdum id quod eſt magis veriſimile, conſil.3.num.22
interpretatio in dubio ea fieri debet, per quam diſpoſitio non redditur ſuperflua, & ludibrio facta, conſil.29.num.13. conſil.80.nume.15

interpre-

interpretatio ea ſumi debet per quam actus ſuſtineatur, conſilio 44. num. 21
interpretatio ea fieri debet per quam diſpoſitio nō reddatur elauſorio, conſil. 71. num. 3
interpretatio non recipitur, quando ſenſus eſt manifeſtus, conſil. 99. num. 26
interpretatio ea fieri debet, per quam ſuſtineatur actus, cōſ. 113. num. 18
interpretatio illa ſumitur, per quam excluditur delictum, conſil. 132. num. 55
interpretatio ſumi non debet, per quam altera partium remanet decepta, conſil. 143. nu. 34
interpretatio ſumi debet per quam diſpoſitio nō mereatur reprebendi, conſil. 143. nu. 35
interpretatio ea ſumitur, quæ conuenit omnibus pariformiter, cōſil. 150. num. 18
interuallum non vitiat in contractibus qui fiunt per nuntiū, vel epiſtolam, conſil. 136. nu. 7
interuallum temporis in præſtando conſenſum vitiat contractū celebrandum, conſil. 136. num. 22
inteſtatus decedit quis pro parte, quādo ex ſtatuto nō licet relinquere alicui vltra certam partem hæreditatis, conſ. 93. nu. 3
interuſurium medij temporis non compenſatur, quando legatum eſt ad tempus remanſurum penes legatarium, conſil. 7. nume. 67
intimatio ſubſequuta purgat defectum citationis omiſſæ in actu, conſil. 86. num. 32
inuentarium factum aliquibus non citatis valet quoad citatos, conſil. 1. nu. 87
inuentarium continere debet ea omnia, quæ erant penes teſtatorem tempore mortis, conſil. 6. nu. 9
inuentarium reddit hæredem tutum ab omni damno, conſilio 7. nume. 31
inuentarium non prodeſt quatenus hæreditas eſt ſoluēdo, conſ. 7. nume. 34
inuētarij beneficium prodeſt hæredi etiam, quādo hæreditas eſt locuplex, conſil. 95. num. 18
inuentarij beneficio non gaudet hæres, qui voluit tempus ad deliberandum, conſ. 111. num. 16
inuentarium conſtituit hæredem in eo ſtatu in quo erat ante aditionem, conſil. 143. nu. 40
inueſtitura noua ſi differt à prima, præſumitur per errorem, cōſil. 5. num. 65
inueſtitura prima quando alteratur, debet de alteratione fieri mentio, vt appareat facta de conſenſu partium, conſilio 5. numero 66
inueſtituram ampliare, & alterare, eſt donare, & ius pupilli remittere, conſil. 5. num. 70
inueſtitura prima ſi eſt alterata, Princeps præſumitur ciconuentus, & eſt præſumptio iuris, & de iure, conſ. 5. nu. 67
inueſtitura, quam aliæ præceſſerunt, dicitur renouatio, non noua conceſſio, conſil. 104. num. 25
inueſtitura prima attendi debet, & non alteratur per ſecundam diuerſam, & ibi latè, conſil. 104. num. 26
inueſtitura facta ſub commemoratione antiqua non alterat antiquam, etiam ſi quid pluris contineat, conſilio 104. numero 31
inueſtitura alterata per procuratorem ſine mandato, non nocet domino, conſil. 104. num. 29
inueſtitura facta alicui intelligitur, ſaluo iure tertij, conſil. 127. nume. 52
inueſtitura prima non poteſt alterari in præiudiciū ſucceſſorum, conſil. 135. num. 46
inueſtitus cum iuriſdictione cenſetur conſtitutus iudex ordinarius, conſil. 57. num. 11
ipſe, dictio, eſt relatiua, & demōſtratiua ad oculum, conſ. 31. nu. 31. conſil. 53. nu. 11
ipſe, dictio, eſt perſonalis, & ad aliam perſonam referri nō poteſt, conſil. 53. nu. 7. conſil. 123. nu. 18
iracundia eſt iuſta cauſa mitius puniendi, conſil. 40. num. 23
irregularitatem incurrit clericus, qui incipit rixam, ſi eius cōſanguinei ſuperuenientes occiderunt aliquem, conſ. 12. nu. 59
Iſernia appellatur auriga in materia feudali, & magnus feudiſta, & eius opinio in Regno præfertur cæteris, conſ. 45. nu. 48
iter faciens inconſuetum, tenetur, & infertur ad multa, cōſ. 12. nume. 28
itinera magis tuta ſeruare debet vector, licet ſint longiora, conſi. 12. num. 27
iudæus non admittitur ad teſtificandum contra Chriſtianū, conſil. 19. num. 15
iudæus non admittitur etiam pro Chriſtiano ad ferendū teſtimonium contra Chriſtianum, conſil. 19. nu. 17
iudæus non obligatur iuramento ratione peccati, vel ſalutis æternæ, conſil. 25. num. 12
iudæi in ſpiritualibus non ſubijciuntur canonibus, conſil. 25. numero 13
iudæi non iurant in litem, conſil. 122. nu. 7
iudæi non iurant in ſupplementum probationis, conſil. 122. nu. 8
iudæi non poſſunt eſſe iudices, conſil. 122. nu. 9
iudæus non poteſt eſſe tutor, nec curator, conſ. 122. nu. 10. ſed cōtra, nu. 40. vbi etiam Chriſtiani.
iudæus minor reſtituitur ſi eſt læſus, conſ. 122. nu. 18. vbi quo ad ſpiritualia.
iudæi non tenentur feſtiuitates ſeruare Chriſtianorum, conſil. 122. num. 19
iudæi non ligantur ſtatuto, ne quis exerceat artem in feſtiuitatib. quæ ſeruantur in curia, conſil. 122. nu. 20
iudæus veniens contra contractum iuratum incurrit pœnas l. ſi quis maior, C. de tranſ. conſ. 122. nu. 23
iudæus ligatur diſpoſitione iuris ciuilis, conſil. 122. nu. 24
iudæi ligantur lege ciuili, quæ diſponit circa iuramentū, licet non canonica, conſil. 122. num. 25
iudæi ligantur lege Moſaica veteri teſtamēto, & lege diuina, & contrauenientes puniuntur per iudicem eccleſiaſticum, conſil. 122. nume. 26
iudæi non debent eſſe melioris conditionis, quam Chriſtiani, conſil. 122. num. 29
iudæi iurant de calumnia, conſil. 122. nu. 30
iudæi admittuntur multis in caſibus ad teſtificandū contra Chriſtianum, conſil. 122. nu. 31
iudæus poteſt eſſe teſtis in teſtamentis, & in cōtractibus, conſilio 122. num. 32
iudæus tenetur ſeruare iuramentum præſtitum in contractu facto cum Chriſtiano, conſil. 122. nu. 33
iudæus iurans per Chriſtum, tenetur ſeruare iuramentum, conſi. 122. num. 34
iudæi ſubſunt eccleſiæ quoad pœnas temporales, conſilio 122. nume. 35
iudæi ligantur Diuinis, & Moſaicis conſtitutionibus, conſ. 122. nume. 36
iudæi poſſunt iurare ſecundum legem ſuam, & quomodo iurent, conſil. 122. nu. 37
iudæus quare nō iuret in litem, vel in ſupplementū contra Chriſtianum, conſil. 122. nu. 38
iudæis interdicta eſt omnis dignitas, & non poſſūt præeſſe Chriſtianis, conſil. 122. nu. 39
iudæus poteſt eſſe tutor iudæi, conſil. 122. nu. 41
iudæus qua ratione prohibeatur eſſe tutor, conſilio 122. numero 42
iudex cauſæ principalis eſt etiam iudex cauſæ incidentis, conſil. 42. num. 17
iudex quis eſſe non debet in cauſa propria, conſil. 47. nu. 1. conſi. 50. num. 9
iudici extra ſuam iuriſdictionem impune non paretur, conſi. 47. nume. 16
iudex poteſt dilationes legales abbreuiare, conſi. 49. nu. 8
iudex non poteſt abbreuiare tempus ſubhaſtationum, conſil. 49. nume. 21

iudex licet cognoſcat iniuriam ſibi factam intuitu dignitatis, tamen poteſt recuſari, conſil. 50. nu. 17
iudex caret iuriſdictione in cauſa propria, conſ. 50. nu. 33
iudici cuique ſeruanda eſt ſua iuriſdictio, conſil. 56. nu. 4
iudex habens generalem iuriſdictionem non ſe intromittit in cauſis alij ſpecialiter delegatis, conſil. 56. nu. 5
iudex ſpecialis in cauſis pupillorum cognoſcit cauſam pupilli infra decem libras, etiam ſi ex ſtatuto alius ſit iudex generalis in cauſis intra decem libras, conſil. 56. nu. 11
iudex ordinarius cognoſcit quando delegatus eſt negligens, etiã ſi ſit priuatiue delegatus, conſil. 56. nu. 23
iudex ordinarius cognoſcit quando delegatus ſpecialis abeſt, vel obijt, conſi. 56. nu. 24
iudex ordinarius punire poteſt teſtem, qui coram delegato falſum tulit teſtimonium, conſil. 56. nu. 31
iudici poſt tempus præfinitum, non paretur impune, conſil. 57. (nu. 12
iudex appellationis non exercet iuriſdictionem, niſi poſtquã res eſt ad ſe per appellationem delata, conſil. 57. nu. 18
iudex appellationis cognoſcit ſolus, an appellatio ſit deſerta, conſil. 139. num. 5. & nu. 14
iudex à quo poteſt exequi ſuam ſententiam etiam nulla facta declaratione, quod appellatio ſit deſerta, conſ. 139. nu. 15
iudex eligere debet eam partem, quæ minus præiudicat litigantibus, conſ. 141. nu. 12
iudicare, qui non poteſt in cauſa propria, non poteſt etiam iudicẽ deputare, conſ. 47. nu. 2. conſ. 50. nu. 15
iudicare licet aliquando poſſit Princeps in cauſa propria, fallit tamen quando is non eſt ſubditus, conſil. 47. nu. 14
iudicium ibi finiri debet vbi fuit incohoatum, conſ. 57. nu. 2
iudicium non mutatur, quando vnus iudex loco alterius ſufficitur, conſil. 57. num. 14
iuramentum obligat præciſe, conſil. 3. nu. 7
iuramentum ſuppletiuum non habet locum, quando cauſa eſt magni valoris, conſil. 12. nu. 12
iuramentuum ſuppletiuum defertur etiã in cauſa ardua, quando eſt probatum pluſquam ſemiplene, conſil. 12. nu. 56
iuramentum obligat præciſe ad factũ, nec ſufficit ſoluere intereſſe, conſil. 13. num. 27
iuramentum non extendit obligationem, ſed addit ei robur, conſ. 20. num. 8
iuramentum validat contractum initum ſine ſolemnitate ſtatuti, conſil. 20. nu. 20
iuramentum ſuppletiuum non defertur ei qui non eſt informatus de facto, præcipue hæredi, conſ. 14. num. 15. conſ. 73. nu. 41. conſil. 109. num. 18
iuramentum non obligat niſi habeat tres comites, conſ. 25. nu. 7. conſil. 38. num. 7
iuramẽtum nihil operatur, quando deficit conſenſus, conſ. 25. nume. 9. conſil. 38. nu. 8
iuramentum promiſſorium nõ differt à confirmatorio attenta iuris canonici diſpoſitione, conſil. 25. nu. 25
iuramentum ſpectat ad eccleſiam, eſt de iure diuino, & eſt quid ſpirituale, conſil. 25. nu. 30
iuramentum excludit ignorantiam, conſ. 38. nu. 5
iuramentum non ſupplet conſenſum, conſil. 38. nu. 9
iuramentum erroneum ſperni poteſt authoritate propria, conſil. 38. num. 10
iuramentum non impedit allegationem erroris, conſil. 38. nu. 11
iuramentum poteſt ſperni, nec impedit agere, nec requirit abſolutionem, conſil. 38. nu. 12
iuramentum promiſſorium eſt magis fauorabile, quã aſſertoriũ, conſil. 38. num. 13
iuramentum non trahitur ad incognita, conſil. 38. nu. 14
iuramentum non ſupplet ignorantiam facti, nec errorem, conſil. 38. num. 167
iuramentum minoris non facit eum præſumi ſagacem, conſi. 38. num. 16
iuramentum metu interpoſitum quibus caſibus ſperni poſſit authoritate propria, conſil. 38. num. 21
iuramentum tollit reſtitutionem in integrum, conſil. 46. nu. 10
iuramentum addit religionis vinculum, conſil. 46. nu. 11
iuramentum validat contractum contra publicam vtilitatem ſecundario, conſil. 54. num. 18
iuramẽtum eſt ſtricti iuris, & non extenditur ad alias perſonas, conſil. 60. num. 24
iuramentum ſuppletiuum defertur, quando actor ſemiplene probauit, conſil. 73. num. 2
iuramentum non validat cõtractum dolo initum, conſ. 87. nu. 11
iuramentum pręſtitũ in contractu die feriata in honorẽ Dei, non valet, & infertur ad multa, conſ. 87. nu. 15. conſ. 122. nu. 5
iuramentum ſuppletiuum non defertur, quando agitur de probãda ingratitudine, conſil. 94. nu. 78
iuramentum ſuppletiuum nõ defertur in cauſa matrimoniali, ẽt ſi probatum ſit pluſquam ſemiplene, conſil. 109. nu. 19
iuramẽtum deciſiuum offerri poteſt ab eo qui fecit examinari teſtes, ſi tamen non ſunt publicati, conſil. 111. nu. 1
iuramẽtum deciſiuum offerri poteſt donec aperta eſt via probandi, conſil. 111. nu. 2
iuramentum deciſiuum offerri poteſt etiam poſtquã lapſum eſt tempus probatorium, conſ. 111. nu. 3. intellige ſi neque probauit, neque tentauit probare, nu. 5. ſecus quãdo tentauit probare per teſtes, num. 7
iuramentum deciſiuũ non defert, qui teſtes produxit, & fecit examinari, & ibi diſtinguit, conſ. 111. nu. 8
iuramentum deciſiuum recuſare poteſt, qui timet iuſte, ne poſſit redargui in periurio, conſil. 111. nu. 9
iuramentum non eſt ſpecies probationis, conſil. 111. nu. 14
iuramentum deciſiuum inuentum fuit ad finiendum lites, conſil. 111. num. 15
iuramentum deciſiuum differri non poteſt lapſo termino ſtatuto ad probandum, conſil. 111. nu. 17
iuramentum iudæi non firmat contractum, & ibi late, conſ. 122. nume. 6
iuramentum tollit beneficium reſtitutionis, conſilio 122. numero 14
iuramentum iudæi validat contractum ſecundum communem, conſil. 122. num. 21
iuramentum eſt de iure naturali, & diuino, & ibi late, conſ. 122. nume. 27
iuramentum Chriſtiani per deos alienos eſt ſeruandum, quamuis iurans peccet, conſil. 122. nu. 28
iuramentum ſuppletiuum non defertur ad probationẽ teſtamenti, conſil. 129. num. 46
iuramentum in ſupplementum probationis non datur in cauſis feudalibus, conſil. 75. nu. 73
iuramentum ſuppletiuum non datur hæredi, conſilio 133. numero 74
iuramentum agnati non eſt ſtandum, quod feudum deſcendat à patre, quando conceſſio eſt ſupra centum annos, conſil. 135. nume. 75
iuramento alicuius non eſt ſtandum in his quæ pendent ab animo, quando in contrarium vrgent coniecturæ, conſil. 135. numero 80
iuramentum non defertur ei contra quem vrget grauis præſumptio, conſil. 135. num. 81
iuramentum ſuppletiuum nõ defertur actori ob ſemiplenam probationem, quando reus quoque probauit ſemiplene, conſ. 135. nume. 95
iuramentum oblatum qui ſemel recuſauit, non admittitur, ſi poſtea velit iurare, conſil. 136. nu. 32
iuramento alicuius quando ſtatur ex diſpoſitione ſtatuti, poteſt tamen contrarium probari, conſil. 141. nu. 17
iuramentum ſuppletiuum defertur ad probandum legatum, vel ſubſtitutionem, quando duo teſtes de his deponunt, conſi. 147. nume. 1
iuramentum ſuppletiuum defertur ad probationem teſtamenti de quo ſex tantum teſtes deponunt, conſ. 147 nu. 3. ſed contra nume. 13

iuramen-

iuramento ſuppletiuo nõ eſt locus vbi certa probatio requiritur forma,conſil.147.num.5
iuramẽtum ſuppletiuum in teſtamentis nõ defertur, licet ſit pro batum ſemplene,conſil.147.nu.6
iuramentum ſuppletiuum non defertur ſuper facto alieno,conſil. 147.num.14
iuramentum non trahitur ad incogitata,conſil.150.nu.47
iurans adiuuare aliquem, non tenetur contra ſe ipſum,conſil.47. nume.21
iurans ſeruare ſtatuta non tenetur ea obſeruare, quæ non fuerũt vſu recepta,vel fuerunt abrogata,conſil.58.nu.15
iurans ſeruare ſtatuta,non tenetur ſeruare ea quæ abierunt in deſuetudinem,conſil.58.num.14
iuriſdictio cenſetur vaſſallo cõceſſa cumulatiue,non priuatiue,& infertur ad multa, conſil.1.nu.74
iuriſdictio prorogari an poſſit de loco ad locũ in his quæ ſunt voluntariæ iuriſdictionis,conſil.1.nu.77
iuriſdictionis adminiſtratio licet ſit in annos diuiſa, tamen domini remanent pares,& iuriſdictio eſt communis, conſ.47.nu. 41.conſil.57.num.6
iuriſdictio ordinaria non reſtringitur per ſpecialem alicui demãdatam,& ibi comprobatur,conſil.56.nu.19
iuriſdictio poteſt pluribus in ſolidum competere, conſ.56.nu.10
iuriſdictio taxatiue conceſſa nõ excludit eum qui habet maiorẽ, vel ordinariam iuriſdictionem,conſil.56.nu.22
iuriſdictio cenſetur cumulatiue conceſſa, quando ſit conceſſio in odium reorum,conſil.56.nu.30
iuriſdictio pluribus diſtributiue conceſſa, intelligitur priuatiue, cuique ipſorum demandata,conſil.56.nu.46
ius accreſcendi iunctum ſubſtitutioni operatur, vt cõiunctus præferatur ſubſtituto,conſil.31.nu.10.conſ.120.nu.25
ius accreſcendi non habet locum inter verbis coniunctos,qui ſint re omnino diſiuncti,conſil.31.nu.38
ius accreſcendi non habet locum inter legatarios omnino diſiunctos,conſil.31.num.39
ius accreſcendi excludit venientes ab inteſtato,conſ.120.nu.24
ius accreſcendi locum habet in legatis,conſil.123.nu.19
ius accreſcendi locum habet in legato vſusfructus, conſilio 123. nume.20
ius accreſcendi non habet locum in legato alimentorum, conſilio 123.num.21
ius accreſcendi non habet locum in legato annuo, conſilio 123. nume.22
ius accreſcendi non habet locum in diſpoſitionibus limitatis,conſil.123.num.23
ius accreſcendi eſt potentius ſucceſſorio edicto,conſilio 133.numero 13
ius Canonicum ſeruatur etiam in ciuili curia, quando agitur de præſcriptione,conſil.28.nu.71
ius de futuro etiam competens ex cauſa de præſenti,non tollitur ſimplici conſenſu,conſil.7.nu.4
iuri de futuro non poteſt expreſſe renunciari,conſil.70.nu.10
ius cauſatum ex proprio facto, eſt potentius, quam cauſatum ex alieno,conſil.112.nu.6
ius conditionale ex contractu tranſmittitur ad hæredes, conſilio 113.num.39
ius compellendi homines, vt accedãt ad furnum vnius,vel prohibendi ne furnum conſtruant,acquiritur priuilegio,conſil.127. nume.1
ius compellendi homines ad furnum domini nõ probatur ex promiſſione de ſoluẽdo certũ quid pro ſingula coctione panis,vel tenendo furnum bene aptatum,conſil.127.nu.26
ius metimur in iudicijs ex perſona actoris non rei, conſ.150.nu. 86.vbi exornatur.
ius perſonale non transfertur re translata,conſil.127.nu.66
ius prohibendi differt à iure poſſidendi,conſil.130.nu.18
ius tertij non poteſt deduci in iudicium,etiam ſi eſſet ipſo iure excluſiuum intentionis,conſil.127.nu.59
ius tertij non poteſt allegari,conſil.150.nume.88

L

LAICI *poſſunt clericis denegare beneficium ſuorũ ſtatutorum,conſil.2.num.43*
lapides poſiti in pariete ſi producũtur arguũt ius in pariete ei cõpetere verſus quem dimittuntur,conſil.127.nu.7
large idem eſt quod proprie,conſil.121.nu.2
laudemium debetur vſufructuario non proprietario, conſil.57. num.25
laudemiũ non debetur ex promiſſione de vendẽdo,conſ.84.nu.3
laudemium ſoluitur pro conſenſu quem dominus præſtat emphyteutæ alienanti,conſil.84.nu.6
laudum dicitur conforme in quinque, quando ex tribus arbitris unus condẽnat in quindecim,alius in decem,alius in quinque, conſil.101.num.8
laudum non producit actionem,nec exceptionem, conſilio 106. nume.3
laudum non irrogat infamiam etiam ſi habeat ex forma ſtatuti exequutionem paratam,conſil.106.nu.7
laudũ quod pariat actionem, vel quod habeat exequutionem paratam idem eſt,conſil.106.nu.19
laudum latum ab arbitro neceſſario producit actionem , conſil. 106.num.22
laudum producit actionem, quando in compromiſſo eſt clauſula, rato manente pacto,conſil.106.nu.23
laudum producit actionem , quando in compromiſſo extat iuramentum,conſil.106.num.24
laudum. appellare licet à laudo , quandocunque producit actionem.conſil.106.nu.25
laudum.appellare licet à laudo, quando ſtatutum illi tribuit exequutionem,conſil.106.nu.26
laudum. vbi appellatur à laudo adeundus eſt ſuperior arbitri,cõſil.106.num.27
laudum latum vltra contenta in compromiſſo ſuſtinetur in vim pacti,ſi fuit emologatum à partibus,conſ.136.nu.54. ſed obſtant ea omnia,quæ obſtant pacto,nu.55.& partiũ conſenſus interuenire debet in forma contractus,nu.56
legari non poteſt ius in ſpe competens teſtatori quãdo ſpes non reducitur ad actum teſtatore viuente,conſil.13.nu.12
legari poteſt ius putatiuum nedum verum,conſ.113.nu.18
legari poteſt res mea mihi quando non eſt mea irreuocabiliter, conſil.113.num.10
legare quando quis poſſit ſibi ipſi,conſ.113.nu.21. vbi infertur ad multa.
legari poteſt res propria legatarij,quando non eſt ſua irreuocabiliter,conſil.113.nu.22
legatarius non committit vſuram, quando teſtator mandat ei ſolui ſingulo anno certum quid donec principale relictum ſoluatur,ſi non eſt in ſua facultate exigere ſtatim legatum principale,conſil.23.nu.12
legatarius mobilium,pecuniæ,& creditorũ non conſequitur pretium rei redemptæ poſt mortem teſtatoris, conſilio 26.numero 4
legatarius rei conſequitur pretium, ſi poſt mortem teſtatoris redimatur per fiſcum,conſil.26.nu.6
legatarius non agit contra tertium ad bona obligata excuſſo hærede,conſil.51.num.5
legatarius agẽs hypothecaria petere debet, quod ſibi ſatisfiat ex re obligata,conſil.51.nu.6
legatarius petit legatum ab hærede ſcripto licet is trãſegerit cũ hærede legitimo ſuper hæreditate,conſil.92.nu.6
legatarius licet admittatur vbi agitur de validitate teſtamenti, tamen non eſt integer teſtis,conſil.94.nu.73
legatarius non admittitur ad probandum teſtamentum conditum iure ſpeciali, ſi alij teſtes non ſint adhibiti, conſilio 94. nume.74
legatarius non fert teſtimonium, quando agitur de ipſo legato, conſil.94.num.75

legatarius non poteſt acceptare partem legati, & alias partes repudiare, conſ. 107. nu. 3

legatarius non poteſt repudiare legatum cui onus eſt annexum, & alia legata acceptare, conſ. 107. nu. 5. fallit quando factũ eſt in diuerſa oratione, nu. 12

legatarius non poteſt venire contra factum defuncti, conſ. 107. nu. 6. contra, nu. 17

Legatarius poteſt ex pluribus legatis acceptare vnum, & alia repudiare, conſ. 107. nu. 7

legatarius poteſt partem vnius rei acceptare, & partem repudiare, quando ſunt in diuerſis orationibus relictæ, conſ. 107. num. 9

legatarius qua ratione poſſit vnum legatum acceptare, & alterum repudiare. conſ. 107. nu. 11

legatario non prodeſt ius ſuperueniens teſtatoris poſt conditũ teſtamentum, conſ. 113. nu. 9

legatarius ſi repudiat legatum, fingitur dominium nunquam retro fuiſſe acquiſitum, conſ. 128. nu. 14

legato, qui fuit derobatus, tenetur dominus reficere damna, niſi legationem affectauerit, conſ. 42. nu. 24

legatus non ſe intromittit in cauſa alteri ſpecialiter delegata, cõſil. 56. nu. 6

legatus non ſe intromittit in officio collectionis cameræ, conſ. 56 nume. 9

legata ſolui mandans teſtator intelligitur de validis, cõſ. 3. n. 15

legatum in dubio non compenſatur cum debito voluntario, conſi. 7. nu. 1. fallit quando teſtator expreſsè id diſponit, num. 3. idem quando ex coniecturis apparet de voluntate teſtatoris, num. 4. & pro regula, conſi. 69. nu. 11

legatum & inſtitutio compenſatur cum debito legali, et neceſſario, etiam ſi teſtator non dixerit, conſ. 7. nu. 15

legatum non compenſatur in totum cum debito neceſſario quando non eſt remanſurum pęnes legatarium, conſi. 7. nu. 65. & tunc habetur ſolum ratio temporis intermedij, vt nu. 66

legatum reuocatur expreſſe, & tacite, & ibi ponuntur exempla, conſ. 14. nu. 1

legatum non deſinit eſſe reuocabile, licet teſtator viuens illud tradiderit, ſed efficitur donatio cauſa mortis, conſ. 14. nu. 2

legato reuocato liberatur campſor qui de mãdato teſtatoris promiſerat ſoluere legatario, conſi. 14. nu. 4

legatum efficitur donatio inter viuos per traditionem ſimpliciter factam, conſ. 14. nu. 7. ſed contra ſecundum aliquos, nu. 9

legatum traditum in vita ſi reuocetur reſtituitur res cum fructibus, conſi. 14. nu. 15

legatum ad tempus relictum, reuertitur ipſo iure ad hæredem quo ad dominium finito tempore, conſi. 29. nu. 12

legatum filiabus non nuptis, & non dotatis, non debetur filiæ, quæ eſt nupta licet non dotata, conſi. 45. nu. 32

legato. tres actiones dantur pro legato, perſonalis, rei vendicatio, & hypothecaria, conſ. 51. nu. 1

legatum quando dicitur, lego centum quæ debeo, valet etiam ſi nihil debeatur; fallit quando credebam me debere, conſi. 53. nume. 20

legatum filiæ cum nupſerit, debetur quando ingreditur monaſterium, conſ. 69. nu. 1

legatum cenſetur factum à patre pro dote, quando dotem promiſerat, conſ. 69. nu. 4

legatum in dubio eſt compenſandum cum dote promiſſa, conſil. 69. nu. 7

legatum compenſatur cum debito neceſſario, etiam ſi ſummæ ſint inęquales, conſi. 69. nu. 8

legatum factum filiæ non compenſatur cum dote promiſſa genero, conſ. 69. nu. 13

legatum non compenſatur cum dote, quando filia non eſt nubilis, conſ. 69. nu. 17

legatum pro filia maritanda debetur etiam ſi tunc eſſet maritata, conſi. 69. nu. 26

legatum factum ſacerdoti coniuncto, cenſetur factum ratione affinitatis, conſi. 72. nu. 5

legatum factum filijs alicuius, intelligitur tam de primo, quàm do ſecundo matrimonio, conſi. 72. nu. 10

legatum factum vxori quãdocunque filios habuerit, intelligitur de filijs communibus, non autem ex alio viro, conſ. 72. n. 31

legatum relictum coniunctæ perſonæ late interpretatur, & quo modo hoc procedat, conſ. 72. nu. 16

legatum non præſcribitur ſine bona fide, conſ. 73. nu. 10

legatum annuum ſoluit hæres pro ſuo tempore, & fideicommiſſarius poſt reſtitutam hæreditatem conſ. 92. nu. 14

legatum factum exequutori, cenſetur relictum intuitu oneris, conſ. 107. nu. 14

legatum factum ſub falſa credulitate non valet, conſi. 107. n. 15

legatum factum à debitore, compenſatur cum debito neceſſario, conſi. 112. nu. 1

legatum factum viro ab vxore, compenſatur cum lucro dotis debito ex forma ſtatuti, conſ. 112. nu. 2

legatum factum filio à patre, compenſatur cum legitima filio debita, conſi. 112. nu. 3

legatum potius annullatur, quam quod hęres indebite grauetur, conſi. 112. nu. 16

legatum pro omni, & toto eo inducit compenſationem cum debito dotis, ſi nullum ius habebat præter dotes, conſ. 112. nu. 19

legatum non compenſatur cum debito voluntario, ſicuti nec donatio facta à debitore, conſi. 112. nu. 42. nec cum debito procedente partim à lege, & partim ab homine. nu. 43

legatum eſt donatio, conſi. 11. nu. 45

legatum rei alienæ factum ab ignorante, valet ſi fiat coniuncto, conſil. 112. nu. 48

legatum large interpretatur, quando fit coniunctæ perſonæ, conſil. 112. num. 52. fallit quando hæres quoque eſt coniunctus, nume. 77

legatum quantitatis non compenſatur cum debito ſpeciei, conſi. 112. num. 71

legatum non compenſatur cum debito, quando vtrunque eſt quãtitatis, ſed differunt in qualitate monetæ, conſ. 112. nu. 63

legatum de re propria legatarij non valet, conſ. 113. nu. 8

legatum non valet de re ipſi teſtatori relicta ſi is qui reliquit adhuc viuit, conſ. 113. nu. 11

legatum de re aliena licet valeat, tamen aliud eſt in inſtitutione, & quomodo procedat, conſ. 113. nu. 13

legatum rei reſtringitur ad perſonalem actionẽ, quam teſtator habebat ad eum, conſ. 113. nu. 15

legatum rei propriæ valet ſi tertius habet ius in ea. conſil. 113. num. 24

legatũ factum à debitore creditori, non valet, conſi. 113. nu. 27

legatum valet ratione iuris in ſpe, etiam ſi non reducatur ad actum viuo teſtatore, ſi ius non extinguitur morte teſtatoris, conſi. 113. nu. 38

legatum continens monetam diuerſam à dote promiſſa, non cenſetur factum animo compenſandi, conſi. 119. nu. 6

legatum ſimpliciter factum non compenſatur cum dote ab eodẽ promiſſa, ſed vtrunque debetur, conſi. 119. nu. 7

legatum ſimpliciter factũ filiæ, compenſatur cum promiſſione, ſeu ſolutione dotis ſubſequuta, conſ. 119. nu. 20

legatum annuum relictum in perpetuum, debetur vltra centum annos, conſi. 123. nu. 3. contra, nu. 16

legatum annuũ non tranſit in hæredẽ legatarij, conſi. 123. nu. 4

legatum annuum continet tot legata quot ſunt anni, conſi. 123. nume. 5

legatum conditionale non tranſmittitur ad hæredem, conſ. 123. num. 7

legatum purum tranſmittitur ad hæredem etiam ante agnitionem, conſ. 123. nu. 8

legatum ad tempus relictum, tranſit finito tempore ad hæredem in re conſolidationis, conſi. 103. nu. 12

legatum relictum in perpetuum perſonis nominatis, non tranſit ad hæredes, conſ. 123. nu. 27

legatæ rei dominium tranſit in legatarium etiam ſi ſit incerta ratione loci, & quotæ, conſ. 128. nu. 18

lega-

legatum rei dominium tranſit in legatarium etiam ſi ſit incerta ratione loci,& quotæ,conſil.128.nu.18
legato annuo non præſcribitur vnica præſcriptione quo ad omnes annos,conſil.123.num.10
legitima eſt portio eius, quod eſſet quis habiturus ab inteſtato, conſil.35.num.1
legitima non debetur ei qui nō poſſet ſuccedere ab inteſtato,conſil.45.num.2
legitimæ ſupplementum peti non poteſt, quãdo mandat ſtatutũ, quod filia dotata ſit contenta dote cuiuſcũque ſit quantitatis, conſil.45.num.4.conſil.148.nu.2
legitimæ ſupplementum debetur filiæ,cui minus legitima fuit relictum,conſil.45.num.13
legitima bona patris ſunt obligata filio pro legitima, conſil.51. nu.4.ſed contra,num.8
legitimæ ſupplementum an peti poſſit per hypothecariam, conſi. 51.num.9
legitima venit in generali renunciatione,quando renũciatio non poteſt in alio verificari,vbi confirmatur,conſ.73.nu.83
legitima debetur filio legitimati,ſicut legitimo,conſ.76.nu.2
legitimæ imputantur ea ſola quæ capiuntur ex vltima volũtate, conſil.76.num.5
legitima non debetur filio prioris matrimonij, quando ſtatutum in eius præiudicium defert marito lucrũ dotis,conſ.91.nu.24
legitima matri debetur æque ac patri,conſil.112.nu.85
legitima valor attenditur qui fuit tẽpore mortis,non petitionis, conſil.128.num.1
legitima tranſmittitur ad heredem ante petitionem,conſil.158. numero 3
legitimæ fructus percepti poſt mortem patris debentur filio,cõſ. 128.num.4
legitima debetur de corporibus hæreditarijs,conſil.128.nu.6
legitima eſt quota bonorum,conſil.128.nu.7
legitima augetur auctis facultatibus,conſil.12.nu.12
legitimæ præſcribitur ſpacio triginta annorum, conſil.128.numero 15
legitimę imputantur bona quæ filius alienauit,conſ.128.nu.21. vbi quomodo procedat.
legitimam eligere non poteſt filius in vna re, conſilio 128.numero 22
legitimam poteſt filius hæres patris ſeparare à cæteris bonis,cõſil.128.num.26
legitimæ ſupplementum peti non poteſt quando ſtatutũ mandat, quod filia ſit contenta: ſed fallit quando extraneus dotauit, conſil.148.num.1
legitimæ ſupplementum peti non poteſt,quando Statutum mandat,quòd filia ſit contenta: ſed fallit quando extraneus dotauit,conſil.148.num.3
legitimę ſupplementum petitur condictione ex lege,conſil.148. nume.9
legitimæ ſupplementum peti debet ab hærede donec eſt ſoluẽdo, non à tertijs poſſeſſoribus,conſil.148.nu.10
legitimam filius eligere non poteſt in bonis alij legatis,quãdo poteſt eam aliunde conſequi,conſil.148.nu.11
legitimare ad feuda licet Princeps poßit, tamen procedit ſolum in tribus caſibus,conſil.1.nu.17
legitimare eſt maculam abolere,& natalibus reſtituere,conſi.1. nume.30
legitimare ad feuda poteſt Comes quã priuilegium hẽt legitimandi ad omnes,& quaſcunque ſucceßiones,conſil.1.nu.34
legitimare poteſt Imperator in præiudicium vaſſalli ad quẽ feudum eſt recaſurum,conſil.1.num.80
legitimandi facultas eſt de reſeruatis Principi, conſ.1.nu.25
legitimandi facultas concedi poteſt Comiti Palatino,conſilio 1. nume.26
legitimandi ad feuda poteſtas quibus verbis cenſeatur conceſſa, conſil.1.num.35
legimationis robur dependet à priuilegio,conſil.1.nu.30
legitimatio vbi fit ad feuda citandi ſunt agnati vocati in inueſtitura,conſil.1.nume.15
legitimatio ſine cauſa non valet ſi fiat ab inferiore,conſ.1.nu.21
legitimatio facta in loco nõ ſubdito legitimãti, nõ valet,conſ.1. num.75.fallit quando fit ad poſtulationem patris,nu.76
legitimatio ſpurij ad feuda durat quatenus durat ius agnatorũ, conſil.1.num.81
legitimatio non poteſt dici nulla niſi ab eo in cuius fauorem eſt nulla,conſil.1.num.88
legitimatio de conſenſu patris facta nullam requirit cauſam,conſil.1.num.104
legitimatio iuſtam cauſam continet,quãdo fit, quia pater careat legitima ſobole,conſil.1.nu.105
legitimatio non exigit cauſam,quando fit de plenitudine poteſtatis,conſil.1.num.106
legitimatio retrotrahitur,& fingit filium natum eſſe legitimum à conceptione,conſil.76.nu.6
legitimatus non ſucedit in feudis , niſi Comes facultatem habeat legitimandi ad feuda,conſil.1.nu.2
legitimatus non ſuccedit in feudo,conſil.1.nu.4
legitimatus non excludit ſubſtitutum,qui non fuit citatus in legitimatione,conſil.1.nu.18
legitimatus non dicitur natus de legitimo matrimonio, nec facit deficere conditionem,ſi deceſſerit ſine filijs ex legitimo matrimonio,conſil.1.num.19
legitimatus non excludit ſubſtitutum in teſtamẽto perſonæ nobilis,conſil.1.num.20
legitimatus habet ſuam intentionem fundatam ſuper inſtrumẽto legitimationis,conſil.1.num.24
legitimatus à Comite creato per Cæſarẽ,videtur legitimatus ab ipſo Cæſare,conſil.1.nu.27
legitimatus ad feuda ſuccedit in feudis,conſil.1.nu.28
legitimatus ita quod habeatur ꝑ nato ex legitimo matrimonio, excludit ſubſtitutum, ſi deceſſerit ſine filijs ex legitimo matrimonio,conſil.1.nu.98
legitimatus ita quod in omnibus,& per omnia habeatur pro nato ex legitimo matrimonio, excludit ſubſtitutũ, ſi deceſſerit ſine filijs ex legitimo matrimonio,conſil.1.nu.99
legitimatus nihil differt à legitimo,conſil.76.nu.1
legitimatus debet inſtitui ſicut legitimus,conſ.86.nu.3
legitimatus præteritus, vel exhæredatus rumpit teſtamentũ,cõſil.76.num.4
læſio enormiſſima non conſideratur in contractibus ſtricti iuris, vt eſt ſtipulatio,conſil.46.nu.7
læſio non conſideratur in pacto gratuito, vt eſt renũciatio,nec in actibus correſpectiuis,conſil.46.nu.1
læſio quibus caſibus conſideretur in donatione minoris iurata, conſil.46.num.15
læſio quomodo deducatur,quando minor petit ſe reſtitui aduerſus omiſſam probationem,conſil.79.nu.2
læſio ad obtinẽdam reſtitutionẽ ſat eſt ſi præſumptiue probetur, conſi.95.numero 15.immo ſufficit,quod probetur ſemiplene, nume.16
lex quæ plures habet intellectus non poteſt allegari, conſilio 9. nume.44
lex generaliter loquens debet generaliter intelligi, conſilio 34. nume.3
lex quòd non dicit,nec nos dicere debemus,conſ.51.nu.7.conſi. 143.nume.15
lex intelligi debet, vt conueniat titulo ſub quo poſita eſt, conſil. 52.nume.59
lex debet eſſe omnibus communis,conſil.59.num.29
lex non ſuppletur per iudicem,conſ.97.nu.33
lex durior eſt quàm homo, quando agitur de annullando actum, conſil.97.num.34
lex ſuum non tuum denegare ſolet auxilium, conſilio 112.numero 5
lex videtur actui reſiſtere,quando dicit non poſſe fieri,conſ.115. nume.23
lex ſemper eſt certa,conſil.128.num.17

lex, erubeſcemus cum ſine lege loquimur, conſil.140.nu.76

legis caſus vbi extat, ibi nulla ſubeſſe poteſt dubitatio, conſi.53. nume.6

lex, Titius, ff. ad Trebell. licet ſit correcta quoad totalem alienationem, tamen non eſt correcta, quãdo alienatio fieret in fraudem, conſil.10.num.9. ſed contra, quod eſt in totum correcta, nume.42

lex, qui tabernas, ff. de contrah. empt. quomodo limitetur, conſil. 13.num.29

lex, qui cum alio, ff. de reg. iur. procedit reſpectu perſonæ, non rerum deductarum in contractu, conſil.13.nu.38

lex, in re cõmuni, ff. de ſeru. vrba. prædio. quomodo intelligatur, conſ.17.num.21

lex, 3. C. de noua. procedit quando ceſſio eſt ad commodum cedentis, conſil.22.num.43

lex, 1. C. de præd. mino. quomodo procedat, conſi.30.nu.10

lex, fin. ff. ad Trebell. quomodo procedat, conſ.31.nu12. & quomodo eam intelligat Bar.nu.19

lex, 1. C. vbi ſenat. vel clariſſ. quomodo intelligatur, conſil.47. nume.31

lex, 1. C. ſi quacun. præd. dign. quomodo procedat, conſ.50.nu.36

lex, 2. C. quan. lice. ab empt. diſced. quomodo procedat, conſi.52. nume.53

lex, Labeo, ff. de contrab. emp. quomodo procedat, conſ.52.n.61

lex, fi. ff. de fund. dot. quando procedat, conſ.52.nu.63

lex, 1. C. de offi. præfect. vrb. quomodo procedat, conſ.56.nu.42

lex, deſiderium, C. depoſi. quomodo procedat, conſ.60.nu.19

lex, ſi pater pro filia, ff. de colla. dot. procedit quando aliud eſt in legato, quàm in promiſſione, conſ.69.num.6. & qumodo procedat, num.34

lex, cũ pater. ff. de iur. dot. qualiter intelligatur, conſ.69.nu.35

lex, cum pater, §. libertis, ff. de leg.2. quomodo procedat, cõſ.70. num.11

lex, generali, ff. de pign. quomodo procedat, conſ.73.nu.69

lex, fin. ff. fin. regund. non habet locum in prædijs vrbanis, conſi. 74.num.1. ſed contra, num.10. & non ſeruatur de conſuetudine, num.2. & non habet locum, quando ædificat quis à latere domus vicini, num.3. ſed contra, num.15. & quomodo intelligatur reſpectu pedum, & vnde ſunt menſurandi, nume.4. & non procedit, quando ædificatur ſciente, & patiente domino, nume.11

lex, controuerſia, ff. de tranſ. qua nitatur ratione, conſil.92.nu. 28. non habet locum quando legata ſunt repetita ab inteſtato, num.29. nec quando creditores, aut legatarij uolunt probare, quod ſcriptus eſt hæres, nu.30

lex, ſi quis maior, C. de tranſ. nõ ſeruatur in ſenatu Montisferrati, conſil.103.nu.20

lex, fi. C. ſi maior fact. alien. rat. habui. nõ habet locum, niſi data ſcientia, conſil.104.nu.37

lex, ex qua perſona, ff. de reg. iur. non habet locum in legatario, conſil.107.num.16

lex, Aurelius, §. Titius, ff. de lib. leg. an procedat ſolum in patre vel etiam in omnibus ſanguine coniunctis, conſ.12.nu.99

lex, qui ſic, ff. de ſol. quomodo procedat, conſil.116.nu.9

lex, quæſitum, in princ. ff. de leg.1. quõ procedat, conſ.116.nu.42

lex, vnius, §. cognitutum, ff. de quæſtio. quomodo procedat, conſ. 118.num.8

lex, filia legatorum, C. de leg. procedit quando ille dotat qui primo legauit, conſ.119.nu.5

lex, cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de leg.2. quomodo procedat, conſil.120.num.13

lex, 1. §. ſi quis ædificium, ff. de oper. nou. nun. quomodo intelligatur, conſi.121.num.24

lex, ſi quis maior, non habet locum in iudæo, conſi.122.nu.11. ſed contra, num.23

lex, 2. C. de reſcind. vend. nõ habet locum in donatione, cõſ.122. num.17

lex, ne quiſpiã, ff. de diuer. & temp. præſcrip. quomodo procedat, conſil.127.num.79

lex, in vendentis, C. de contrah. empt. locum habet in locatione, conſil.136.num.24

lex, fi. ff. de conſt. Princ. quomodo procedat, conſi.140.nu.50

lex, 1. §. fi. ff. de iure immun. limitatur, conſil.140.nu.21

lex, 1. ff. de iure immun. eſt rigoroſa, & reſtringenda ad ſuos caſus, conſil.140.num.52

lex, 1. in fi. ff. de conſt. Princip. quomodo intelligatur, conſil.140. nume.54

lex, Sempronius proculo, ff. de leg.2. qualiter intelligatur, conſi. 141.num.19

lex, ex qua perſona, ff. de reg. iur. limitatur quãdo lucrũ, & damnum procedunt ex diuerſo fonte, vel reſpiciunt res diuerſas, conſil.150.num.86

lex, qui cum alio, ff. de reg. iur. procedit quoad conditionẽ cõtrahentis, nõ quo ad res deductas in contractu, conſ.150.n.123

lex, qui cũ alio, ff. de reg. iur. nõ procedit, quãdo alter ex cõtrahẽtibus tenetur ex natura contractus certificare, cõſ.150.n.124

lex, qui cum alio, ff. de reg. iu. non procedit, quando interuenit dolus, vel deceptio contrahentis, conſil.150.nu.131

libellus non ſuſtinetur niſi contineat cauſam concludentem, cõſ. 24.num.14

libellus non ſuſtinetur ex clauſula, ius & iuſtitiam miniſtrari, quãdo certa cauſa fuit deducta, & probata alia, conſ.14.n.18

libellum famoſum edens punitur pœna ſtatuti loquẽtis de iniuria verbali, conſil.33.nu.19

libellus parti tranſmiſſus ſi diſcordat à libello exiſtente in actis, ſtatur ei qui eſt in actis, conſil.140.nu.9

liberalis nemo exiſtit in neceſſitatibus, conſil.112.nu.7

liberum dicitur, quod eſt ſine impedimento, & contradictione, & ibi infertur ad alia, conſil.143.nu.23

liberatio facta de omnibus vſque in præſentem diem, non extenditur per verba ampliſſima, quæ ſequuntur, conſ.67.nu.52

libris legatis non veniunt empti poſt teſtamentum, etiam ſi teſtator facto ſecũdo teſtamento confirmet legatum factum in primo, conſil.127.num.44

limitata cauſa limitatum producit effectum, conſil.10.nu.4

litis pendentia cum vno ex pluribus reis debendi, non prodeſt alteri, conſil.20.num.24

lis præſumitur affectata quando mouetur contra emptorem tempore ferendæ ſententiæ inter emptorem, & venditorem, conſ. 32.num.11

litis conteſtatio eſt fundamentum iudicij, conſ.134.nu.5

litis pendentia obſtat quando obſtaret exceptio rei iudicatæ, & non aliter, conſil.139.nu.12

locatio vnica eſt, quando domus locatur, & penſio promittitur in ſingulos annos, conſil.34.nu.53

locationes tot ſunt quot tempora, quando penſio diſtribuitur per tempora, conſil.43.nu.52

locationis contractus perficitur conſenſu, conſ.136.nu.1

locatio proxima eſt venditioni, & conſiſtit eiſdem regulis, conſ. 150.num.123

locator non tenetur de caſu, conſil.12.nu.14

locator tenetur rei vſum præſtare, ſiue cedat vtilitati locatoris, ſiue damno, conſil.34.nu.27

locator habet fundatam intentionem ſuper inſtrumento locationis, conſil.34.nu.10

locator non poteſt cõductorem expellere ſi egeat re locata, ſi promiſit ſimpliciter non expellere, conſil.34.nu.29

locator tenetur tradere rem vtendã, & præſtare patientiã, quòd conductor vtatur, & remouere impedimentum, cõſ.37.nu. . .

locator non tenetur ad intereſſe ob patientiam non præſtitã, quãdo conductor fuit impeditus propria culpa, conſ.64.nu.8

locator tenetur præſtare patientiam, quòd conductor vtatur, & fruatur, conſil.82.nu.3

locator, vel conductor, ſi non ſeruat promiſſa, teneretur ad omne intereſſe, conſil.150.nu.16

locator, & venditor æquiparantur, conſi.150.nu.128

locator tenetur vitia & qualitates rei exprimere, conſil.150. nume.130

locu-

locupletari nemo debet cum aliena iactura, conſil. 101. nu. 17
locupletior, quod quis factus ſit non præſumitur, ſed probandum eſt, conſil. 115. nu. 20
lucrum ex lege, vel ſtatuto quæſitum, non põt ab aliquo auferri, conſil. 81. num. 11
lucrum delatum à ſtatuto tranſmittitur ad hæredes etiam non agnitum, conſil. 81. nu. 17
lucrum dotis prouenit tacito vxoris conſenſu, conſ. 91. nu. 5
lucrum dotis defertur marito in præiudiciũ filiorũ prioris matrimonij forenſium ſi petant vti hæredes matris, conſ. 91. nu. 12
lucrum dotis defertur marito non iure hæreditario, ſed tanquam æs alienum, conſil. 91. num. 14
lucrum cõtingens in vna re compenſatur cum damno proueniente ex alia, ſi tamen omnes ſunt in eadem adminiſtratione, conſil. 101. num. 35
lucrum dotis ſpectat ad ſocerum, qui ſuſtinet onera matrimonij, licet ſtatutum illud deferat marito, conſil. 150. nu. 13

M

MAIOR pars non attenditur quando negocium ſpectat ad omnes, vt ſingulos, conſil. 65. nu. 17
maior pars non attenditur quando tractatur de paſcuis ſolitis de paſci, conſil. 65. num. 19
maior pars non attenditur quando maioris partis opinio eſt magis vtilis, conſil. 65. num. 20
maior pars creditorum non attenditur quando agitur de dilatione danda debitori, ſi minor oſtendit aliorum ſententiam eſſe iniuſtam, conſil. 65. nu. 21
maior pars non attenditur quando actum facit contra conſuetũ, conſil. 62. num. 22
maior pars creditorum intelligitur inſpecta quantitate crediti non numero perſonarum, conſil. 65. nu. 24
malæfidei dicitur qui ſcit rem ad alium pertinere, conſ. 4. nu. 45. & conſil. 73. num. 13
mala fides arguitur ex nullitate tituli, conſil. 28. nu. 54
malæfidei dicitur, qui contrahit non ſeruatis ſolemnitatib. conſ. 28. num. 72. & eſt præſumptio iuris, & de iure, nu. 73. conſ. 49. num. 41
malæfidei dicitur, qui emit ab eo, quem ſcit non poſſe vendere, conſil. 28. num. 74
malæfidei dicitur qui emit à procuratore, qui non habet mandatum, conſil. 28. nu. 75
mala fides authoris nocet hæredi in præſcriptione, conſil. 28. nu. 79. conſil. 73. num. 14
mala fides non præſumitur, ſed bona, conſ. 73. nu. 50
mala fides non impedit præſcriptionem in confirmatione dominij licet ſecus ſit in ipſo dominio, conſ. 73. nu. 60
mala fides non inducitur ex ignorantia iuris quoad fructum acquiſitionem, conſil. 115. nu. 5
malæfidei eſt qui mercatur contra iura, conſ. 115. num. 11. & eſt præſumptio iuris, & de iure, nu. 12
malæfidei eſt qui emit rem minoris non ſeruatis ſolemnitatibus, conſil. 115. nu. 13
malæfidei eſt qui ſcit contractum poſſe reſcindi per reſtitutionẽ, conſil. 115. num. 16
malus qui ſemel fuit præſumitur ſemper malus in eodem genere mali, conſil. 68. nu. 12
mancando, verbum, idem importat, quod poſt mortẽ, conſi. 110. (nu. 9
mandans non punitur, niſi conſtet homicidium ab eo commiſſum cui fuit mandatum, conſi. 40. nu. 10
mandans delictum punitur, ſiue mandatarius eſſet alias facturus, ſiue non, conſil. 40. nu. 13
mandãs mitius punitur quãdo ex coniecturis conſtat, quod mandatarius erat alias facturus, conſil. 40. nu. 14
mandatarius, quòd etiam ſine mandato eſſet facturus homicidiũ ex quibus arguatur, conſil. 40. nu. 15
mandatum generale cum libera videtur conceſſum, quando conceditur facultas faciendi ea omnia, quæ poſſet conſtituens, conſilio 1. numer. 36
mandatum ſpeciale requiritur quando reſtitutio in integrũ petitur principaliter, ſecus ſi incidenter, conſil. 1. nu. 68
mandatum non præſumitur, ſed probari debet, conſ. 28. nu. 80. etiam ex curſu diuturni temporis, num. 81
mandatum ad occidendum reſoluitur in conſilium, quando mandatarius erat pariter inimicus, & alias facturus, conſil. 40. nume. 41
mandatum ſi ex forma ſtatuti non poteſt probari per teſtes, probabitur ratificatio, conſil. 54. nu. 11
mandatum non expirat morte mandantis, quando res non eſt integra, conſil. 99. num. 1
mandatum non expirat morte mandantis, quando procurator factus eſt dominus litis per conteſtationem, conſi. 99. nu. 4
mandatum cenſetur reuocatum moribus procuratoris mutatis, conſil. 136. num. 39
manutenere verbũ quid ſignificat, & ibi infertur ad multa, conſil. 121. num. 25
Marchio Montisferrati habet iura Imperij, conſ. 1. nu. 12
Marchio ſi quis creatur tacite in eũ transfertur Imperialis poteſtas, conſil. 127. nu. 4
Marchionibus, & Ducibus competũt regalia etiã Imperatori reſeruata in ſignum coronæ Imperialis, conſil. 127. nu. 5
mare eſt commune omnibus, & non poteſt præſcribi, conſ. 127. nume. 15
mare efficitur proprium eius qui vſus eſt illo per immemoriale tempus, conſil. 22. nu. 16
maritata ſi excluditur à ſtatuto, debet eſſe maritata tempore delatæ ſucceſſionis, conſil. 45. nu. 35
maritata à patre ſi excluditur à ſtatuto, nõ ſufficit, quòd ſit maritata ab alio, & quæ ſit ratio, conſil. 45. nu. 38
maritus promittẽs debitam dotẽ reſtituere, poteſt retinere quartam delatam ex forma ſtatuti, conſ. 34. nu. 44
marito obijciens, quòd vxori infirmæ non adhibuit medicũ, probare debet, quod extaret medicus, conſil. 39. nu. 14
maritus intercedere pro vxore non poteſt, nec è contra, & quę ſit ratio, conſil. 46. num. 5
maritus cui caſtrum cũ iuriſdictione datum fuit in dotem, habet confiſcationes factas conſtante matrimonio, conſ. 57. nu. 24
maritus qui promiſit dotes reſtituere, poteſt euueniente caſu retinere lucrum delatum à ſtatuto, conſil. 113. nu. 7
maritus legatus vxori dotes, cenſetur remittere pactum factum in earum conſtitutione, conſil. 113. nu. 30
maritus qui promiſit dotes reſtituere liberatur, ſi vxor eum inſtituat hæredem, & poteſt diſponere de dote, conſ. 113. nu. 32
maritus ſi ſæpe fideiubeat, dicitur vergere ad inopiam, & poteſt vxor repetere dotem, conſil. 114. nu. 15
maritus repudiare poteſt lucrum dotis delatum à ſtatuto ob mortem vxoris, conſil. 116. nu. 80
maritus conſtante matrimonio ſoluit onera rerum dotalium, ſoluto vero matrimonio ſoluit vxor, conſil. 146. nu. 14
maſculinum non concipit fœmininum, quando maſculi ſunt vocati proprijs nominibus, conſil. 21. nu. 2
maſculinum non concipit fœmininum, quando conſtat de contraria teſtatoris voluntate, conſil. 21. nu. 5
maſculinum non concipit fœmininum, quando ſequeretur abſurdum, conſil. 21. num. 9
maſculinum non concipit fœmininum in priuilegijs contra publicam vtilitatem, conſil. 140. nu. 4
maſculi cenſentur vocati, quando poſt maſculorum mentionem vocat teſtator alios de familia, conſ. 21. nu. 15
mater non poteſt præiudicare filijs, conſil. 16. nu. 25
matre excluſa quando cenſeantur excluſi attinentes ex parte matris, conſil. 85. num. 4
mater excepta legitima poteſt omnia bona ſua donare, vel relinquere filijs ex poſteriori viro in præiudicium filiorum ex primo, conſil. 94. num. 69
mater præſumitur magis diligere prolem fœmininam, quam maſculinam, conſil. 140. num. 33

mater

mater tenetur dotare filiā, quando non habet aliunde, conſ. 143. nume. 53
matrimonium poteſt eſſe ſine dote, conſil. 45. nu. 50
matrimonij libertas reſtringi poteſt, ſed non tolli in totum, conſ. 54. num. 16
matrimonium carnale iuris cēſura iudicatur irreiterabile, conſ. 69. num. 21
matrimonium contractum à demente efficitur validū ſi ſuperueniat ſana mens, & cōiuges perſeuerent in eo, conſ. 89. nu. 53
matrimonium poteſt eſſe ſine dote, etiam ſi mulier habeat bona, conſil. 94. num. 1
matrimonium non præſumitur contractum ſine dote, conſil. 94. nume. 20
matrimonium accuſare licet lapſo termino, ſi res eſt integra, quāuis in banno dictum ſit, vltra non audiri, conſil. 97. nu. 4
medium impertinens impedit extrema coniungi, conſ. 8. nu. 17. conſ. 137. nu. 16
medium probatur extremis probatis, conſil. 73. nu. 46
media eius ſunt naturæ cuius ſunt extrema, conſil. 126. nu. 13
Menoch. de recup. poſſ. rem. 15. nu. 143. reprehenditur, conſ. 49. nume. 30
menſura deficiens in vno ex pluribus prædijs ſimul vēditis, ſuppletur ex eo, quod ſuperfluit in alio, & quomodo, conſil. 101. nume. 34
mentecaptus an contrahat matrimonium valide, conſ. 89. nu. 33
merces eſt pretium operarum, conſil. 42. nu. 7
merces notarij taxatur à iudice adhibitis notarijs, conſ. 66. nu. 2
merces toties debetur notario quoties leuat inſtrumentum, conſil. 66. num. 5
meritorum ratio multa inducit ſpecialia, conſil. 140. nu. 37
metus nō annullat ipſo iure actum, ſed operatur, quod pōt reſcindi, conſ. 38. nu. 19. fallit tamen in pluribus caſibus, vt nu. 20
metus præſumitur in ſubditis, qui acquieuerūt prohibitioni dominorum ne furnū facerent, uel alibi coquerent, conſ. 127. nu. 25
meum, tuum, & ſuum, denotant tempus præſens, conſ. 27. nu. 5. vbi infertur ad multa.
meum dici poſſit, nec ne quod eſt cōmune, & quomodo procedat, conſil. 43. num. 4
meum poteſt effici meum ex alia cauſa, quando deficit aliquod ius, uel quando prima cauſa eſt dubia, conſ. 113. nu. 23
meum non poteſt ex alia cauſa meum fieri, conſil. 127. nu. 75
minimum in dubio non attenditur, conſ. 112. nu. 26. fallit quādo agitur de fauore perſonæ coniunctæ, nu. 98
minimum quod eſt ſequimur in dubio, conſil. 150. nu. 93
minoris bona, vt valide alienētur, quæ ſolemnitates requirātur, conſil. 3. nume. 9
minor habetur pro maiore in his, quæ vtiliter geſſit, cōſ. 9. nu. 11
minor non eget tutoris authoritate in acquirendo, conſ. 9. nu. 12
minor qui alienauit immobilia ſine ſolemnitate, poteſt recuperare poſſeſſionem remedio c. reintegranda, conſil. 28. nu. 91
minoris bona alienantur ſine decreto, quando pater iuſſerat ea alienari, vel promiſerat alienare, conſil. 30. nu. 4
minoris bona non alienantur à iudice ſine ſolemnitatibus neceſſarijs, conſil. 30. num. 5
minoris bona ſunt tacite à lege obligata pro reſtitutione dotis, conſil. 30. num. 3
minoris bona alienantur ſine decreto, quando cum decreto, & ſolemnitatibus fuerunt creditori obligata, conſil. 30. nu. 11
minor reſtituitur aduerſus donationem iuratam, conſ. 46. nu. 1
minor enormiſſimè læſus reſtituitur aduerſus fideiuſſionē, conſil. 46. nume. 2
minoris iuramentum validat contractum fideiuſſionis, cōſil. 46. nume. 3
minor fideiubens dicitur ipſo iure læſus, conſ. 46. nu. 4. conſil. 87. nu. 4. conſil. 114. num. 5
minor fideiubens cum iuramento non reſtituitur, conſ. 46. nu. 9. vide conſ. 84. nu. 13. conſ. 114. nu. 111
minoris donatio validatur iuramento, conſil. 46. nu. 12
minor ignorans quid donet, reſtituitur non obſtante iuramento, conſil. 46. num. 13
minoris donatio iurata, reſcinditur ſi plus donauit, quam credebat, conſil. 46. num. 14
minor fideiubens reſtituitur etiam quādo eſt ſoluendo is pro quo fideiuſſit, conſ. 46. nu. 17. conſil. 87. nu. 5.
minor tacens quinquennio cenſetur approbare alienationes bonorum ſuorum factas minus legitime titulo oneroſo, conſilio 49. num. 9
minor tacens decennio, videtur ratificare alienationes factas titulo lucratiuo ſine ſolemnitatibus, conſil. 49. nu. 10
minoris bona etiam pro collectis non poſſunt alienari ſine ſolemnitatibus, conſil. 49. nu. 16
minor reſtituitur ne litibus vexetur, conſil. 68. nu. 22
minor poteſt teſtari, conſil. 77. nu. 30
minor non reſtituitur aduerſus ſuum teſtamētum factum ſine curatore, conſil. 77. nu. 32
minor reſtituitur aduerſus omiſſam probationem, conſ. 79. nu. 1. fallit quando ſibi non expediebat producere, nu. 5
minor non dicitur læſus quādo vtitur iure cōmuni, conſ. 79. nu. 3
minor nō reſtituitur ad producendū nouos teſtes, ſi tempore productionis ignorabat eos extare, vel nō habebat, conſ. 79. nu. 4
minor vt reſtituatur aduerſus omiſſam appellationem, tenetur probare, quod habebat iura per quę obtinuiſſet ſi appellaſſet, conſil. 79. num. 7
minori impedito ſi tertius annus cōceditur, nō datur integer, ſed id tempus quo durauit impedimentum, conſ. 79. nu. 12
minor reſtitutus aduerſus venditionem rei communis, recuperat ſolum partem ſuam, conſil. 79. nu. 14
minor vt reſtituatur debet eſſe læſus ſua facilitate, conſ. 87. nu. 1
minor reſtituitur aduerſus fideiuſſionis contractum, conſ. 87. nu. 2. conſil. 114. num. 4
minor reſtituitur quādo conſtituit ſe principalem pro alio, conſ. 87. num. 3
minor eligit an velit reſtitui aduerſus actum, vel agere cōtra tutorem ad intereſſe, conſil. 87. nu. 6. conſ. 95. nu. 22
minor reſtituitur quando tutor non eſt ſoluendo, conſ. 87. nu. 8
minor reſtituitur aduerſus aditionem etiam ſi hæreditas ſit opulenta, dummodo in ea ſint lites, conſ. 87. nu. 9
minor qui adiuit cum beneficio inuētarij, reſtituitur, ſi hæreditas ſit litibus inuoluta, conſil. 87. nu. 10
minor reſtituitur aduerſus cōtractum iuratum ſi ſit enormiſſime læſus, conſil. 87. num. 12
minor reſtituitur aduerſus fideiuſſionem iuratam, & ibi an ſit verum, conſil. 87. nu. 13
minor petens reſtitutionem in integrum, tenetur probare minorē etatem, conſil. 95. num. 1
minor reſtituitur aduerſus omiſſam inuentarij confectionem, conſil. 95. num. 7
minor reſtituitur aduerſus aditionem factā cum beneficio inuentarij, ſi extent vexationes, conſil. 95. nu. 11
minor reſtituitur aduerſus pręſcriptionem abſque probatione læſionis, conſil. 95. num. 17
minor reſtituitur in iudicialibus quādo ius ſuum perit in totum, conſil. 95. num. 23
minoris bona, vt valide alienentur, quę ſolēnitates requirantur, conſil. 114. num. 1
minor probatur is cui vti minori datus fuit curator, cōſ. 114. n. 2
minor fideiubet valide, conſil. 114. nu. 8
minor iurans redigitur inſtar maioris, conſ. 114. nu. 10
minor nō pōt donare immobilia, nec habere curatorē ad donādū, conſ. 114. nu. 13. & conſ. 122. nu. 1. vbi nec extraneā dotare.
minor cōſentiens cum iuramento habetur pro maiore ſicuti quādo contrahit, conſil. 114. nu. 27
minoris res non eſt abſolute inalienabilis, ſed poteſt alienari ſeruatis ſolemnitatibus, conſ. 115. nu. 10. ſed contra, nu. 27
minor rem alienatam ſine ſolemnitatibus recuperat cum fructibus perceptis, & percipiendis, conſ. 115. nu. 15. etiam à ſecundo emptore, num. 38
minoris bona ne alienentur lex reſiſtit, conſ. 15. nu. 22

minoris

minoris bona, & fundus dotalis æquiparantur quoad alienationem,conſil.115.num.30

minor, & eccleſia procedunt à pari etiam quando agitur de alienatione,conſil.115.num.33

minoris bona ſunt ſtrictius prohibita alienari, quàm bona eccleſiæ,& res dotales,conſil.115.nu.34

minoris bona nõ poſſunt alienari propter euidentem vtilitatem, ſed requiritur neceſſitas,conſil.115.nu.35

minor donare poteſt cauſa mortis etiam ſine curatore, conſilio 122.num.2

minoris bona valide alienantur cum iuramento ſine ſolemnitatibus,conſil.122.num.15

mitius agitur cum lege,quàm cum homine,conſil.97.nu.9

mixtum continetur ſub ſimplicibus etiam in pœnalibus, & odioſis,quando in eo militat eadem ratio,conſil.39.nu.29

mobilium, & immobilium appellatione non veniunt iura, & actiones,conſil.26.num.3

molendinum ſi conceſſit dominus ædificari, poterit nihilominus concedens alterum ædificare,conſi.127.nu.38

molendinum, quod extabat in publico flumine ſi deſtruatur, & dominus intra annum non reficiat,poterit alius ædificare,conſil.127.num.80

moleſtare qui prohibetur, non poteſt de iure,nec de facto in iudicio,vel extra moleſtiam mouere,conſil.143.nu.27

monacho mutuanti recte ſoluitur, licet ex mutuo fuiſſet quæſita actio monaſterio,conſil.150.nu.105

moriens nõ præſumitur immemor ſalutis æternæ,conſ.10.nu.56

moroſus tenetur ad fructus,& ad vſuras,conſi.101.nu.16

mora non purgatur vbi lapſus eſt terminus legis,conſil.8.nu.9

mora non contrahitur,vbi debitũ non eſt liquidũ, conſ.37.n.13

mora purgatur vbi res eſt integra, quamuis lapſus ſit terminus ſtatutus à iudice,conſil.97.num.1

mora purgatur vſque ad ſententiam quando exequutio non fit ipſo iure,conſil.97.num.7

mora purgatur quando terminus eſt à lege ſtatutus,conſ.97.nu.8.ſed contra,num.29

mora purgatur vbi dies ponitur à lege,vel ab homine,conſi.97.(nu.13

mora circa tẽpus hominis eſt grauior, quàm ea quæ prouenit ex lapſu temporis legalis,conſil.97.nu.14

moræ purgationem eſſe licitam in dubio eſt pronunciandum, conſil.97.num.15

mora purgari non poteſt poſt terminum,conſil.97.nu.20

mora purgatur incontinenti ex interuallo, quando permittitur purgatio,conſil.97.nu.35

mora,& culpa ceſſant vbi non eſt petitio,conſil.150.nu.98

mors ciuilis eſt ficta non vera,& ibi infertur,conſil.90.nu.25

mors ciuilis non venit appellatione mortis,quando non operatur per omnia eundem effectum quem naturalis, conſi.90.nu.27

mors ciuilis nõ operatur in ſubſtitutionibus eundẽ effectum, quẽ naturalis propter fructus medij temporis,conſil.90.nu.28

mors ciuilis non æquiparatur naturali, quando agitur de implendo conditionem,conſil.90.nu.33

mors ciuilis,vt æquiparetur naturali,ſufficit,quòd operetur eundem effectum quoad id de quo agitur, licet nõ quoad alia,conſil.90.num.43

mors omnia ſoluit,conſil.99.nu.17

mors non probatur ex eo, quod in pugna multi ſint mortui, niſi conſtet,quod is fuit in pugna, conſil.109.nu.12

mortis appellatio intelligitur in dubio de naturali,non de ciuili, conſil.90.num.23

mortis appellatio cum verbis generalibus,puta qualitercunque, comprehendit ciuilem,conſil.90.nu.45

mortuo reo delictum extinguitur tam ratione bonorum, quàm perſonæ,conſil.99.nu.15

mulcta non poteſt excedere tres vncias auri, quando iudex eſt ſolum ſpectabilis,conſil.40.nu.41

mulier antequam pro dotibus conueniat debitores hæreditarios debet excutere bona mariti,conſil.4.nu.3

mulier eſt auariſſima,& in ea non præſumitur donatio, conſilio 24.numero 5

mulier maritata nõ præſumitur dotata,vt excludatur à ſtatuto, conſil.49.num.49

mulier alibi nupta non gaudet ciuilitate,quando ſtatutum requirit non ſolum habitationem,ſed etiam ſolutionem onerũ,conſil.48.num.5

mulier dans dotem, non poteſt paciſci,quòd bona mariti nõ ſint obligata pro reſtitutione,conſil.78.nu.13

mulier non poteſt teſtari de dote,quando ſtatutum diſponit,quòd agnati habeant partem dotis,conſil.81.nu.10

mulier tranſiens ad ſecũda vota de conſenſu mariti,non reſeruat proprietatem filijs,conſil.91.nu.20

mulier tranſiens ad ſecunda vota de conſenſu filiorum primi matrimonij, non reſeruat eis proprietatem,conſi.91.nu.21

mulier nubens non cenſetur dare bona ſua in dotem in totum,vel pro parte,conſil.94.nu.3

mulier non cenſetur dare bona in dotem etiam ſi maritus ea poſſediſſet cum ſcientia,& patientia vxoris,conſil.94.nu.4

mulier non cenſetur dare omnia bona in dotem etiam ſi maritus ſit dignus tanta dote,conſil.94.nu.5.contra,nu.29

mulier quæ viro promiſit dotem indeterminate,cenſetur eã promittere iudicis arbitrio,conſil.94.nu.6

mulier præſumitur nubendo dare omnia bona in dotem, quando extat conſuetudo ſic faciendi,conſil.94.nu.21

mulier cenſetur omnia dediſſe in dotem, quando vir erat dignus tanta dote,& conſtat vxorem eſſe dotatam in genere, conſil.94.num.32

mulier cenſetur omnia dediſſe in dotem,quando conſtat eam eſſe dotatam in genere,& maritum poſſediſſe durãte matrimonio ea ſciente,conſil.92.nu.33

mulierem dediſſe omnia in dotem probatur per famam, cõſ.94.(nu.5

mulierem dediſſe omnia in dotẽ probatur,quando vir omnia bona poſſedit tanquam dotalia,& eis vtebatur tanquã dotalib. ſciente,& patiente vxore,conſil.94.nu.52

mulierem dediſſe omnia bona in dotem probatur ex pluribus ſimul iunctis coniecturis,conſil.94.nu.55

mulier non poteſt facere ſuam conditionem deteriorem circa dotes,conſil.112.nu.31

mulier habet bona tacite obligata,pro reſtitutione dotium.conſ.(112.nu.41

mulier teſtari non poteſt de dote,quãdo ex pacto,ſtatuto, vel cõſuetudine eſt alij applicanda,conſil.113.nu.5

mulierum genus auariſſimum,conſil.122.nu.3

mulier ſemper retinet patris domicilium in his quibus non ſubtrahatur à ſeruitijs mariti,conſil.140.nu.68

mutatio voluntatis nõ præſumitur,conſ.35.nu.8.conſ.136.nu.5. fallit mutato rerum ſtatu,nu.38

mutui mentio vbi fit, intelligitur de valido,conſi.3.nu.17

mutuum præſumitur contractum, quando conſtat de traditione rei quæ conſiſtit in pondere,numero,& menſura,cõſ.24.nu.3

mutuo probato in genere quantitas probatur iuramento, conſil. 94.num.27

N

NASCITVRI *poſſunt inſtitui ſicuti nati,cõſ.125.nu.19*

naſcituri cenſentur expreſſe vocati, quando fit mentio de filijs,& tempore teſtamenti nulli extant,conſi.125.nu.20

naſcituri quando vocantur expectatur eorum natiuitas, & admittuntur etiam ſi naſcantur poſt purificatam conditionem, conſil.125.num.29

naſcituri quando vocantur dicuntur, vocari ſub conditione,conſil.125.num.39

nati,& cogniti cenſentur magis dilecti à teſtatore, quam naſcituri,& incogniti,conſil.21.nu.3

natus,& conceptus poſt mortem teſtatoris non ſuccedit in fideicommiſſo,conſi.120.nu.7. fallit quando diſpoſitio eſt collata in tempus incertum, & futurum,nu.28. fallit etiam quando fideicommiſſum eſt perpetuum,nu.29. fallit etiam quando teſtator dilexit æque naſcituros,ac natos,nu.30

natus,

natus,& conceptus poſt delatam ſucceſſionem non admittitur ad ſucceſſionem,conſil.125.nu.7
natus, & conceptus poſt euentum conditionis, non ſuccedit in fideicommiſſum,conſil.125.nu.8.contra,nu.26
nati,& concepti poſt alienationem veniunt ad fideicommiſſum, quando omnes nati conſenſerūt,ſi prohibita ſit alienatio,quia velit bona remanere in agnatione,conſil.125.nu.21
nati tempore alienationis admittuntur ſoli ad fideicommiſſum factum in caſu alienationis, ſed ſi alij ſupernaſcantur in eodem gradu fideicōmiſſum illis cōmunicatur,conſ.125.nu.22
nati poſt alienationem admittuntur ad reuocandum bona alienata contra prohibitionem teſtatoris,qui vocauit filios filiorum,conſil.125.num.30
nati poſt mortem teſtatoris veniunt in diſpoſitione conditionali, conſil.125.nu.33
nati poſt euentum conditionis veniunt,quando conſtat de coniecturata teſtatoris voluntate,conſil.125.nu.34
nati,& naſcituri quando in eodem gradu vocantur ad fideicommiſſum,admittuntur nati in ſolidum præſtita cautione de reſtituendo alijs ſuam portionem,ſi naſcantur,conſ.125.nu.37
nati poſt euentum conditionis ſuccedunt in fideicommiſſo,quādo tempore euenientis conditionis nulli extabant,conſil.125.numero 41
nati poſt euentum conditionis ſuccedunt vt nunc,non vt tunc,inſpecto tempore conditionis purificatæ,conſil.125.nu.48
naturali nihil relinqui poteſt inter viuos, vel in vltima voluntate,conſil.76.num.6
naturalis non eſt proprie filius,conſil.89.nu.35
naturalis facit deficere conditionem, ſi deceſſerit ſine filijs legitimis,conſil.89.num.36
naturalis filius non facit deficere tacitam conditionem de qua in l.cum auus,conſil.89.nu.37
naturalis etiam legitimatus non ſuccedit in feudo, conſilio 109. nume.1
naturalis,& ſpurius non ſuccedunt in feudo,conſil.135.nu.39
neceſſaria non dicitur cauſa,quæ originem ducit à voluntate,cōſil.30.num.8
negās poteſt ſe fundare ſuper eo,quod negauit, ſi reuocauit ſuam negationem,conſil.136.num.4
negare non licet totum, quamuis actor petat plus debito,conſil.142.num.5.ſed contra,nu.13
negatio facit rem dubiam,conſil.4.nu.28. fallit quando id quod negatur eſt notorium,num.29. nec quando probatur contrarium,num.31
negatió non poteſt reuocari, quando fuit acceptata, conſil.136. nume.9
negatiua magis negat,quàm affirmatiua affirmet,conſil.17.numero 26
negatiua probatur ex inſpectione ſcripturæ,conſi.21.nu.1.conſ.28.nu.114.conſil.129.nu.17
negatiua coarctata ad ſcripturam probatur ex inſpectione ſcripturæ,conſil.55.num.14
negatiua, quod non extent alia bona, probatur eo ipſo,cum non probatur contrarium,conſil.95.nu.19
negatiua vniuerſalis magis negat, quàm affirmatiua vniuerſalis affirmet,conſil.103.nu.7
negatiua, quòd bona non ſint regiſtrata, probatur ex inſpectione regiſtri,conſil.135.nu.11
negligentia probatur eo ipſo,quod lapſum eſt tempus intra quod actus debebat expediri,conſil.3.nu.4
negociorum geſtor tenetur finire negocia incepta,conſ.57.nu.3
negociorum geſtor tenetur de dolo, & leui culpa, conſil.60.numero 2
nemo dat,quod non habet,conſil.50.num.29.conſi.126.nu.31. conſil.127.num.6
nemo præſumitur iactare ſuum,conſil.80.nu.1
nemo plus iuris in alium transferre poteſt quam ipſe habeat,conſil.127.num.28
nemo cogitur agere ſi non præceſſit diffamatio,conſ.132.nu.53
nemo venit appellatione filij, vt euitetur abſurdum, conſilio 85. nume.28
nepotes ex diuerſis fratribus ſubintrant locū patris,quando ſuccedunt patruo,conſil.85.num.13
nepos intrat locum matris,vt ſuccedat auo, uel auiæ cū patruis, vel auunculis,conſil.133.nu.16
nepos intrare poteſt locum matris, & ſuccedere ex propria perſona,conſil.133.nu.25
niſi,dictio, eſt aduerſatiua,& ponitur priuatiue ad præcedētia, & infertur ad plura,conſil.11.nu.2.conſ.71.nu.6
nobilis eſſe quis poteſt,& facere quid illicitum,conſ.80.nu.38
nomen nudum non attenditur,conſil.3.nu.28
nomine carere dicitur actus,qui caret effectu,conſil.30.nu.31
nomen debitoris exigitur, quando negat debitum per calumniā, ſicuti quanto confitetur,conſil.4.nu.27
nomen debitoris datum in ſolutum ſi euincatur, non redit creditor ad primam actionem ſed agit de euictione,conſ.22.nu.34
nomen proprium attenditur,quando præcedit appellatiuum, conſil.93.num.14
nomen debitoris ſolui poteſt pro quantitate, & idem eſt ac ſi ſolueretur res ipſa,conſil.145.nu.15
nomina debitorum poſſunt obligari,conſil.4.nu.20
nomina debitorum ueniunt in generali obligatione bonorum expreſſa,vel tacita,conſil.4.nu.21
nomina debitorum etiam futura veniunt in generali obligatione bonorum,conſil.4.num.22
nominatio,tractatus, inſtitutio, & alia probant poſſeſſionem filiationis non proprietatem,conſ.1.nu.9
nominatio conſtituit nominatum in quaſi poſſeſſione agnationis, filiationis,fraternitatis,& ſimilium,conſ.5.nu.7
nominatio ſola probat concurrente antiquitate temporis, conſil. 5.nume 8
nominati præferuntur in fideicommiſſo,conſil.125.nu.17
nominatis primo loco fauendum eſt in dubio, conſil.125.nu.27
notarius debet eſſe omni exceptione maior vt credatur eius inſtrumentis,conſil.6.nu.1
notarius de falſo condemnatus non poteſt inſtrumenta recipere, & ſi recipit ſunt nulla,& ampliatur,conſ.6.nu.7
notarius bannitus de falſo in contumaciam non poteſt inſtrumenta recipere,conſil.6.nu.7
notarius ſemel condemnatus de falſo non poteſt iterum creari notarius,conſil.6.nu.8
notario plene creditur, quando atteſtatur de his quæ pertinent ad eius officium,conſil.7.nu.47
notarij cancellantis verba poſita in margine inſtrumenti, non probant ſine die,niſi in ſubſcriptione faciat de his mētionem, conſ.16.nu.17.fallit quādo notarius atteſtatur de proprio facto,num.18
notarius ſtipulatur pro abſente, conſil.22.nu.23.conſ.60.nu.4
notarius ſtipulando alteri non acquirit, ſi donator, vel donatarius moriatur ante acceptationem,conſil.60.nu.17
notario duplex merces debetur,vna pro rogitu,altera pro extractione,conſil.66.nu.1
notarius mercedem petit officio iudicis,vel ex locato, conſil.66.nu.3
notarius an poſſit compellere partem ad leuandum inſtrumentum,conſil.66.num.4
notario creditur, qui atteſtatur aliquem ex contrahentibus eſſe ſanæ mentis,conſil.89.nu.7.contra,nu.45
notarius præſumitur vſus in ſcriptura verbis importantibus id quod teſtator expreſſit,conſil.116.nu.59
notariorum imperitia deſtruit mundum, & alia mala producit de quibus ibi,conſil.116.nu.60
notarius ſi omiſit aliquid ſcribere in teſtamento,& id probetur teſtibus,ſeruabitur teſtamentum ſecundum dicta teſtiū,conſ.120.nu.1
notarius præſumitur bene, & fideliter exercere ſuum officium, conſ.129.nu.20
notarius præſumitur ſcripſiſſe quicquid dictum fuit à partibus, conſil.129.num.21
notario non creditur quoad citationem teſtis,licet ſcribat monitus,

tus,& citatus,conſil.132.num.38

notarius non tenetur inquirere de veritate perſonarum, quæ con trahunt,conſ.132.nu.76

notarius præſumitur doctus, præcipuè ſi eſt aſſumptus ad officiū conſil.144.num.12

notarius qui aliter, & plus vel minus ſcripſit, quam ſit dictum, præſumitur feciſſe per errorem,conſ.149.nu.1

notarij qualitas eſt conſideranda,vt cognoſcatur an vitio,vel er rore plus,vel minus ſcripſerit,conſil.149.nu.3

notarius non præſumitur per errorem plus,vel minus ſcripſiſſe, quando extant in contrarium coniecturæ,conſ.149.nu.7

notarius non præſumitur errorem remiſiſſe,quando illum non al legat,niſi poſtquam eſt conuictus,conſi.149.nu.10

nouatio hodie nō inducitur niſi ſit expreſſe dictū,conſ.145.nu.1

nouatio per delegationem hodie inducitur,etiam ſi non ſit dictū, conſil.145.num.2

nouatione facta fideiuſſores liberantur,conſil.145.nu.5

nouatio hodie inducitur, quando poſterius pactum non ſe compa titur cum primo,conſil.145.nu.25

nouatio inducitur, quando ex coniecturis apparet de voluntate partium,conſil.145.num.26

nouatio inducitur,quando ex interuallo ſit pactum diuerſum pri mo,conſil.145.num.27

nouatio non perimit obligationem primam, ſed eam trāſfundit, conſil.145.num.28

nullitatem allegans tenetur probare,conſil.39.nu.8

nullitati præſcribitur ſpacio 30.anno,conſil.49.nu.44

nullitas non impedit exequutionem ſententiæ niſi probetur incō tinenti,conſ.99.num.6.fallit in ea quæ procedit ex defectu iu riſdictionis,num.42

nullitas non dicitur probari incontinenti,quando eſt vellata, vel continet probabilem dubitationem,conſil.99.nu.9

nullitas impedit exequutionem ſententiæ,conſil.99.nu.18

nullitas ex defectu iuriſdictionis opponi poteſt poſt tres ſenten tias conformes,conſil.99.num.43

nullitas ſententiæ latæ contra mortuum prouenit ex defectu iu riſdictionis,conſil.99.nu.46

nullum quod eſt,effectum validum producere non poteſt, conſil. 3.nu.11.conſil.136.nu.16

nullum quod eſt reſcindi non poteſt,conſ.52.num.58.conſil.73. nu.77.conſil.114.num.1

numerus ſupplet defectum teſtium,& infertur ad amicum dome ſticum,& legatarium,conſ 61.num.80.fallit quando omnes ſunt defectuoſi,nu.56.nec quando omnino inhabiles, nu.57. & quando non ſunt ſummæ integritatis,num.59.nec ſupplet defectum circa dicta,nu.60.nec quando teſtis plures defectus patitur,conſil.132.nu.73

nunciatio noui operis nō datur pro refectione antiqui,conſ.121. nu.6.fallit quando antiquum opus erat deſtructum,vt nu.9

nunciatio noui operis datur, quando ſit nouū opus in fundo meo, conſil.121.num.8

nunciatio noui operis ſperni non poteſt, etiam ſi nūciatus oſten deret ſe ius fouere,conſil.121.nu.10

nunciatio noui operis datur, quādo res funditus euerſa reficitur, ſecus quando ſolum corroſa,conſil.121.nu.22

nuntio referenti, quod non extēt mobilis,creditur etiam contra tertium,conſil.39.num.16

nuntius non obligat dominum qui deceßit antequam contraxe rit,conſil.136.num.48

O

OBLATIO precij facta ab eo, qui vendidit cū pacto retro uendendi,ſufficit ad acquiſitionem fructuum, conſil.52. nume.82

oblatio precij quando non ſufficiat ad acquiſitionem fructuum, conſil.52.num.83

oblatio pecuniæ fieri debet poſt numerationem,conſ.86.nu.8

oblatio verbalis nihil operatur,conſil.86.num.9

oblatio non eſt neceſſaria, quando conſtat creditorem non acce piurum,conſil.86.num.16

oblatio ſufficit ad euitandum pœnam,conſil.86.nu.27

oblatio facta in iudicio vim habet ſolutionis quoad euitandam pœnam,conſil.88.nu.28

oblatio verbalis eſt valida quando creditor recuſat accipere,cō ſil.88.num.29

oblatio verbalis facta in iudicio conſtituit actorem in mora,con ſil.142.num.8

obligari poſſunt ea omnia quæ in bonis noſtris ſunt,conſ.4.nu.18

obligatio ſemel extincta non poteſt reuiuiſcere,conſil.18.nu.10

obligationis conditio non mutatur ex euentu,conſi.18.nu.12

obligatio rem tradi, eſt indiuidua ratione obligationis, & ſolu tionis,conſil.105.num 5

obligationis conditio non mutatur ex perſona hæredum, conſil. 112.num.65

obligatio hæredis eſt eadem numero cum obligatione defuncti, conſil.112.num.66

obligatio facta pluribus,intelligitur cuique pro virili,conſ.150. nu.34

obligatio ſolidi hodie non inducitur,niſi actum ſit expreſſe,conſ. 150.num.36

obligatio omnis ſolutione tollitur,conſil.150.nu.96

obligatio eſt mater actionis,conſil.150.nu.99

obligatus ad factum non tenetur præciſe facere, ſed liberatur ſol uendo intereſſe,conſil.52.num.14

obliuio in facto proprio inducitur per lapſum decennij,conſi.67. nume.50

obſeruantia ſequuta declarat ambiguitatem quæ ſuberat,conſil. 94.num.38

obſeruantia probat bona non eſſe feudalia,conſil.135.nu.36

obſeruantia ſequuta declarat ambiguitatem quæ ſuberat, conſi. 140.num.43

obſeruantia interpretatiua non indiget præſcriptione,conſ.140. num.45

obſeruantia declarat,an venditio ſit ad corpus, vel ad menſurā, conſil.140.num.46

occidens vnum cū vellet occidere alium non tenetur de dolo,ſed de culpa,conſil.40.nu.33

occidens ſocium aggreſſoris non tenetur de dolo,ſed de culpa,cō ſil.40.num.34

odium ceßat,cauſa odij ceſſante,conſi.140.nu.79

officiali defuncto ante finem officij debetur ſalarium totius anni, & idem eſt in medico,conſil.42.nu.3

officialis poteſt capere animal, & plauſtrum priuati producēdo condemnatum ad iuſtitiam,conſil.83.nu.1

officialis quando capit boues,vel aliud quid priuatorū pro exe quenda iuſtitia,ſoluit precium,conſ.83.nu.12

officialis dicitur ciuis donec moratur in loco, conſ.106.nu.6

officium ſuum nemini debet eſſe damnoſum,conſ.19.nu.12

officium finitur per aduētum ſucceſſoris in officio,conſ.57.nu.10

officium iudicis fundatur ſuper ſola æquitate,conſ.142.nu.4

omißum in contractu habetur pro omiſſo,conſ.18.num.8.conſil. 36.nu.3.fallit quando eadem eſt ratio, num.21.pro regula, conſil.127.num.34

omiſſum videtur id quod diſponens potuiſſet facile exprimere ſi voluiſſet,conſ.122.num.27.conſil.127.num.61.conſil.150. num.33

omnis,dictio,non eſt contenta numero duorum, conſi.31.nu.25

omnis, dictio, eſt vniuerſalis,& nihil excludit, conſ.31.nu.27. conſil.73.num.62

omnis, dictio, includit futura quando alias non venirent,conſil. 73.nume.63

onus quando ceſſat id quoque ceſſare debet, quod præſtatur pro onere,conſil.42.num.9

onera extraordinaria,quæ dicantur,conſil.146.nu.19

onus belli dicitur extraordinarium,conſil.146.nu.20

onus regulari debet ſecundum commodum,conſ.150.nu.37

onere deficiente deficit etiam præſtatio,quæ ſit propter onus,con ſil.150.num.62

operarij

operarij incidentes ligna in alieno nemore non excuſantur quando dominus eſt eis proteſtatus,conſ.22.nu.41

operæ promiſſum pro operis,habet tacitam cōditionem,ſi operæ præſtentur,& non debetur niſi præſtetur,conſ.42.nu.8

opinio communis non attenditur vbi contraria eſt melioribus rationibus fundata,conſil.2.nu.48

opinio illa eſt tenenda,quæ aliàs reducit ad concordiam,conſ.5.num.27.conſil.80.nu.31

opinio ea tenenda eſt quæ fauet animæ,conſil.25.nu.26

opinio illa cenſetur approbata,quæ recitatur vltimo loco,conſil.95.nume.12

oppoſitum idem operatur in oppoſito, quod propoſitum in propoſito,conſ.45.nu.23.conſ.80.nu.35.conſ.89.nu.40. conſ.94.nu.51.fallit ſi eſt diuerſa ratio,conſil.111.nu.13

P

PACTA ſunt ſeruanda,conſ.20.nu.12.conſ.54.nu.12.conſ.113.nu.1.conſil.114.num.6

pactum plus operatur,quam ſtatutū vbi quis diſponit de re propria,conſil.2.num.30

pactum non extenditur ad ea,quæ dolo partis ignorantur,conſil.13.num.41

pactum de ſuccedendo non firmatur iuramento,conſ.20.nu.9

pactum de ſuccedendo valet,quando fit de certis bonis,conſ.20.num.22

pactum debet ſemper aliquid operari præter ius commune,conſ.34.num 28

pactum appoſitum in locatione debet intelligi ſecundum locationis naturam,conſil.34.nu.33

pactum quod fiat remiſſio mercedis,intelligi debet quando damnum eſt intolerabile,conſil.34.nu.38

pactum quod fiat debitum reſtaurum, intelligitur ſi damnū erit intolerabile,conſil.34.nu.45

pactum contra ius commune ita intelligi debet, vt corrigat ius commune quanto minus fieri poteſt,conſil.34.nu.47

pactum intelligi, & operari debet ſecūdum naturam cōtractus, & ibi late,conſil.34.nu.48

pactum ſufficit,quòd operetur quid minimum,conſ.34.nu.49

pactum debet potius eſſe ſuperfluum, quàm quòd operetur contra mentem contrahentium,conſil.34.nu.50

pactum non valet,quod ſolutio non poſſit probari niſi per inſtrumentum,conſil.54.nu.1.ſed contra,nu.14

pactū contra bonos mores non firmatur iuramēto,conſi.54.nu.2

pactum iuratum valet,quod probatio non fiat niſi per inſtrumentum,conſil.54.nu.17.conſil.134.nu.1

pactum,tranſactio, & conuentio non nocent tertio,neq; poſſunt, conſil.60.num.25

pactum vxoris non valet per quod conditio dotis fit deterior,cōſil.78.nu.2.conſil.112.nu.32

pactum quod maritus teneatur ſolum de dolo pro dote,nō valet, (conſ.78.nu.3

pactum quod ſoluto matrimonio dos remaneat apud virū,intelligitur vxore præmoriente,& ibi late agitur,conſ.78.nu.4

pactum circa dotem, quod poteſt ſe habere in præiudiciū dotis, non valet,ſi eueniat caſus præiudicij,conſil.78.nu.5

pactum in præiudicium dotis collatū in tempus ſoluti matrimonij regulariter ualet,conſ.78.nu.8.fallit quando eſt irreuocabile,& magni præiudicij,nu.9

pactum doti præiudiciale non valet etiam factum ſoluto matrimonio,ſi iuſta cauſa non ſubſit,conſ.78.nu.10.conſ.112.nu.36

pactum de dote lucranda inter uirum, & vxorem, non præiudicat patri mariti,nec patri vxoris,conſil.78.nu.15

pactum quando dicatur appoſitum in fauorem creditoris, vel debitoris,conſil.98.num.7

pactum continens idem quod ius commune, debet vltra ius aliquid operari,conſil.103.nu.5

pactum factum cum hæredibus viri ne liceat dotes exigere intra quadriennium, non valet,conſil.112.nu.33

pactum in præiudicium dotis non valet, etiā ſi conferatur in tempus matrimonij,conſil.112.num.34

pactum in præiudicium dotis valet ſoluto matrimonio, conſilio 112.num.35

pactum in præiudicium dotis valet quando fit cum cauſa, conſil. 112.nume.36

pactum in præiudicium dotis valet quando mulier non remanet indotata,nec inducitur ad tardius nubendum, conſ.112.nu.37

pactum iudæi de non ſuccedendo, non firmatur iuramento,conſil.122.num.12

pactum de non ſuccedendo valet,ſi eſt iuramento firmatum,cōſ. (133.nu.3

pactum de non ſuccedendo firmatur iuramento,ētſi fiat eo abſente de cuius ſucceſſione tractatur,conſil.133.nu.5.& 24

pactum de ſuccedendo non firmatur iuramento,conſ.133.nu.9

pactum de non ſuccedendo non valet ſi fit eo abſente de cuius hæreditate tractatur,conſil.133.nu.17

pactum generale non includit omnia, quando aduerſarius fuit in dolo,conſil.150.num.50

Papa,& Imperator debēt arbitros eligere in cauſa propria,conſil.50.num.28

par poteſt ſubijcere ſe pari quinimo, & inferiori tacite, & expreſſe,conſil.47.num.5

par in parem habet imperium,quādo vnus eſt maior altero, vel iuriſdictio diuiſa,conſil.47.nu.9

par in parem non habet imperium,& ibi infertur ad multa, cōſ.47.num.10.conſ.106.nu.12

pares curiæ quando abſunt aditur iudex ordinarius in cauſa feudi,conſil.59.num.27

§.qui impleto,l.quæritur,ff.locat.non habet locum in ignorante, conſil.7.num.39

paria ſunt actum non facere,& inualidum facere,conſ.3.nu.12.conſ.28.nu.89.conſ.84.nu.16.conſ.136.nu.35

paria ſunt non comparere,vel minus legitimè comparere, conſi.3.num.13

paria ſunt factum non fuiſſe,vel nullum habuiſſe effectum, conſi.3.num.29

paria ſunt actum non gerere,vel ſine ſolemnitate gerere, cōſ.3. (nu.34

paria ſunt alienare, vel actum facere ex quo ſequi poſſit alienatio,conſil.10.num.22

paria ſunt nō habere titulum,vel habere nullum, & inualidum, conſil.28.num.52

paria ſunt actionem non competere,vel eam competere,ſed poſſe exceptione elidi,conſil.28.nu.56

paria ſunt non fieri,vel aliter fieri,quàm debeat de iure, conſilio 45.num.42

paria ſunt non fieri,vel minus legitimè fieri,conſil.87.nu.16

paria ſunt ſtatuto ligare, & iuriſdictionem exercere in aliquē, conſil.59.num.20

paria ſunt locum eſſe exemptum,vel non eſſe in territorio,conſi.63.num.31

paria ſunt ſcire,vel ſcire debere,conſil.150.nu.23

paries communis, ſi factus eſt ad diuidendum,non poterit vnus ex ſocijs ſuper eo ædificare,conſil.126.nu.4

parietis poſſeſſio,& dominium probatur per tubam camini, trabes,tigna,& alia exiſtentia in eo,conſil.126.nu.2

parietem,qui dicit communem,tenetur probare,conſi.126.nu.5

paries poſitus in confinio inter duas domos, præſumitur communis,conſil.126.nu.6

paries cognoſcitur communis ex trabibus,tignis,& oneribus parieti immiſſis,& iniunctis,conſil.126.nu.9

paries iudicatur communis ex fracturis,& ſignis ubi aliàs erant tigna,conſil.126.num.10

paries pro parte communis iudicatur in totum communis,conſi.126.num.12

paries communis in extremitatibus, præſumitur etiam communis in medio,conſil.126.nu.14

paries an ſit communis ſtandum eſt dicto peritorum,conſil.126.num.17

paries communis pro indiuiſo quomodo cognoſcatur,conſil.126.nume.18

paries in dubio præſumitur cõmunis pro diuiſo,conſ.126.nu.19
paries vbi eſt communis pro indiuiſo non licet ſuper eo ædificare inuito ſocio niſi ſuper ædificatum remaneat commune,conſil. 126.num.20
paries non probatur proprius ex ſignis alias denotantibus proprietatem, ſi probatur communis in aliqua parte,conſi.126. nume.24
parricidij pœna de qua in l.1.C.de his qui paren.occid.non eſt in vſu,conſil.33.num.26
parricidij pœna,quoad conſanguineos eſt legis Corneliæ de ſicarijs,conſil.33.num.27
pars vna ſtatuti declarat aliam,conſ.53.nu.10.conſ.85.nu.35
pars vna copulatiuæ declarat aliam,conſil.77.nu.23
pars maior dicitur quæ excedit dimidiam,conſil.135.nu.71
pars non prædicatur de toto,conſil.150.nu.117
participium præſentis temporis reſtringit diſpoſitionem, conſil. 127.num.49
partis quoad partem eadem eſt ratio, quæ eſt totius quoad totũ, conſil.10.num.32
paſcua publica ſunt communia ciuibus omnibus,& incolis,conſ. 65.nume.4
paſcuis gaudet filius ciuis,qui alibi moram trahit,conſ.65.nu.7
paſcuorum vſus interdici non poteſt contra ſolitum,conſilio 65. nume.11
paſcua, & nemora communia debent eſſe parata vſui cuiuſque de vniuerſitate,conſil.59.nu.9
paſcuorum vſus eſt communis ſecundum quantitatem prædiorũ, quæ quiſque poſſidet,conſil.65.nu.23
paſcendi ius non poteſt per conſilium fieri deterius, conſilio 65. nume.11
paſcendi forma nõ poteſt alterari per decuriones, nec augeri penſio,conſil.65.num.14
pater dotans filiam cenſetur extinguere legatum factum pro dote,conſ.14.nu.13.conſil.119.nu.10
pater melius cæteris præſumitur capere conſiliũ pro filio,conſil. 45.num.39
pater poteſt eſſe iudex in cauſa filij,ſed poteſt recuſari,conſi.50. nume.26
pater legans filiæ cenſetur pro dote legare,conſil.69.nu.5
pater non præiudicat filio in his quæ filius habuit aliunde,quam à patre,conſil.75.num.7
pater grauatus reſtituere filio poſt mortem,cogitur adhuc viuẽs reſtituere,ſi bona diſſipat,nec habet vſumfructum,conſi.75. nume.10
pater dotans non poteſt paciſci, quod viro præmoriente dos maneat apud hæredes illius,conſil.78.nu.5
pater poteſt exigere primogenituram in feudo mixto,conſi.104. num.24
pater dotans de bonis ſuis, & filiæ, videtur in dubio dotaſſe de ſuis,conſil.112.num.50
pater dotãs computato omni eo quod debetur de maternis, & paternis bonis, videtur dotaſſe de proprio,conſi.112.nu.51
pater habet vſumfructum in bonis aduentitijs filiorum, conſilio 116.num.2
pater habet vſumfructũ in bonis, quæ patre alienante relinquuntur filijs,conſil.116.num.5
pater habet commoditatem in bonis filij, quãdo in eis denegatur ſibi vſuſfructus,conſil.116.nu.13
patri,& domino etiam inuitis acquiritur per filium,& ſeruum, conſil.116.nu.14.ſed reuocabiliter,nu.78
pater cogitur reſtituere ante tempus fideicommiſſum filio ſi bona diſſipet, quia priuatur vſufructu,conſil.116.nu.24
pater non habet vſumfructum in hæreditate, quam filius adiuit illo inuito,conſil.117.nu.31
pater non habet vſumfructum in bonis feudalibus filij, conſilio 116.num 32
pater nõ habet vſumfructum in bonis, quæ de iure antiquo filius non acquirebat patri,conſil.116.nu.33
pater non habet vſumfructum hic caſibus quibus alias fideicommiſſum habebat tacitam cõditionem,cum filius eſſet ſui iuris conſil.116.nu.34
pater grauatus filio reſtituere iure antiquo intelligebatur, cum filius eſſet ſui iuris,conſil.116.nu.35
patri non acquiritur vſuſfructus, quando filio contra patrem fuit ceſſa actio,conſil.116.nu.37
pater, qui filio ſucceſſit cum fratre defuncti, non habet vſumfructum in portione delata filio ſuperſtiti,conſil.116.nu 40
pater non habet vſumfructum in portione filij quando ipſe, & filius ſemel inſtituuntur,conſil.116.nu.41
pater vſumfructum ſemel quæſitum retinet poſt mortem filiorũ, conſil.116.num.46
pater diſſipans bona fideicommiſſo ſubiecta,cogitur reſtituere ante tempus filio,nec retinet vſumfructum,conſil.116.nu.48
pater recuſans adire cogitur ſtatim reſtituere, quia videtur dilapidare,conſil.116.nu.49
pater non habet vſumfructum, quando ob alienationem factam cogitur reſtituere,conſil.116.nu.50
pater non habet vſumfructum in bonis filij, quando fuit expreſſè,vel tacitè prohibitus,conſil.116.nu.51
patri vſuſfructus non reacquiritur,quando grauatur filio reſtituere,conſil.116.num.62
pater non eſt legitimus adminiſtrator filiorum, quando tanquã ſuſpectus priuatur vſufructu,ſed filijs datur curator, conſilio 116.num.75
pater poteſt in præiudicium creditorum repudiare vſumfructũ, conſil.116.num.82
pater poteſt renunciare immo donare filio vſumfructum,conſil. 116.num.83
pater in dubio cenſetur filiæ relinquere pro dote,conſ.119.nu.19
pater qui ſemel dotauit filiam ſi eidem pro ſecundo matrimonio dotem promittit, intelligitur cõputata prima,conſ.119.n.27
pater præſumitur donare potius ob naturalem affectionem, quã ob merita,conſil.143.num.51
participium præſentis temporis reſoluitur in relatiuum,& verbum temporis præſentis,conſ.127.nu.46.conſ.135.nu.103
participium præſentis temporis reſtringit diſpoſitionem,conſilio 127.nume.49
patronus non tenetur eccleſiam reficere,ſed inſtitutus,conſi.62. nume.6
patrueles ſunt in quarto gradu,conſil.5.nu.55
patruus,amita,auunculus,& matertera ſuccedunt non extantibus deſcendentibus,vel aſcendentibus,aut fratribus etiã ſtantibus conſobrinis: ſecus quando extant nepotes ex fratre,conſil.138.num 6
paupertatem allegans,vel diuitias, tenetur probare, cõſ.39.nu. 11.conſi.60.nu.29.conſ.95.nu.5.conſ.145.nu.40
pax,& remiſſio ex quibus præſumatur,conſil.91.nu.22
pecunia etiam aliena efficitur accipiẽtis per commixtionem, & conſumptionem,conſil.4.nu.10
pecunia conſumpta dominium eius, & hypotheca extinguitur, conſil.4.num.15
pecunia conſumpta, non competit ad eam hypothecaria,conſi.4. nume.16
pecunia ſoluta non tranſit in dominium recipientis, quando fuit mala fide conſumpta,conſil.4.nu.43
pecunia continetur in legato mobilium,conſil.26.num.7
pedes duo qui dimittendi ſunt ſecundum l.fi.ff.fi.regun.dimẽſurandi ſunt à ſtillicidio,conſil.74.nu.9
pœna minuitur in impubere,quamuis proximo pubertati, conſi. 25.num.19
pœna ſtatuti tollit pœnam iuris communis,conſil.33.nu.17
pœna capitis impoſita à ſtatuto, intelligitur quãdo quis deliquit per dolum,conſil.33.nu.31
pœnam pacis ruptæ nõ incurrit, qui primum offenſus vindicauit iniuriam,conſil.52.num.30
pœnam promiſſam pro obſeruantia contractus petere non poteſt qui ex parte ſua non impleuit contractũm perfectè, conſi.52 nume.31

pœna

pœnæ,mulctæ,& condemnationes ſunt fructus iuriſdictionis,conſil.53.num.1
pœna l.ſi quis maior,C.de tranſ.non habet locum in Senatu, cõſ.82.num.12
pœna capitali damnatus amittit libertatem,conſil.90.nu.12
pœna extraordinaria infligi non poteſt niſi adſint iudicia indubitata,conſil.132.num.95
pœnitentia non eſt licita in cõtractibus nominatis,conſ.37.nu.7.conſil.52.num.37
pœnitentiæ non eſt locus vbi res non eſt integra,conſ.136.nu.28
per, dictio,ſignificat cauſam inſtrumentalem,conſ.48.nu.22
perdere dicitur,qui non implet voluntatẽ ſuam,conſi.34.nu.16
perfectio contractus tribus modis inducitur,conſi.52.nu.56
periculum nominis debitoris ſpectat ad eum,qui nomen recepit in ſolutum,& quomodo procedat,conſil.22.nu.33
periculum ſuſcipiens, videtur caſum fortuitum ſuſcipere, conſi.61.num.5
periculi appellatione non venit caſus fortuitus, conſil.61.nu.61
periculum ſuſcipiens videtur quid pluris promittere, quam ſit id ad quod tenebatur,conſi.61.nu.66
periculum nominis debitoris dati in ſolutum ſpectat ad creditorem,qui acceptauit,conſ.149.num.21
peritis in arte credendum eſt,conſil.126.nu.16
periurium cadit vbi dolus cadere poteſt,conſil.25.nu.24
periurium repellit agentem à limine iudicij,conſil.38.nu.1
periurus repelli poteſt ex officio nemine opponente,cõſ.38.nu.2
periurus non admittitur ad iuramentum,conſil.68.nu.24
periurus cum tortura non facit indicium ad inquirendum, conſi.132.num.29
periurus non admittitur in criminalibus,conſil.132.nu.30
permiſſum ad tempus cenſetur prohibitum poſt tempus, conſ.8.nu.7.conſi.52.nu.23.conſ.57.nu.9.conſ.88.nu.7.conſil.97.nu.26.conſil.123.num.11
permutans tenetur ad dandum,conſil.145.nu.36
perpetuum importat tempus futurum ſine præfinitione, conſilio 67.nu.36.conſil.123.nu.2
perpetuum, dictio, plura habet ſignificata,vt ibi,conſil.123.numero 15
perſona extrinſecus non intelligitur in contractu,conſil.5.nu.61
perſonarum diſtinctio requiritur in contractibus, conſ.9.nu.41
perſona repræſentata attenditur non illa quæ actum gerit,conſi.140.num.16
perſona illius inſpicitur cuius contemplatione actus geritur, conſil.140.num.17
perſonæ qualitas purgat ſuſpitionem,conſil.80.nu.6
perſona vna quãdo repræſentat plures, tunc poteſt eligere ex cuius perſona velit venire,conſil.91.nu.19
petens pretium cenſetur renunciare reſolutioni contractus, conſil.136.num.44
petitio hæreditatis datur contra titulo poßidentem,cuius tamen author non habebat titulum, ſecus ſi author erat titulatus,cõſil.28.num.60
petitorium nõ cognoſcitur ab eo qui fuit iudex poſſeſſorij, quãdo agitur de præiudicio alterius iudicis,conſil.47.nu.27
P hanuc. de lucro dotis,gl.5.nu.45.quomodo intelligitur,conſil.91.num.18
piſcatio prohiberi poteſt in certo maris, vel fluminis diuerticulo,quando quis longo tempore eſt piſcatus in eo,conſilio 127.num.14
platea. qui non poteſt aliquid tenere ſuper platea,non poteſt etiã tenere ſuper banco poſito in platea,conſil.137.nu.18
plura quando obſtant,remoto vno remanent alia,conſilio 50.numero 50
plura quando copulatiuè requiruntur in ſtatuto, omnia ſunt probanda,nec ſufficit probare aliqua,conſil.45.nu.15
plura bona dicẽs extare, tenetur probare,& quomodo procedat, conſil.73.num.81
pluralis numerus non eſt vno contentus,conſil.31.nu.23
pluralitas actuum,ſeu inſtrumentorum non præſumitur, conſilio 16.nu.9.conſ.61.nu.75.conſ.94.nume.60.conſ.129.nu.14
pluralitas rerum præſumitur,conſ.61.nu.13.conſil.135.nu.77
pluralitas ſcripturarum probat quantitatem eſſe duplicatam,cõſil.80.num.11.conſil.119.nu.2
plures rei in ſolidum quando ſe obligant ſi negocium ſpectat ad vnum ſolum alij videntur pro eo fideiubere, ſi vero ad omnes ſpectat æqualiter, videtur quilibet fideiubere pro parte ſpectante ad correum,conſil.150.nu.57
plus petentis pœna quæ ſit,conſil.61.nu.43
poderium ſignificat agrorum vniuerſitatem, conſil.135.nu.47
poni non poteſt quod nequit probari,conſil.54.nu.25
pons poſitus inter duas domos, ad quam domũ ſpectet ſi utrique patet aditus ad illum,conſil.137.nu.3
pontem facere quis poteſt ſuper via de licentia Principis,conſil.137.num.2
poſſediſſe medio tempore præſumitur is quem probatur poſſediſſe in principio,& fine,conſil.73.nu.47
poſſidere videtur qui dolo deſijt poßidere,conſil.4.nu.48
poßidere maritus præſumitur iure familiaritatis,quãdo conſtat de titulo vxoris,conſ.6.nu.10.idem in filio,conſ.112.nu.95
poßidere quis præſumitur ex cauſa præcedenti,conſ.16.nu.13.etiam ſi titulus eſſet nullus,vel inutilis,nu.14.conſil.19.nu.19.conſil.28.nu.38.conſil.44.nu.13.conſil.94.nu.34
poßidere in dubio quis præſumitur nomine proprio,conſ.19.nu.7.conſil.94.num.35
poſſidere quis præſumitur ex præcedenti titulo,conſil.52.nu.10
poßidere quis præſumitur de volũtate partis,& ex illius traditione,quãdo præceßit cauſa, & obligatio tradendi, conſ.52.nu.11. fallit quando pars non tenebatur tradere,vel quando non fuerat impletum ex vna parte,nu.77
poßidere quis præſumitur iure proprio,vt dominus,conſilio 74.nume.7
poßidere non præſumitur iure familiaritatis, ſed iure proprio is qui habet titulum,conſil.94.nu.36
poſſidere hodie præſumitur qui olim poſſedit non econtra,conſil.135.num.53
poßidens animo proprio,& corporeo coloni non amittit poſſeſſionem ſi deijciatur niſi colonus expellatur,conſil 117.nu.10
poſſeßio aliud eſt, aliud proprietas,conſi.1.nu.69
poſſeßio iunior præſumitur vitioſa, quando cõſtat de antiquiori, conſil.28.nu.25.& nu.65
poßeßio vniuerſitatis probatur ex actibus particularium, qui eos faciunt tanquam in re vniuerſitatis,ea ſciente,& patiente,conſilio 28.nume.33. etiam ſi non conſtet eos feciſſe nomine vniuerſitatis, nec tanquam in re vniuerſitatis, dummodo vniuerſitas ſciuerit,numer.34.intellige tamen ſi uniuerſitas ſciebat eos poſſidere ſuo nomine,aliàs ſimplex ſcientia nõ ſufficit,numero 35. & ſufficit apparere, quod fuerint tanquam iure vniuerſitatis,num.36.præcipuè vbi agitur de retinenda poſſeßione.
poſſeßionem conuenti non ſufficit dicere clandeſtinam niſi probetur,conſil.28.nu.64.ſed contra,nu.66
poſſeſſionem qui perdit ex proprio cõtractu inualido,dicitur ceßiſſe ſine facto,& ſine iuſta cauſa,ideo eam recuperat, conſi.28.num.93
poſſeſſionis commodum maximum eſt,conſ.73.nu.36
poſſeſſionis acquiſitio regulatur ſecundum animum acquirẽtis, conſil.93.num.6
poſſeßio poteſt acquiri ſine cauſa,conſil.93.num.11.conſ.117.nume.5
poſſeßionem ingrediens animo continuãdi acquirit de nouo ſi antea non poſſidebat,conſ.93.nu.12
poſſeßio ſubſequuta declarat, quid fuerit incluſum in venditione,conſil.94.num.37
poſſeßio continuatur in hæredem, quando defunctus poßidebat per colonum,ſi colonus perſeueret nomine hæredis,conſ.117.nume.8
poſſeßio non vacat per mortem teſtatoris,ſi curator, vel colonus poſſidebat,conſil.117.nu.9

poſſeſ-

poſſeſſionem per ingreſſum nemo acquirit niſi expulſo colono ſi alius poſſidebat corpore coloni, conſil. 117. nu. 12
poſſeſſio continuatur in hæredem miniſterio coloni etiam colono non declarante, conſil. 117. nu. 20
poſſeſſionem apprehendens vnius rei nõ acquirit poſſeſſionem aliarum ſeparatarum, conſ 135. nu. 64. etiam ſi omnes ſint ſub eadem vniuerſitate iuris, vt hæreditatis, conſ. 135. nu. 61
poſſeſſor bonæ fidei facit fructus ſuos ſiue poſſideat cum titulo, ſiue non, imò etiam ſi cum inualido titulo, conſil. 115. nu. 1
poſſeſſor facit fructus ſuos etiam quãdo ius reſiſtit, dummodo rẽ non prohibeat abſolute alienari, conſil. 115. nu. 9
poſſeſſor malæ fidei reſtituit fructus perceptos, & percipiendos, conſil. 115. num. 14
poſſeſſor tenetur ad onera etiam præterita, conſil. 146. nu. 8
poſſeſſoria cauſa non eſt parui præiudiŋ, conſ. 73. nu. 37
poſitiones producẽs cenſetur fateri cõtenta in eis, conſ. 104. n. 17
poſteriorum appellatio æquè refertur ad fœminas ſicut ad maſculos, conſil. 148. nu. 8. & nu. 57
poſteriora à prioribus non derogant quando ſe compatiũtur, conſil. 35. num. 3
poſteriora prioribus derogant, conſil. 145. nu. 24
poſthumus nedum mediatus, ſed & immediatus includitur quando verba teſtatoris diriguntur in futurum, conſil. 55. nu. 7
poſthumi inſtitutio ſimpliciter facta comprehendit nedum natũ in primo, ſed etiam in vlteriori partu, conſ. 55. nu. 1
poſthumi inſtitutio referri in dubio debet ad quemcunque parturam, conſil. 55. num. 10
poſthumus ſi inſtituatur per verba ſignificantia præſentem prægnantiam, venit primus partus non alius, conſi. 55. nu. 15
poſthumus naſciturus ex ventre qui prægnans eſt, ſi inſtituatur venit primus partus non vlterior, conſil. 55. nu. 16
poſthuma non venit appellatione filiorum quando credebat teſtator vxorem eſſe ſterilem, conſi. 55. nu. 31
poteſtas, aduocatus, & ſimiles ſi remoueantur ab officio propria culpa, habent ſalarium pro rata temporis, conſil. 34. nu. 15
præcedentia declarant ea quæ ſequuntur, conſ. 35. nu. 9
præcedentia declarantur ex his quæ ſequuntur, cõſ. 150. nu. 95
præceptum iudicis iniuſtum poteſt impune ſperni, cõſ. 40. nu. 40
præceptum continens pœnam inſolitam põt ſperni, cõſ. 40. nu. 42
prædictis, dictio, refertur ad eos qui legi poſſunt in ſcriptura, conſil. 123. num. 13
præfectus vrbi cognoſcit cauſas annonæ, etiã ſi ſit deputatus ſpecialis præfectus annonæ, conſil. 56. nu. 7
prælatus tenetur prouidere eccleſiæ de ornamẽtis, & alŋs neceſſarŋs ad diuinum cultum, conſil. 62. nu. 5
prælatus nedum reficere, ſed ampliare tenetur eccleſiam ſi populus creuit, conſi. 62. nu. 7
prælatus non tenetur ad refectionem eccleſiæ, quando certi redditus ad hoc ſunt obligati, conſil. 62. nu. 22
prælatus donare põt rẽ p eccleſiæ remuneratione, cõſ. 140. n. 35
prælato putatiuo rectè ſoluitur, ſi cum eo factus eſt contractus, etiam ſi ſolutio fiat à ſciente, conſil. 150. nu. 108
prælatus poteſt eſſe teſtis in cauſa ſuæ eccleſiæ, conſil. 50. num. 2. Fallit quando litigat per ſe, vel ſolus conſtituit procuratorẽ, nume. 20
prælatus non poteſt authorizare in facto proprio, cõſ. 50. nu. 12
præmium ſi à ſtatuto proponatur capienti bannitum, nõ debetur niſi cum effectu capiatur, conſil. 3. nu. 27
præmium à ſtatuto propoſitum ei qui probabit delictum, non debetur ei qui miniſtrat ſola indicia ad torturam, conſ. 54. nu. 8
præoccupans præfertur in his quæ publica ſunt, conſil. 130 nu. 3
præoccupatio non nocet in his quæ ſunt in communi vſu, ſed fieri debet diuiſio, conſil. 130. nu. 13
præoccupatio non officit quando res ſufficit pro omnibus, conſilio 130. num. 15
præſcriptio triginta annorum excludit à quocunque iure, conſil. 28. nu. 7. conſil. 60. nu. 15. conſil. 73. nu. 30
præſcriptio non cadit ſine poſſeſſione, conſ. 28. n. 67. conſ. 73. nu. 6
præſcriptio non habet locum cum mala fide, conſ. 28. nu. 68. etiã immemorialis, nu. 69. etiam in actionibus perſonalibus, num. 70. conſil. 73. num. 7. 8. & 9
præſcriptio etiam temporis immemorialis non currit quando titulus eſt inualidus, conſil. 28. nu. 76
præſcriptio quid ſit & quomodo definiatur, conſil. 49. nu. 47
præſcriptio quare ſit inducta, conſil. 49. nu. 48
præſcriptio cum mala fide quare non procedat, conſil. 49. nu. 49
præſcriptio cum mala fide non procedit in actione limitato tẽpore conceſſa ſi non ſit conceſſa in pœnam, conſil. 49. nu. 50
præſcriptio currit cõtra legatarium ante legati acceptationem, conſil. 60. num. 16
præſcriptionis in materia ius canonicum ſeruatur etiam in foro ciuili, conſil. 73. num 11
præſcriptio currit ſine poſſeſſione ſolo temporis curſu, quãdo agitur de extinguẽdo ius alteri competens, vel de ſe defendendo, conſil. 73. num. 48
præſcriptio 30. ann. procedit ſine poſſeſſione, conſ. 73. nu. 49
præſcriptio aduerſus ius quærendum procedit ſine bona fide, vt aduerſus legatum, & fideicommiſſum, conſ. 73 nu 55
præſcribitur contra hæredem ante aditionem, & contra legatarium ante agnitionem, conſil. 73. nu. 57
præſcriptio cum mala fide ſi ſit à lege prohibita, intelligitur contra creditorem cui actio competat ex nunc, conſil. 73. nu. 58
præſcriptio, vel cõſuetudo non datur in his quæ ſunt facultatis niſi præcedat prohibitio cui hõines acquieuerint, conſ. 127. n. 21
præſcriptio, & profeſſio non cadit in his quæ ſunt publici iuris, conſil. 127. num. 78
præſcriptio ſemper acquirit priuatiuè quoad alios, cõſ. 130. n. 5
præſcriptio inducendis aquis non inducitur niſi tempore immemoriali, conſil. 130. nu. 116
præſcriptio in iuribus negatiuis nõ incipit currere niſi poſt prohibitionem, & patientiam prohibitorum, conſil. 130. nu. 17
præſcriptio cum mala fide procedit in actione, quæ ſit à lege tempore limitata, conſil. 49. nu. 14
præſens & tacens habetur pro conſentiente in iudicialibus, conſil. 8. num. 29. conſil. 12. nu. 35
præſens tempus non inducit præſumptionem in præteritum, conſil. 135. num. 52
præſumitur contra eũ qui differt aliquid facere, conſ. 32. nu. 10
præſumitur pro iudice in dubio, conſil. 30. nu. 7
præſumptio vna cedit pluribus, conſil. 1. nu. 60. conſ. 94. nu. 61
præſumptiones iuris ſunt liquidiſſimæ probationes, cõſ. 1. nu. 42. conſil. 132. num. 17
præſumptio transfert onus probandi in aduerſariũ, conſ. 1. nu. 63
præſumptio ceſſat quando apparet de veritate, conſi. 7. n. 61. conſil. 16. nu. 22. conſi. 28. nu. 110. conſ. 38. nu. 17. conſ. 61. nu. 48. conſil. 80. nu. 19. conſil 89. nu. 42. conſil. 94. nu. 58
præſumptio vna tollit aliã, conſi. 16. n. 23. conſ. 31. nu. 49. conſ. 69. n. 36. conſi. 80. n. 21. conſi. 94. n. 61. cõſ. 112. n. 72. & 73
præſumptio habet locum ſolum in caſu dubio, conſi. 28. nu. 111. conſ. 29. nu. 17. cõſ. 61. nu. 47. cõſi. 94. n. 57. conſ. 150. n. 91
præſumptio ſolemnitatis inſurgens ex lapſu temporis admittit probationem in contrarium, conſil. 28. nu. 112
præſumptio iuris, & de iure recipit probationem in contrarium per confeſſionem, & quomodo procedat, conſil. 54. nu 27. cõſil. 94. num. 62
præſumptio releuat ab onere probandi, conſil. 61. nu. 21
præſumptionem iuris qui habet contra ſe grauatur durioribus probationibus, conſil. 61. num. 22
præſumptio validitatis actorũ ceſſat quando ex inſpectione conſtat ea eſſe inualida, conſil. 61. num. 49
præſumptio l. cum de indebito. ff. de prob. ceſſat quando ex coniecturis apparet aliquem bis ſoluiſſe, conſil. 80. nu. 20
præſumptio deducta à nobilitate eſt generalis, & tollitur facillime, conſil. 80. num. 40
præſumptio ſpecialis vincit generalem, conſil. 112. nu. 74
præſumptio iuris approbata in ſpecie à lege ſufficit ad pœnã ordinariam, conſil. 182. nu. 37
præſumptiones quæ ſufficiũt in ciuilibus nõ admittũtur in criminalibus, cõſ. 132 nu. 7

præſumptiones probabiles, & vehementes non ſufficiunt ad condemnationem in occultis quoque criminibus,conſ.132.nu.91
præſumptiones plures non poſſunt circa vnum concurrere,conſi.135.num.29
præſuppoſitum eſt verificandum,aliâs diſpoſitio nõ habet locum, conſil.45.nnm.20
præſuppoſitum eſt probandum,conſ.135.nu.50.cõſ.150.nu.78
præteritio filij rumpit teſtamentum,conſil.55.nu.12
pretij quantitas arguit quid venerit in vẽditione,conſ.13.nu.37
pretium non ſuccedit loco rei in particularibus, conſil.26.nu.2
pretium rei quæ fuerat empta cum pacto redimendi ad eum ſpectat ad quem pertinent mobilia,conſil.26.nu.8
pretij mentio vbi fit tunc intelligitur venditionis cõtractum eſſe perfectum,conſil.52.num.4
pretium eſt de ſubſtantia venditionis,conſil.52.nu.52
pretium quando eſt in totum, vel in parte ſolutũ res deſinit eſſe integra,conſil.25.num.55
pretij mentio non arguit emptionem quando conſtat partes voluiſſe alium contractum facere,conſil.52.nu.68
pretium rei hæreditariæ dicitur hæreditarium, & ſuccedit loco rei,conſil.62.num.24
prætor habet quoad iuriſdictionem intentionem fundatã quoad omnes cauſas,conſil.56.nu.18
præuentioni eſt locus inter plures iudices quibus cumulatiue cõpetit iuriſdictio,conſil.56.nu.20
Princeps poteſt inferiori communicare reſeruata, conſ.1.nu.23
Princeps poteſt fœmina habilitare ad ſucceſsionem feudi in præiudicium agnatorum,conſil.1.nu.29
Princeps infeudãdo retinet ſemper penes ſe eandẽ auctoritatem, conſil.1.num.73
Princeps nõ præſumitur velle præiudicare tertio.conſ.42.nu.20
Princeps non poteſt legem imponere ſucceſſori,conſil.47.nu.11
Princeps non exercet plenitudinem poteſtatis contra non ſubditum,conſil.47.num.15
Princeps concedendo caſtrum cum omni iure,quod habet,nõ cenſetur concedere ius quod competit ſibi tanquam Principi,conſil.47.nu.38.conſil.53.nu.13.conſil.127.nu.61
Princeps poteſt homines infeudatos compellere ad ſibi iurandũ fidelitatem,conſil.47.nu.34
Principi ſoli competit ius indulgendi,conſil.53.nu.8
Princeps nõ poteſt uenationes prohibere ſubditis,niſi id iuris præſcripſerit,conſil.127.nu.58
Princeps cenſetur motu proprio conceſsiſſe, quando conceſsit in remunerationem ſeruitiorum,conſil.140.nu.61
Principalis cauſa,& intentio attenditur,& ab ea actus iudicatur,conſil.90.num.39
Principaliter quod fit attenditur,conſil.67.nu.31.cõſ.96.nu.47
priuatio præſupponit habitum,conſil.52.nu.57.conſil.136.nu.41.conſil.73.num.76
priuatorum bona quando capiuntur pro publica vtilitate fiſcus ſoluit pretium,conſil.83.num.9
priuilegij tenor eſt omnino attendendus,conſil.1.nu.31
priuilegium facilius tollitur quàm ius commune,conſil.2.nu.46
priuilegium non amittitur propter debitum, niſi cõmittatur contra priuilegium,conſil.47.nu.33
priuilegium perſonale non extenditur vltra perſonam, cõſ.103.num.14.conſil.127.nu.67
priuilegiũ tacitæ hypothecæ competit doti, quæ reperitur ob matrimonim non ſequutum,conſil.131.nu.7
priuilegiũ tacitæ hypothecæ non cõpetit ſponſæ,conſ.131.nu.27
priuilegium tacitæ hypothecæ non competit alij, quam ſponſæ, conſil.131.nu.28 (tem,conſ.131.nu.29
priuilegium tacitæ hypothecæ non datur extraneo repetenti do-
priuilegium conceſſum deſcendentibus maſculis,& fœminis non tranſit ad nuptias,conſil.140.nu.9. Sed contra,nu.70
priuilegium dicitur quicquid Princeps concedit contra ius commune,conſil.140.num.13
priuilegium quomodo differat à beneficio,conſil.140.nu.14
priuilegij verba ſunt diligenter attendenda,conſil.140.nu.21
priuilegium conceſſum ob merita non reuocatur propter ingratitudinem,conſil.140.num.38
priuilegium motu proprio conceſſum late interpretatur,conſilio 140.nume.60
priuilegium motu proprio cõceſſum videtur propter merita conceſſum,conſil.140.num.62
priuilegium late interpretatur quatenus proprietas verborũ requirit,conſil.140.num.63
priuilegium tertio damnoſum non ita reſtringitur,vt diſcedatur à proprietate verborum,conſil.140.nu.66
priuilegium late interpretatur contra Principem concedentem, conſil.140.num.73
priuilegium propter merita cõcceſſum,pro ſe & filijs, extenditur ad nepotes,conſil.140.num.78
priuilegiũ conceſſum propter onus,non cõpetit his qui onus, non ſuſtinẽt licet hi gaudeãt omnibus priuilegijs,conſ.150.n.57
probare debet qui dicit,conſil.12.nu.1.conſil.130.nu.8
probare quilibet tenetur fundamẽtum ſuæ intentionis,ſiue actor ſit,ſiue reus,conſil.12.nu.2.conſil.92.nu.1
probare licet per teſtes promiſsionem de faciendo inſtrumẽtum licet probatio teſtium ſit ſtatuto prohibita, conſil.54.nu.10
probatio cõcludere debet per neceſſe nõ per poſsibile,cõſ.5.n.46
probatio dubia non releuat probantem,nec facit rem dubiã, conſil.5.nu.47.conſil.127.num.40
probatio dubia interpretatur contra probantẽ,conſ.5.nu.48.ẽt in materia fauorabili,nu.49.& pro regula,conſ.135.nu.26
probatio facta poſt terminũ non valet ẽt re integra,conſ.8.nu.8
probationes culpa iudicis ante concluſionem reiectæ non admittuntur poſt concluſionem, quãdo pars ſponte concludit in cauſa,conſil 8.num.27
probatio fie i poteſt per teſtes quando proceditur ſola facti veritate inſpecta,licet caueatur ſtatuto,quod non probetur per teſtes,conſil.54.num.4
probatio teſtium quamuis excludatur à ſtatuto, admittitur tamen quando agitur,vt debitor faciat inſtrumentũ debiti,conſil.54.num.9
probatio ne aliter fiat quàm per ſcripturam ſæpe inductum eſt à iure,conſil.54.num.13
probationi teſtium renunciari poteſt in iudicio,conſil.45.nu.15
probatio per quinque teſtes fieri poteſt quando ſtatutum prohibet probari per teſtes;ſecus quando ex pacto non licet probare per teſtes,conſil.54.num.23
probatio dubia non releuat probantem,conſ.61.nu.15
probatio ſufficit quod præſumptiue concludat,conſi.95.nu.13
probatio quando fieri debet incontinenti,poſſunt teſtes produci, conſil.99.num.39
probationibus qui renunciauit,poteſt vti confeſsione partis,conſil.111.num.4
probationes in criminalibus non debẽt eſſe luce clariores,quãdo non agitur de pœna corporali,conſ.118.n.12.cõſ.132.nu.14
probationes ſemiplenæ,& diuerſæ non coniungũtur in teſtamentis ad probationem ſubſtantiæ,conſil.129.nu.45
probationes leuiores admittũtur contra infamẽ, conſ.132.nu.8
probationes imperfectæ non coniunguntur in criminalibus,conſil.132.num.59
probationes diuerſæ quamuis perfectæ in ſuo genere non coniunguntur in criminalibus,conſil.132.nu.60
probationis ſpecies plures ſunt in criminalib.conſ.132.nu.86
probatio ſemiplena,vel imperfecta ſi ſit ab vtraq; parte reus abſoluitur,nec eſt locus iuramento ſuppletiuo,conſ.132.nu.96
probatio actoris ſi in aliquo ſuperat probationẽ rei nihilominus obtinet reus,conſil.132.nu.97
probationes non recipiuntur ante litis conteſtationẽ, & receptæ non probant,conſil.134.num.4
probatio vna eneruat aliam,conſil.135.nu.94
probatio ſemiplena,quæ dicatur,conſil.147.nu.9
probationis difficultas in teſtamentis nõ operatur,quod admittatur leuior probatio,conſil.147.nu.10
probatio admittitur poſt tempus,quãdo iudex noluit eã recipere

re in tempore, conſil.8.num.6
procurator poteſt compenſationem obijcere ex perſona propria, conſil.4.num.9
procurator tenetur pecuniam exactam reſtituere domino cum vſuris. conſ.4.nu.42
procurator conſtitutus ad præſtandum aſſenſum in alienatione feudorum cũ poteſtate exercendi ea quæ exigunt ſpeciale mãdatũ, non poteſt conſentire, quod feudum transferatur in vaſſallum qui non ſit nobilis, conſ.5.nu.76
procurator videtur proprio nomine contrahere, niſi exprimat nomen officij, conſ.19.nu.8
procurator contrahens non expreſſo nomine officij poteſt proprio nomine conueniri, conſ.19.nu.9
procurator cenſetur contrahere vti procurator, quãuis non dicat ſi præceſſit mandatũ, conſ.19.nu.24. Fallit quando habebat ſolum mandatum generale ad negocia.nu.30
procurator cenſetur contrahere tanquam procurator quando diſponit de re vti aliena, conſil.19.nu.31
procurator cenſetur contrahere alieno nomine, quando contrahit de re pertinente ad ſolum dominum, conſil.19.nu.33. obligatur tamen tertio qui ignorauit mandatum extare. nu.34
procurator contrahẽdo obligat dominum tertio, et tertium domino quando tertius ſciebat mandatum extare, conſil.19.nu.40
procurator ad tempus debet lapſo tempore finire negocia, quæ cœpit tractare, conſ.75.nu.5. & quomodo procedat. nu.16.
procurator procedit vſque ad ſententiam ſi dominus deceſſit poſt litis conteſtationem, conſi.99.nu.3
procurator reputatur perſona domini, & repræſentat dominum, conſi.99.nu.23
procurator poſt litem conteſtatam ſubſtituit proprio nomine nõ autem domini, conſil.99.nu.25
procurator excedens fines mandati nihil agit, & ibi late, conſil.104.nu.27
prodigus & minus induſtrius probatur is quem pater in teſtamento nominauit prodigum, conſil.89.nu.18
producẽs ſcripturã cenſetur fateri oĩa cõtẽta in ea, conſ.5.n.37. conſ.28.n.47. conſi.80.nu.5. conſ.99.nu.38. conſ.135.n.44
producens ſcripturã non poteſt allegare errorem, conſ.5.nu.38
producens inſtrumentum cancellatum non cenſetur fateri contenta in eo, conſil.16.nu.7
producens teſtem cenſetur approbare eius perſonam, conſil.19. nu.16. etiam ſi non vtatur eius dicto, conſi.61. nu.42
prohibitio alienandi expreſſa impedit translationem dominij, conſil.10.nu.26
prohibitio alienandi facta nominatim hæredi trahitur ad hæredẽ hæredis ſi continet cauſam, quia vult bona ſtare in agnatione, conſil.67.nu.23. conſ.96.nu.44
prohibitio alienandi facta filijs tranſit ad nepotes ſi extet clauſula, quia vult bona permanere in agnatione, conſil.67.nu.27
prohibitio alienandi facta cæteris perſonis extenditur ad alias propter rationem, quia vult bona ſtare in familia, conſil.67. nu.28. conſil.96.nu.47
prohibitio alienandi limitata ad certam ætatem, extenditur per clauſulã, quia vult bona cõſeruari in agnatione, cõſ.67.n.24
prohibitio alienandi cum cauſa, quia vult, inducit fideicommiſſũ quando alias illa clauſula nihil operaretur, conſ.67.nu.38
prohibitio alienandi ſine cauſa eſt valida ſi præcedit fideicõmiſſum, quia cenſetur facta in fauorem ſubſtituti, conſ.67.n.41
prohibitio alienandi facta contemplatione fideicommiſſi reſtringitur ad terminos fideicommiſſi, conſ.67.nu.43
prohibitio alienandi non includit legitimam, nec Trebellianicã, conſi.77.nu.1
prohibitio alienandi facta ad tempus includit legitimam, conſil. 77.nu.2. vide tamen nu.39. vbi declaratur.
prohibitio alienandi concepta in rem continet non ſolum hominis, ſed etiam legis alienationem, & inſtitutionem hæredis, conſil.77.nu.9
prohibitio alienationis includit etiam hæredis inſtitutionem, quãdo eſt vniuerſalis, conſ.77.nu.11
prohibitio alienandi geminata includit hæredis inſtitutionem, cõſil.77.nu.12
prohibitio alienandi non includit inſtitutionem, ſed aliud eſt in conceſſione alienandi, conſi.77.nu.21
prohibitio alienationis quando ſit perſonalis, & quando realis, conſil.77.nu.22
prohibitio vendendi, & alienandi includit ſolum alienationes ex contractu, conſ.77.nu.24
prohibitio alienandi generaliter facta non includit inſtitutionem hæredis, conſ.77.nu.38
prohibitio alienandi facta minori non eſt nuda, ſed præſumitur facta propter imbecillitatem ætatis, conſ.77.nu.29
prohibitio alienandi facta minori propter imbecillitatem ætatis non includit ſucceſſionẽ ex teſtõ, vel ab inteſtato, cõſ.77.n.31
prohibitio alienandi non includit alienationem quæ fit ſecundum mentem teſtatoris, licet contra verba, conſ.77.nu.38
prohibitio alienãdi cum clauſula, quia vult bona remanere in familia, inducit fideicõmiſſum in caſu alienationis, conſ.96.n.4
prohibitio alienandi de tempore ad tempus extenditur ſi vult teſtator quod bona remaneant in agnatione, conſ.96.nu.43
prohibitio alienandi extenditur de re ad rem quando extat clauſula, quia vult bona conſeruari in agnatione, conſil.96.nu.45
prohibitione plus petatur de bonis quomodo differat à prohibitione plus non peti in bonis, conſil.112.nu.88
prohibitio alienandi res minorũ videtur realis, conſ.115.nu.26
prohibitio alienationis cum cauſa, quia vult bona remanere in familia, inducit ſimplex fideicommiſſum, conſi.116.nu.16
prohibitio alienandi facta hæredi ſub proprio nomine, non ligat hæredem hæredis, conſil.123.nu.14
prohibitus alienare extra familiam poteſt eligere vnum de familia etiam remotiorem cui relinquat, conſil.11.nu.6
prohibitus alienare doloſè, vel in fraudem, poteſt hæredem inſtituere, conſil.77.nu.35
prohibitus alienare ante annum 25. poteſt hæredem inſtituere, conſil.77.nu.36
prohibitus acquirere quouis modo excluditur ex teſtamento, & ab inteſtato, conſi 90.nu.46
prohibitus alienare põt inſtituere veniẽtẽ ab inteſtato, conſ.96. num.5
prohibitus alienare poteſt diſponere de bonis, quando nemo ſupereſt ex vocatis, conſil.129.nu.22
prohibito vno cenſentur omnia prohibita per quæ peruenitur ad illud, conſi.54.nu.26
promiſsio interpretari debet ſecundum finem ad quem fuit principaliter ordinata, conſil.3.nu.23
promiſsio debet intelligi, ne ſit fruſtratoria, conſ.3.nu.33
promiſſio rem tradi eſt indiuidua obligatione, & ſolutione, conſil.13.nu.19
promiſsio ſine cauſa refertur ad cauſam q̃ præceſſit, cõſ.19.n.20
promiſsio certæ quantitatis, ita tamen, quod ſi factis calculis reperiatur minus deberi, dicitur certa, & exigi poteſt ante calculos, conſi.37.nu.25
promiſsio reſtituendi rem differt à promiſsione reuendendi, conſi.52.nu.64. vbi quid interſit.
promiſsio ſimplex cenſetur facta cũ præcedenti, conſ.119.nu.19
promiſſio facta à pluribus intelligitur pro virili etiam ſi in fine dicatur, quod ipſorum quilibet inſolidum promittit obſeruare promiſſa, conſ.150.nu.67
promittẽs ſe facturũ, & curaturũ, quod vxor renunciabit, liberatur renunciatione ſequuta quamuis inualida, conſi.3.nu.1
promittens ſe facturum, et curaturum liberatur ſi facit quicquid in ſe eſt & bona fide curauit, conſ.3.nu.2
promittens quod vniuerſitas ratificabit, liberatur, ſi ratificabit nulliter, & ſine decreto, conſ.3.nu.3
promittẽs quod vxor renũtiabit, liberatur renũciatione ſequuta licet poſtea reſcindatur tãquã facta per metum, conſi.3.nu.4
promittens ſe facturum, & curaturum, quod alius aliquid faciet, obligatur efficaciter tanquam promittens factum proprium, conſil.3.num.5

promittens ſe facturum,& curaturum,quod alius faciet, obligatur ad intereſſe,ſi ille non obſeruet,conſil.3.nu.6

promittens cum iuramento ſe facturum,& curaturum,obligatur præcisè,conſil.3.nu.8

promittens quanto minus à Titio exigeretur,non poteſt moleſtari ex ſola petitione facta contra Titium, ſed præcedere debet excuſſio bonorum Titij,conſil.3.nu.32

promittens quod minor ratum habebit,intelligitur de ratificatione valida,conſil.3.num.37

prommittens factum cum iuramento, nō liberatur ſoluendo intereſſe, conſil.13.num.28

promittens,quod ſe obligabit ad dandum centū intra quoddam tempus, poterit lapſo tempore conuentri,conſi.52.nu.6

promittens vendere ſi rē tradidit & mox pœniteat, poterit cōdicere dominium tanquam cauſa non ſequuta,conſ.52.nu.71

prorogari poteſt iuriſdictio de vna ad eandem ſpeciem,conſ.56.nume.32

prorogari poteſt iuriſdictionis illa ſpecies quam iudex habet in ſubditos,conſil.56.num.33

prorogari poteſt iuriſdictio ordinarij,& delegati ad vniuerſitatem cauſarum,conſil.56.nu.34

prorogari poteſt iuriſdictio de vna ad eandem ſpeciem non ad aliam quando eſt limitate conceſſa,conſil.56.nu.48

prorogari non poteſt iuriſdictionis adminiſtratio, quando lapſu temporis eſt totaliter finita,conſil.57.nu.13

prorogatio iuriſdictionis quando fit expreſsè in parem, vel inferiorem,tunc ſtatim acquiritur antequam procedatur in cauſa,conſil.47.num.6

prorogatio iuriſdictionis valet in præiudicium prorogantis non autem ſuperioris,conſil.47.nu.25

prorogatio iuriſdictionis ſimpliciter facta non præiudicat ſuperiori,conſil.47.num.28

prorogatio non cadit in cauſis criminalibus,conſil.56.nu.12

prorogatio, nec tacita,nec expreſſa fieri poteſt à parte ſine conſenſu iudicis cuius intereſt,conſil.56.nu.13

prorogatio impeditur quando intereſt tertij,conſil.56.nu.14

prorogatio non datur nullius cauſæ ad aliquam,conſil.56.nu.15

prorogatio fit in cauſis criminalibus in eum qui alias habet merum imperium, & quando per prorogationem non confertur noua iuriſdictio,ſed non declinatur ea quæ poterat declinari, conſil.56.num.47

protectum,& protegere quid ſit,conſil.137.nu.7

protectum facere, vel habere non licet niſi ſeruitute conſtituta, conſil.137.num.8 (137.nu.9

protectum facere ſuper ſolo publico,vel communi non licet, cōſ.

proteſtatio tollitur per actum contrarium,conſil.8.nu.28

proteſtatio declarat animum proteſtantis,conſil.143.nu.42

proteſtatio quando dicatur contraria facto, conſil.143.nu.59

proteſtatio contraria facto,quando vitiet,vel vitietur,conſ.143.nume.60

proteſtatio faciens actum proteſtationi contrariū,cenſetur à proteſtatione recedere,conſil.136.nu.43 (conſ.136.nu.50

proteſtatio declaratoria animi non requirit partis præſentiam,

prout,dictio,importat ſimilitudinem,conſ.104.nu.43

prout, dictio, limitat,& reſtringit diſpoſitionē,conſ.113.nu.6

proximior quamdiu poteſt ſuccedere non admittitur remotior, conſil.125.num.31

proximitas grauati attēditur in ſubſtitutione fideicommiſſaria, conſil.31.nu.2 ſed contra,nu.29.& conſ.120.nu.1.& 8

proximitas teſtatoris attenditur quando conſtat de eius voluntate,conſil.31.num.33

proximitas grauati attenditur quando conſtat de voluntate teſtatoris,conſil.120.nu.5

proximitas grauati attenditur quando teſtator vocauit proximiorem de agnatione teſtatoris,conſil.120.nu.6

proximitas vaſſalli ultimi non autem primi acquiſitoris attenditur in ſucceſſione feudi,conſil.120.nu.20

pubertati proximus dicitur qui excedit decimum annum cum dimidio,conſil.25.num.45

publicationi conſentiens videtur renūciare productioni teſtium, conſil.8.num.20

pupillaris ſubſtitutio facta dicitur teſtamentum pupilli, conſilio 31.nume.43

pupillaris ſubſtitutio trāſmittitur ſine agnatione,cōſ.31.nu.45

pupillaris ſubſtitutio dicitur teſtamentum patris quoad ordinationem,conſil.31.num.48

pupillus recte contrahit non ſeruata ſolemnitate ſi contractus eſt vtilis,conſil.9.num.15

pupillus non habet velle,aut nolle,conſil.9.nu.22

pupillus non habet intellectum,conſil.9.nu.23

pupillus non poteſt pati permittere,vel conſentire, conſ.9.num.24.conſil.25.num.11

pupillus ignorat quicquid videt,conſ.9.nu.25 conſ.25.nu.8

pupillus non poteſt ſcire aut diſcernere,conſil.9.nu.26

pupillus non eſt capax conſilij,ſed in omnibus infirmum eſt eius conſilium,conſil.9.num.27

pupillus non habet mentem ſtabilem,conſil.9.nu.28

pupillus non ſentit,conſil.9 num.29

pupillus habet lubricum conſilium,conſil.9.nu.30

pupillus eſt ſimilis abſentis,conſil.9.nu.31

pupillus non contrahit ſine tutore,conſ.9.nu.32.conſil.25.nu.1

pupillus non contrahit ſocietatem cum patruo tutore,ſed bene cū patruo non tutore,conſil.9.num.38.fallit quando palam, & bona fide,num.39 (9.nu.46

pupillus infans non contrahit etiam ad propriam vtilitatē,conſ.

pupilli hæres non poteſt ratum habere id quod in pupilli vtilitatem nulliter eſt geſtum,conſil.9.nu.55

pupillus non obligatur in his quæ ſola voluntate expediuntur, conſil.25.num.15

pupillus doli capax non ligatur iuramento de quo in Authentica Sacramenta puberum,conſi.25.nu.17

pupillus doli capax obligatur ſi iurat ſe adultū, conſ.25.nu.18

pupillus proximus pubertati iudicatur arbitrio iudicis,conſilio 25.nume.25

pupillus vt obligetur debet eſſe doli capax, & proximus pubertati,& delinquere cōmittendo non omittendo,conſ.25.nu.21

pupillus doli capax obligatur ex delicto,conſil.25.nu.22

pupillus doli capax incurrit periurium,conſ.23.nu.13

pupillus obligatur naturaliter ex contractu,conſ 25.nu.28

pupillus non ſeruans iuramentum peccat,conſ.25.nu.29

pupillus proximus pubertati,& doli capax habetur pro maiore ſi iurat ſecundum terminos Auth. Sacramenta puberum,conſil.25.num.32

pupillus obligatur ex contractu,conſil.25.nu.43

pupillus annorum decem cum dimidio obligatur iuramēto ex diſpoſitione Authenticæ Sacramenta puberum, conſi.25.n.46

pupillus præſumitur doli capax quando excedit decimum annū cum dimidio,conſil.25.num.47

puri,& purificati idem eſt iudicium,conſil.73.nu.4

Q

QVALITAS *adiecta verbo intelligitur ſecundum tempus verbi,conſil.23.num.10*

qualitas aggrauans delictum eſt probanda per accuſatorem, vel inquirentem,conſil.33.num.3

qualitas non conſideratur ſine ſubſtantia,conſil.34 nu.13

qualitas adiecta verbo,vel ſubſtantiuo, illud qualificat,& reponit in diuerſa ſpecie,conſil.34.nu.43.conſ.131.nu.25

qualitas excluſiua ſufficit ſi adſit tempore aditionis, vel agnitionis,conſil.45.num.8

qualitas adiecta oſtendit quid veniat in diſpoſitione, conſil.45.nume.26

qualitas nominis determinans verbum limitat diſpoſitionē, cōſ.106.nume.35

qualitates ſtatuti probare tenetur qui ſe fundat in ſtatuto,conſil.45.nu.14.conſil.130.nu.1.conſ.138.nu.1

qualitates nullæ ſunt non entis,conſ.116.nu.65.conſ.159.nu.79

quanti-

quantitas facilius probatur, & præſumitur quàm ſubſtãtia, conſil. 94. num. 26
quantitas leuioribus probationibus probatur, quando conſtat de ſubſtantia, conſ. 94. nu. 28
quantitas eadem, vel diuerſa ſi in diuerſis diſpoſitionibus relinquitur vtraque debetur, conſ. 119 nu. 1
quarta quã tenetur ſeruare is qui fuit grauatus reſtituere quicquid ſuperſit, intelligitur habito reſpectu ad omnia bona, quę defunctus reliquit, conſ. 10. nu. 4
quod tibi non nocet, & alteri prodeſt, facile concedendum eſt, conſil. 41. nume. 5
quouis modo, dictio, quid operetur, conſ. 103. nu. 9

R

RATIFICANS *quando videatur qualitates quoque probare, conſ. 60. num 26*
ratificare cenſetur communitas geſta per ſyndicum ſi ei ſoluit expenſas quas fecit, conſ. 28. num 20
ratificare videtur quicunque commodum ex eo percipit, vt quia recipit cenſum, vel agit ad penſionem, conſ. 28. nu. 20
ratificare videtur vniuerſitas arbitrium latum in cauſa finium, ſi ſciens terminos eſſe poſitos ſecundum illud tacuit, conſil. 28. nume. 22
ratificare videtur ſententiam qui petit dilationem ad ſoluendũ, conſil. 43. num. 7
ratificare quis poteſt ad ſuum præiuditium, quod ſuo nomine nõ eſt geſtum, conſ. 43. nu. 14
ratificare videtur contractum ſuo nomine celebratum, qui ex eo agit, conſil. 60. nu. 11
ratificare videtur inſtrumentum ſuo nomine factum qui ex eo agit, conſil. 6. num. 12
ratificare videtur venditionem qui petit pretium rei venditæ, conſil. 60. nume. 13
ratificari poteſt alius tacite ſicut expreſſe, conſ. 28. nu. 19
ratificari non poteſt actus qui eſt penitus nullus, conſ. 28. nu. 122
ratificatio, vt ſit valida requirit oẽs ſolemnitates neceſſarias ad actũ principalem, conſ. 3. nu. 10. conſ. 28. nu. 110. vbi late.
ratificatio non retrotrahitur quando res non eſt integra, conſ. 8. num. 18
ratificatio fieri debet intra tempus quo actus debet expediri, cõſ. 8. nu. 53
ratificatio fieri non poteſt mortuo altero ex contrahentibus, conſ. 8. nu. 54. conſil. 60. nu. 18
ratificatio præſumitur data ſcientia vbi agitur de abſentis vtilitate, & infertur ad donationem, conſ. 22. nu. 26
ratificatio præſumitur ex lapſu 30. anno. conſ. 28. nu. 28
ratificatio probatur teſtibus quamuis ſtatutum mandet, quod mãdatum nõ probetur per teſtes, & agatur de graui præiudicio, & requiratur ſcriptura, conſ. 28. nu. 17
ratificatio inducitur ex actibus qui fieri non poſſunt citra ius, & nomen ratificationis, conſil. 28. nu. 18
ratificatio non inducitur, nec præſumitur niſi probata ſcientia actus, nec extenditur ad ignorata, conſ. 28. num. 118. conſil. 104. nume. 36
ratificatio an præſumatur ex curſu temporis, quando agitur de graui præiudicio, conſil. 28. nu. 119
ratificatio feudi alienati requirit nouum conſenſum domini, conſil. 28. num. 121
ratificatio æquiparatur mandato etiam quando ſpeciale requiritur mandatum, conſ. 43. nu. 13. late conſi. 60. nu. 14
ratificatio inducitur per lapſum quinquennij poſt perfectam ætatem, etiam ſi interueniat enormiſsima læſio, conſ. 49. nu. 11
ratificatio ex lapſu quinquennij procedit ſtante mala fide, etiam de iure canonico, conſil. 49. nu. 11
ratificatio ex lapſu quinquennij non inducitur quando alienatio eſt nulla ex alia cauſa, quam omiſſi decreti, conſ. 49. nu. 29
ratificatio ex lapſu quinquennij non inducitur quãdo minor ignorauit alienationem, & ſcientia requiritur alienationis tempore, conſil. 49. num. 32
ratificatio per lapſum quinquennij nõ inducitur, niſi minor ſciat omnes qualitates alienationis, conſ. 49. nu. 33
ratificatio non inducitur quando tutor alienauit abſente pupillo, conſil. 49 num. 35
ratificatio per quinquennij lapſum, non habet locum, quando iudex alienat abſente parte, conſ. 49. nu. 36
ratificatio non inducitur per lapſum quinquennij, quando alienatio fuit doloſa, conſil. 49. nu. 38
ratificatio non inducitur lapſu quinquennij, quando alienatio eſt facta mala fide, conſil. 49 nu. 42
ratificatio ex lapſu quinquennij non impedit quominus agi poſſit ex l. 2. C. de reſcind. vend. conſ. 49. nu. 45
ratificare non videtur is qui ignorat actum ſeu eius defectum, conſil. 150. num. 43
ratio eadem eſt partis quoad partem, quæ eſt totius quoad totũ, conſil. 136. num. 26
ratio quia vult bona remanere in agnatione, non inducit fideicõmiſſum abſolutum, quando ſubijcitur diſpoſitioni limitatæ, cõſil. 67. num. 5
ratio reſtringit dictum, conſil. 67. nu. 2
ratio ampliat dictum, conſ. 67. nu. 21. conſ. 96. nu. 20
ratio non debet eſſe eadem cum dicto, ſed illo generalior, conſil. 67. nume. 32
ratio limitata reſtringit dictum, conſ. 77. nu. 33
ratio agnationis conſeruandæ attendi principaliter debet in fideicommiſſo, quando eſt expreſſa, conſ. 96. nu. 50
ratio non eſt bona niſi ſit generalis, conſ. 100. nu. 16
ratione ceſſante ceſſat diſpoſitio, conſ. 127. nu. 77
rationes plures quando concurrunt, vna ceſſante nõ ceſſant aliæ, conſil. 116. nu. 72
ratum habere quis non poteſt quod ſuo nomine non eſt geſtum, conſ. 8. nu. 52
ratum poteſt quis habere negocium pro parte, & pro parte non, ſi ſunt diuerſæ adminiſtrationis, conſ. 101. nu. 36
recipiens pretium non approbat contractum quem prius expreſſe impugnauit, conſi. 35. nu. 16. conſ. 136. nu. 31
recipiens cenſum contractum ratificat, & infertur ad ſimilia, conſi. 43. nu. 6. conſil. 101. nu. 1
recipiens pretium approbat venditionem, conſ. 105. nu. 2
recipiens partem pretij cenſetur remittere pactum legis commiſſoriæ, conſil. 105. nu. 8
recipiens partem pretij pro quo habuerat bona in ſolutum, cenſetur recedere à datione, conſil. 105. nu. 9
recipiens partem debiti cenſetur pœnam, & moram remittere ſolum pro parte recepta, conſil. 105. num. 16. & ibi quomodo procedat.
recipiens implementum contractus, cenſetur remittere pœnas incurſas, conſil. 136. nu. 45
recognitio cedentis poſt ceſſionem non nocet ceſſionario, conſ. 82. nu. 24
recognitio coloni idẽ operatur ac ſi colono expulſo ingreſſus quis fuiſſet poſſeſſionem, conſil. 117. nu. 3
recognitio coloni præiudicat ei qui antea fuerat ingreſſus poſſeſſionem, conſil. 117. nu. 24
recognitio nocet recognoſcenti, eius hæredibus, & ſingularibus ſucceſſoribus, conſil. 135. nu. 23
recognitio non efficit rem feudalem niſi appareat, quòd ſciens rem eſſe ſuam, & allodialem recognoſcat in feudum, conſilio 135. num. 107
recognitio non efficit rem feudalem, quando recognoſcitur non tanquam propria, ſed tanquam domini, conſ. 135. nu. 108
recognitio probat feudum, conſil. 135. nu. 112. fallit quando eſt nuda, & ſine cauſa, nu. 113
recognitio non acceptata non nocet, & requiritur ſimultaneus conſenſus, conſil. 135. nu. 115
recognitio probat ſolum in fauorem eius cui fit, non autem alterius, conſil. 135. num. 116
recognitio contra quam fuit iudicatum non probat, conſil. 135. num. 118.
recognitio non nocet recognoſcenti, quando contrarium probatur, conſil. 135. num. 121

recognoſcens non intendit nouum feudum conſtituere, ſed conſtitutum recognoſcere, & caducitatē euitare, conſ. 132. nu. 110
recognita res præſumitur eius eſſe cui recognoſcitur, niſi contrarium probetur, conſil. 135. nu. 109
reconciliatio non tollit in totum indicium ſurgens ex præcedenti inimicitia, conſil. 40. num. 4
reconciliatio probatur ex mutua ſalutatione, conſ. 40. nu. 27
reconciliatio probatur per conuerſationem ſequutam poſt inimicitiam, conſil 94. num. 80
rector non tenetur ad refectionem eccleſiæ niſi deductis de beneficio neceſſarijs alimentis, conſ. 62. nu. 15. fallit tamen in clericis non reſidentibus, num. 12
rector eccleſiæ non tenetur ad illius reparationem erogare vltra quartam redditium, conſ. 62. nu. 20
reductio ad arbitrium boni viri coram eo eſt proponenda, qui ceſſante compromiſſo eſſet iudex, ſiue actor, ſiue reus de laudo quæratur, conſil. 106. num. 1
reductio proponitur coram iudice rei etiam quando laudũ habet à ſtatuto exequutionem paratam, conſ. 106. nu. 8
reductio proponitur coram iudice eius contra quem petitur reſciſſio laudi, conſil. 106. nu. 14
reductio peti debet coram ſuperiore arbitri, conſ. 106. nu. 17
reductio proponi debet coram ſuperiore arbitri, quando laudum habet à ſtatuto exequutionem paratam, conſ. 106 nu. 18
reductio petitur coram ſuperiore arbitri, quando laudum ex forma ſtatuti parit actionem, conſ. 106. nu. 20
reductio à laudo electo ex neceſſitate ſtatuti petitur coram ſuperiore arbitri, conſil. 106. nu. 21
reductio non eſt coram arbitro proponenda, ſed deduci poteſt in vim exceptionis, conſil. 106. nu. 29
referenti non creditur niſi conſtet de relato, conſ. 5. nu. 57
reficere facilius permittitur, quã ędificare de nouo, cõſ. 121. nu. 4
reficere aliud eſt, aliud facere nouum opus, conſi. 121. nu. 7
reficere qui promiſit tenetur pro prima vice tantũ, cõſ. 121. nu. 12
reficere, eſt ædificare, ſed improprie, & large, conſ. 121. nu. 16
regiſtri cauſa finalis eſt ſolutio onerum, conſil. 135. nu. 84
regiſtrationis omiſſio non arguit feudalitatem, conſ. 135. nu. 83
reintegrari non debet is qui cecidit ex proprio contractu, conſil. 114. num. 22
relatio non fit ad proxima, quando ratio aliqua ſuadet contrarium, conſil. 120. nu. 22
relatiuum ſine copula adiectum qualitati, quæ non conuenit cuilibet de genere, limitat diſpoſitionem, cõſ. 1. nu. 100. cõſ. 127. nu. 47. conſil. 135. nu. 102
relatiuum implicite poſitum in priuilegio in participio reſtringit diſpoſitionem, conſ. 127. nu. 48
relatum eſt in referente cum omnibus ſuis qualitatibus, conſilio 104. num. 30
religioſis quæ adhærent fiunt religioſa, ſi tamen incorporãtur, & non aliter, conſil. 135. nu. 69
remedium canonis reintegranda. 3. quæſt. 1. intentãs probare debet poſſeſſionem, & ſpolium, conſ. 28. nu. 1
remedium canonis reintegranda, non datur contra titulatũ poſſeſſorem, conſ. 28. nu. 6. ſed contra, nu. 58. 62. & ſeq.
remedium canonis reintegranda, præſcribitur triginta annis, cõſil. 28. num. 8
remedium canonis reintegranda, eſt odioſum, & exorbitans, conſil. 28. nume. 1
remedium canonis reintegranda datur ſolum his qui ceciderunt ſine cauſa, non his qui facto proprio, & culpa, conſ. 28. n. 11. conſil. 49. num. 3
remedium canonis reintegranda non datur his qui ceciderunt ex proprio contractu, conſ. 28. nu. 12. etiam ſi eſſet geſtus per metũ, nu. 13. & idem ſi contractus fuit reſolutus propter inobſeruantiam, nu. 14. & pro reg. conſ. 49. nu. 3. & 4
remedium canonis reintegranda eſt pinguius cæteris, & vtilius prouidet quibuſcũque recuperatorijs remedijs, cõſ. 28. nu. 26
remedium canonis reintegranda eſt magis fauorabile cæteris remedijs, conſil. 28. num. 27
remedium canonis reintegranda datur ei qui cecidit à poſſeſſione ſine culpa, & facto ſuo, conſil. 28. num. 82
remedium canonis reintegranda datur contra titulatum poſſeſſorē, cõſ. 28. nu. 58. præcipue ſi author non erat titulatus, nu. 59
remedium canonis reintegranda datur contra titulatum poſſeſſorem qui ſit author occupationis, conſil. 38. nu. 62
remedium canonis reintegranda datur contra poſſeſſorem titulatum, quando actor deducit poſſeſſionem rei eſſe vitioſam, & clandeſtinã reſpectu ſuæ antiquioris poſſeſſionis, cõſ. 28. nu. 63
remedio canonis reintegranda non præſcribitur cum mala fide, conſil. 28 num. 77
remedium canonis reintegranda datur etiam ei qui cecidit proprio facto cauſato culpa ſpoliatoris, conſil. 28. nu. 94
remedium canonis reintegranda datur vniuerſitati, quæ amiſit poſſeſſionem ex proprio contractu nulliter geſto, cõſ. 28. nu. 95
remedium canonis reintegranda datur ei qui poſſeſſionem amiſit ex contractu imperfecto, & conditionali, conſ. 28. nu. 96
remedium canonis reintegranda non datur ſpoliato per vim compulſiuam, conſil. 49. nu. 5
remedium canonis reintegranda datur minori qui alienauit non ſeruatis ſolemnitatibus, conſil. 49. nu. 17
remedium canonis reintegranda datur vniuerſitati ad prædia alienata ſine ſolemnitate per adminiſtratores, conſ. 49. nu. 18
remedio l. fi. C. de edict. diui Adr. præſcribitur triginta annis, conſil. 73. num. 32
remedium l. fi. C. de edict. diui Adr. datur hęredi ad retinendum poſſeſſionem, conſil. 117. nu. 11
remedium ordinarium non facit ceſſare extraordinarium competens contra diuerſas perſonas, & ad quid diuerſum, conſil. 87. nu. 7. conſil. 95. num. 20
remedium ordinarium non facit ceſſare extraordinarium, quod pinguius prouidet, conſil. 95. nu. 21
remedia plura vbi competunt, vno electo tollitur alterum, conſi. 111. nume. 6
remedia plura vbi ex diuerſis cauſis competunt, vno electo, non tollitur alterum, conſil. 139. nu. 8
remiſſio mercedis quando fit pro rata, non requiritur, quod damnum ſit intolerabile, conſ. 34. nu. 2. vbi infertur ad multa.
remiſſio mercedis non fit quando conductor nullum patitur damnum, licet non faciat ſolitum lucrum, conſ. 34. nu. 4
remiſſio non fit propter quodcunque damnum niſi illud ſit maximum, conſil. 34. num. 5
remiſſio penſionis vt fiat requiruntur plura, vt ibi, conſilio 34. nume. 6
remiſſio fit conductori quando fructus non ſufficiunt pro medietate penſionis, conſil. 34. nu. 7
remiſſio fit conductoribus gabellarum, & vectigalium, quãdo reditus non ſufficit pro medietate penſionis, conſ. 34. nu. 8
remiſſio quando fit locator accipit fructus perceptos, & liberat conductorem à penſione, conſil. 34. nu. 18
remiſſio mercedis fit conductori pro rata, quando pars fundi locati eſt deperdita, conſil. 34. nu. 20
remiſſio non fit niſi computatis omnib. fructibus totius anni conductor non perceperit medietatem penſionis, conſ. 34. nu. 22
remiſſio vbi ex pacto fieri debet conductori non attenditur an dãnum ſit vltra dimidiam penſionis, ſed ſufficit quod non ſit modicum, conſil. 34. num. 31. ſed contra, nu. 34
remiſſio non fit conductori, qui renunciauit omni iuris, & legum auxilio, conſil. 143. nu. 37
remittere videtur pœnam qui petit penſionem præteriti temporis, conſil. 86. nu. 15
renouatio inſtrumenti perditi continere debet tenorem primi inſtrumenti, conſil. 144. nu. 8
renuncians non transfert dominium in aduerſarium, conſ. 133. nume. 7
renuncians videtur fateri ſe nullum ius habere, ideo non abdicat à ſe dominium, conſil. 132. nu. 8
renunciantibus iura ſua non datur regreſſus, conſ. 133. nu. 1
renunciare videtur iuri ſuo, qui illud non proſequitur in termino præfi-

præfixo,conſil.52.nu.25.vide in verſi.repudiari.
renunciare videtur iuri ſuo, qui non parit terminis à iure ſtatutis,conſil.97.num.23
renunciare nemo videtur iuri quod ignorat, conſil.150.nu.45. etiam ſi iuraſſet,num.46
renunciatio non extenditur ad ius quod ſuperuenit ex noua cauſa,conſil.15.nu.28.conſil.113.nu.33
renunciatio non præſumitur quando alia coniectura capi poteſt, conſil.35.num.2
renunciatio non includit ius futurum,conſil.70.nu.7
renunciatio l.ſi vnquam.non extenditur ad filios quos renuncians poſtea habuit ex ſecunda vxore,conſil.72.nu.14
renunciatio eſt ſtricti iuris, & interpretatur, vt minus noceat, conſil.72.nu.15.conſil.133.nu.28
renunciatio futuræ ſucceſſionis facta à matre nō nocet filiæ,quæ vult ſuccedere ex propria perſona,conſil.85.nu.2.ſed contra conſil.133.num.14.& 19
renunciatio continet tacitam cōditionem, ſi hæreditas fuerit delata,conſil.85.nu.33.conſil.133.nu.18
renunciatio generalis includit fideicommiſſum, ſi non poteſt in alio verificari,conſil.122.nu.20
renūciatio matris,quæ deceſſit viuo patre, nocet filiæ,quæ venit ad ſucceſſionem ex perſona matris,conſil.153.nu.10
renūciatio matris,quæ deceſſit viuo patre, nocet filijs hæredibus aliàs non,conſil.133.nu.11
renunciatio ſimplex quam facit ſoror prodeſt omnibus qui ſunt in eodem gradu,conſil.133.num.22
renunciatio quam facit ſoror contemplatione fratris prodeſt ſoli fratri,conſil.133.nu.23
renunciatio intelligitur rebus ſic ſtantibus,conſil.133.nu.29
renunciatio generalis includit legitimam quando non poteſt verificari in alio,conſil.135.nu.3.conſil.143.nu.32
renunciatio acceptata habet vim pacti,& tollit ius quæſitum ex contractu,conſil.136.nu.10
renunciatio facta in iudicio habet vim pacti, & tollit ius quæſitū,conſi.136.nu.11.fallit quando non eſt acceptata,nu.57
renunciatio facta in ſcriptis habet vim pacti,conſi.136.nu.12
renunciatio ſimplex non tollit ius in ſpe competens,ſed re tantū, conſil.136.num.14
renunciatio iuris quod competit impugnari poteſt ab ipſo renunciante,conſil.136.nu.15
renunciatio non acceptata non nocet,conſil.136.nu.36
renunciatio litis poteſt reuocari antequam pars acceptet, conſil.136.num 40
renunciatio vt valeat in vim pacti interuenire debent omnia neceſſaria ad validitatem pacti,conſil.136.nu.52
repreſalijs conceſſis,ſi quis fuit exactus repetit ab eo qui cauſam dedit concedendi principale cum intereſſe,conſil.12.nu.41
repudiari cenſetur ius competens intra certū tēpus quando intra illud non agnoſcitur,conſil.73.nu.56.ſupra verſi.renūciare.
res eadem nō debet diuerſo iure cenſeri, conſil.53.nu.12. conſil.81.num.12.conſil.127.nu.8.fallit diuerſis reſpectibus,num.69.pro regula,conſil.135.nu.7.conſi.150.nu.19.limita, vt ſupra,conſil.150.num.111
re communi ne quis vtatur ad vſum deſtinatum iniuſtum eſt ſtatutum,conſil.59.num.22
res iudicata habetur pro veritate, facit de albo nigrum, conuertit falſa in vera,& mutat naturalia vincula, conſ.61.nu.2. conſil.106.nu.13.conſil.134.nu.9
res iudicata habet præſumptionem iuris, & de iure quod ſit vera,conſil.61.num.3
res iudicata quos effectus operetur, remiſſiue,conſi.61.nu.4
res iudicata operari debet quando parte contradicente cognitum eſt de illius iniquitate,conſil.91.nu.55
rei vendicatio requirit probationem dominij in agente,conſ.73.nu.23
res non eſt integra quando aduerſarius fuit grauatus onere probandi,conſil.97.num.2
res non dicitur integra quādo vniuerſalis geſtor cæpit vnum negociū tractare,conſ.99.nu.2.vbi vide quomodo intelligatur.
res iudicata, vt noceat tria debent concurrere, vt ibi,conſi.114.nume.21
reſcriptum intelligitur ſecundum ſupplicationem, conſil.49.nu.24.conſil.104.num.32
reſcriptum dicitur ſubreptitium, quādo reticetur id quod reddidiſſet Principem difficiliorē ad concedendū,conſil.49.nu.27
reſeruata Principi nō veniūt in conceſſione facta vaſſallo, niſi de eis fiat ſpecialis mentio,conſil.53.nu.9
reſeruata Principi veniunt in conceſſione, quæ alias eſſet ſuperflua,conſil.127.num.12
reſponſio interpretari debet vt cōueniat interrogationi præcedenti,conſil.131.num.111
reſidui appellatio præſupponit aliam partem eſſe ſolutam,cōſil.52.nu.45
reſtaurum promittere idem eſt,quod promittere remiſſionē mercedis,conſil.34.num.36
reſtituere, verbum,importat plenariam reſtitutionem in diſpoſitione legis,ſecus in diſpoſitione hominis,conſil.116.nu.8.ſed quod idem,num.61
reſtituere, verbum,importat plenariam reſtitutionē,conſi.116.nu.75
reſtitutio ad dicendum contra rem iudicatā cōcedi poteſt à Principe,& à præfecto prætorio,conſil.61.nu.54
reſtitutio id reddit,quod læſio abſtulit,conſil.79.nu.8
reſtitutio eſt reductio ad priorem ſtatum,conſil 79.nu.9
reſtitutio eatenus eſt concedenda quatenus probatur læſio, conſil.79.nu.10.& infertur ad aliqua.
reſtitutio datur ad illud tempus quod læſio abſtulit,non vltra, conſil.79.num.11.vbi vide.
reſtitutio in integrum qualiter cōcedatur minori læſo ex ſententia,conſil.79.nu.13.vbi diſtinguit.
reſtitutio præſupponit traditionem,conſil.94.nu.23
reſtitutio in integrum,vt concedatur ex quouis capite,probanda eſt læſio,conſil.95.num.3
reſtitutio in integrum vt concedatur minori aduerſus omiſſam confectionem inuentarij, probādum eſt,quod hæreditas nō ſit ſoluendo,conſil.95.nu.4
reſtitutio in integrum non datur minori niſi excuſſo prius tutore,conſil.95.num 6
reſtitutio peti poteſt intra quadriennium poſt minorem ætatem, conſil.95.num.8
reſtitutio aduerſus aditionem concedenda eſt, quando conſtat hæreditatem eſſe multis obligatam,conſ.95.nu.9
reſtitutio,vt concedatur minori,ſufficit probare,quod extant plures vexationes,conſ.95.nu.10
reſtitutionis appellatione venit tam vſusfructus,quam res,conſ.116.num.7
reſtitutus recuperat bona quæ amiſſerat per deportationem, non ea quæ antea nondum acquiſiuerat,conſil.79. num.15.conſi.90.nume.42
reſtitutus videtur nouus homo,conſ.90.nu.41.& quando id ſit, nume.44
retentio facilius conceditur quam petitio,conſ.4.nu.5
retentio competit etiam ei qui ſuccedit creditori,conſ.4.nu.8
retentio non eſt licita, quando res cum vitio peruenit ad eius manus,conſil.4.num.40
reuocari non poteſt actus poſtquam fuit acceptatus à parte,conſil.136.num.8
reuocatio nuncij,vel epiſtolæ non eſt intimanda ei cum quo quis eſt contracturus,conſil.136.nu.52
reo mortuo ante cōdemnationem extinguitur delictū,etiā quando bona ex ſtatuto confiſcantur ipſo iure,conſ.99.nu.16
reis magis fauetur quam actoribus,conſ.112.nu.25.fallit in probationibus,conſil.118.nu.14
reo fauendum eſt in dubio quando pares ſunt probationes,conſi.135.num.122
riſigum ſuſcipiens videtur caſum ſuſcipere,conſil.61.nu.6
riſigum,& periculum ſuſcipiēs non tenetur de caſu fortuito, conſil.61.num 62
rogitus teſtiū non eſt neceſſarius in teſtamēto in quo extat clauſula codicillaris,& fœmina eſt teſtis,conſil.129.nu.6

Rol. in conſil. 81. vol. 4. reprobatur, conſ. 3. num. 38
Rol. conſ. 60. nu. 54. vol. 1. quomodo procedat, conſil. 5. nu. 56. vbi tribus modis declaratur.
Rota in deciſ. 246. in antiquis reprobatur cõmuniter, conſil. 47. nume. 30
Rota deciſ. 2. de ſenten. inter deciſ. Bernard. Biſign. reprobatur, conſil. 102. num. 18
rubrica non declarat nigrum de ſe clarum, conſ. 81. nu. 21. vbi infertur.
Ruyn. conſil. 127. nu. 13. vol. 3. reprobatur, conſil. 96. nu. 22
ruſticitas tollit ſuſpitionem vſurarum, conſil. 86. nu. 21

S

SALYC. *in l. licet, C. locat. quõ intelligatur, conſ. 34. num. 51*
Salyc. in l. ſi quis argentum, §. fi. C. de donat. reprobatur, conſil. 54. nu. 28. & quo in caſu procedat, nu. 29
Salyc. in l. actus, nu. 4. C. de ferijs reprobatur, conſil. 87. nu. 17
ſalarium ei qui abſuit de licẽtia domini debetur pro tempore abſentiæ, & ibi in famulo, & alijs, conſil. 42. nu. 1
ſalarium, quod debetur pro ſeruitio præſtari debet pro rata ſeruitij, conſil. 42. num. 10
ſalarium quando præſtatur intuitu laboris non debetur durante abſentia operarij etiam de licentia domini, conſi. 42. nu. 21
ſalarium non debetur ei qui per caſum impeditur ſeruire, conſil. 42. nume. 22
ſalarium augeri debet quando augetur labor, conſil. 66. nu. 6
Saluianum vtile, vt competat, quæ probationes requirantur, cõſil. 131. num. 1
Saluianum vtile non requirit excuſſionem, conſi. 131. nu. 2
Saluianum datur ſolum ad bona obligata, conſil. 131. nu. 11
ſaluus conductus tollit metum, & reddit citatum inexcuſabilẽ, conſil. 61. num. 70
ſaluum conductum violantes incidunt in crimen læſæ maieſt. conſil. 61. num. 71
ſana mens præſumitur in omnibus, & qui dicit contrarium tenetur probare, conſil. 89. nu. 3
ſcientia probatur per vnum teſtem, conſil. 19. nu. 35
ſcientia probatur ex coniecturis, conſil. 19. nu. 36. conſil. 69. nu. 28. conſil. 82. nu. 36. conſil. 88. nu. 11
ſcientia vniuerſitatis non dicitur niſi, vel omnes ſciãt, vel maior pars, conſil. 28. nu. 101
ſcientia uniuerſitatis vbi agitur de tacita actus ratificatione non inducitur, niſi habeatur ab uniuerſitate legitimè congregata, conſil. 28. num. 107
ſcientia eſt punibilis in parricidio, conſil. 33. nu. 8
ſcientia contentorum in teſtamento præſumitur in hærede extraneo, conſil. 73. num. 12
ſcientiam allegans facti alieni tenetur probare, conſil. 73. nu. 43
ſcientia qualibet non ſufficit, ſed requiritur denunciatio, vt debitor ceſſus non poſſit ſoluere cedenti, conſil. 82. nu. 9
ſcientia non ſufficit in genere, ſed eſſe debet cum omnib. ſuis qualitatibus, conſi. 82. nu. 11. conſi. 104. nu. 38. cõſi. 150. nu. 136
ſcientia probatur per extraiudicialem confeſſionem abſente parte, conſil. 82. nu. 32. conſi. 88. nu. 13 (82. nu. 39
ſcientia præſumpta ſufficit in terminis, l. de his, ff. de tranſa. conſ.
ſcientia debet eſſe certa, & diſtincta alias ratificanti non nocet, conſil. 104. nu. 38. & ſupra ſcientia non ſufficit. (nu. 5
ſcientia præſumitur ex vicinitate, & conuerſatione, conſil. 109.
ſcientia præſumitur ex ſanguinis coniũctione, conſi. 7. nu. 8. intellige quoad iura ſanguinis, num. 52. & in habentibus tractum ſucceſſiuum, nu. 53. conſil. 45. nu. 51
ſcientia præſumitur ex cohabitatione, conſi. 7. nu. 9. cõſi. 109. n. 5
ſcire præſumitur contenta in inſtrumento, qui facit de eo mentionẽ, conſil. 4. nu. 46. conſil. 22. nu. 27. conſil. 82. nu. 34. conſil. 88. nu. 12. conſil. 150. nu. 31
ſcire totum præſumitur qui ſcit partem, conſil. 4. nu. 47. conſil. 22. nu. 28. conſil. 82. nu. 35. conſil. 150. nu. 30. & nu. 133. vbi limit. quando eſt in eadem ſcriptura.
ſcire quis præſumitur qualitatem bonorum, quæ adminiſtrat, conſil. 13. num. 30
ſcire quilibet præſumitur quantitatem ſui patrimonij, conſil. 13. nume. 31
ſcire non præſumitur dominus ea, quę ſcit eius procurator, conſi. 28. num. 102
ſcire Princeps non præſumitur ea quæ ſciunt ſui officiales, conſi. 28. num. 103 (88. nu. 9
ſcire quis præſumitur ea, quæ fiunt loco vbi conuerſatur, conſilio
ſcire quis præſumitur affinitatem ſuam, & proceſſionem ſanguinis, conſi. 109. num. 4
ſcribens non obligatur, ſi decedat antequam epiſtola ad eum perueniat cui mittitur, & idem eſt in nuncio, conſi. 136. nu. 48
ſcriptura requiritur ad validitatem decreti, conſil. 28. nu. 109
ſcriptura priuata plene probat, ſi eſt recognita, conſil. 61. nu. 3
ſcripturarum diuerſitas quando eandem probet ſolutionem iudicis arbitrio committitur, conſil. 80. nu. 7
ſcriptura fit ad probationem, conſil. 80. nu. 27
ſcriptura hominis non ſemper loquitur ſed aliud in ſcriptura legis, conſil. 136. nu. 46
ſcriptura hominis non ſemper loquitur, quando intercedit pœnitentia, conſil. 136. num. 47
ſcripturæ contrarię quando producuntur ab eodem neutri creditur, conſil. 141. num. 1
ſcripturæ contrariæ, quando producuntur ab eodem non recurritur ad originale, conſil. 141. nu. 2
ſcripturæ contrariæ quando producuntur à diuerſis non recurritur ad originale, conſil. 141. nu. 4
ſcripturæ productæ à diuerſis, ſi ſint compatibiles ſtatur cuique in ſus terminis, alias ſtatur digniori, conſil. 141. nu. 5
ſcripturæ diuerſæ quando producuntur ſtatur ei quæ continet minorem ſummam, & ſi non poſſunt concordari ſtatur pleniori, conſil. 141. num. 6
ſcriptura eſt memoria per quam omni tempore probatur contractus, conſil. 144. num. 15
ſecuritas data hoſti ſeruanda eſt, conſil. 61. nu. 69
ſeditionis pœna eſt capitalis quando in ſeditione fit homicidium, conſil. 40. num. 35
ſeditionis in cauſa non datur appellatio, conſil. 40. nu. 36
ſeditio non dicitur rumor qui contigit ob priuatam cauſam, conſil. 40. num. 38
ſeditioſus quis dicatur, conſil. 40. nu. 37
ſenatus procedit ſola facti veritate inſpecta, conſil. 54. nu. 3
ſenatus quando cognoſcit vti iudex appellationis, ſeruat ſtatuta primi iudicis, conſil. 54. nu. 19
ſenatus procedens vti iudex appellationis, non poteſt omittere ſolemnitates iudicij, conſil. 106. nu. 5
ſententia lata contra debitorem mitti poteſt exequutioni contra nomen debitoris, quando conſtat euidẽter de credito, conſil. 4. nume. 24 (re, conſil. 9. nu. 13
ſententia in fauorem minoris valet, licet litigauerit ſine curato-
ſententia in fauorem infantis qui fuit in iudicio ſine tutore, non valet, conſil. 9. nu. 47
ſententiam approbat qui ſolutionem offert, conſil. 12. nu. 54
ſententia cancellata ob ſolutionem factam, probat infamiam, cõſil. 16. num. 16
ſententia lata in fauorem vnius ex pluribus reis debẽdi non prodeſt alteri, conſil. 20. nu. 25
ſententia lata in cauſa propria eſt nulla, conſil. 50. nu. 10
ſententia habet pro ſe præſumptionem, quod ſit valida, & ritè lata, conſil. 61. nu. 1. fallit pendente reclamatione, nu. 44
ſententia nulla non tranſit in iudicatum, conſil. 61. nu. 53
ſententia cenſetur lata eo modo quo ferri debet, conſil. 64. nu. 14
ſententiæ duæ continentes eandem ſummam ſi repe-iantur ſcriptæ per eundem notarium præſumuntur diuerſi debiti, conſil. 80. num. 12
ſententiæ ſcriptura non eſt ſententia, ſed diſpoſitio ad illã, conſil. 80. num. 25
ſententia lata inter hæredem, & fideicommiſſarium prodeſt, & nocet

nocet legatario, conſil.92.nume.18
ſententia ferri poteſt contra procuratorem dominum litis quando principalis eſt mortuus, conſil.99.nu.5
ſnīa lata contra mortuum eſt ipſo iure nulla, conſil.99.num.11
ſententia in fauorem mortui eſt nulla, conſil.99.nu.12
ſentētia pro mortuo fauore libertatis eſt valida, conſi.99.nu.13
ſententia contra mortuum eſt nulla, ſiue iudex ſciuerit, ſiue ignorauerit mortem, conſil.99.num.14
ſententia nulla non meretur exequutionem, conſil.99.nu.19
ſententia nulla non eſt ſententia, conſil.99.nu.20
ſententia nulla ob non ſeruatam formā ſtatuti non meretur exequutionem, licet extet ſtatutū quod exequatur ſententia quocumque ſtatuto non obſtante, conſil.99.nu.21
ſnīa lata contra talem procuratorio nomine talis mortui eſt nulla, etiam ſi procurator eſſet dominus litis, conſil.99.nu.22
ſententia contra procuratorem mortui quomodo ſit concipienda vt valeat, conſil.99.num.24
ſententia Principis non valet ſine citatione, conſil.99.nu.28
ſententia contra procuratorem domini, vt ſit valida citari debet procurator non dominus, conſil.99.nu.30
ſententia contra procuratorem mortui eſt nulla, quando citatus fuit dominus non procurator, qui fuit conteſtatus litem, conſi.99.nume.34
ſententiæ verba referri debent ad procuratorem mortui non ad dominum, conſil.99.nu.36
ſententiæ tot ſunt quot capitula extant in ſententia, conſil.101.nu.40.conſil.150.num.113
ſententiæ diuerſæ præſumuntur non conformes ſi vna ſit de vna quantitate, & pars fateatur ſe condemnatam de alia, conſilio 102.nume.5
ſententiæ, vt ſint conformes debent in omnibus conuenire, nec ſufficit quod in pluribus, conſil.102.nu.6
ſentētiæ an ſint cōformes conſideratur effectus, conſi.102.nu.10
ſentētiæ plures eatenus debent mitti exequutioni quatenus ſunt conformes, ſtante decreto, quod duæ ſententiæ conformes exequantur, conſil.102.num.11
ſnīæ duæ mittuntur exequutioni non obſtante appellatione, vel nullitate ſi ſunt conformes, & extet ſtatutum, quod ſemel tantū liceat appellare, conſi.102.nu.10.vbi quomodo procedat.
ſententia lata contra vnum non nocet tertio non vocato, conſilio 114.nume.18
ſententia lata contra principalē non mādatur exequutioni cōtra fideiuſſorē contractus abſque nouo proceſſu, conſi.114.nu.20
ſententia lata inter alios facit qualem qualem præſumptionem, conſil.135.num.45
ſeparata. ex ſeparatis non fit illatio, conſi.150.nu.94
ſequens gradus non admittitur ad ſucceſsionem, niſi primo excluſo, conſil.48.num.16
ſequentia declarantur à præcedentibus, conſil.32.nu.12
ſeruire domino non poteſt res propria, nec ei poteſt eſſe obligata, conſil.17.num.4
ſeruire poteſt domino res communis, conſil.17.nu.20
ſeruire duobus eodem tempore nemo poteſt, conſil.42.nu.15
ſeruitus non præſumitur, conſil.17.num.2
ſeruitus tollitur confuſione, quādo idem efficitur dominus fundi dominantis, & ſeruientis, conſil.17.nu.3
ſeruitus ſemel extincta non reuiuiſcit, conſil.17.nu.5
ſeruitus debita rei non venit in venditione rei, conſil.17.nu.6
ſeruitus quare non veniat in translatione prædij in contractibus, & tamen aliud ſit in vltimis voluntatibus, conſil.17.nu.8
ſeruitus non tranſit in ſingularē ſucceſſorem, conſ.17.nu.10.vbi ampliatur.
ſeruitus an veniat vendita domo cum omnibus ſuis cōmodis, & pertinentijs, conſil.17.nu.11
ſeruitus realis dicitur, quæ debetur à re rei, conſil.17.nu.12
ſeruitus realis cognoſcitur ex cauſa adiecta, vt ne officiatur luminibus, conſil.17.nu.13
ſeruitus realis non poteſt ſeparari à re, ſed tranſit in quēcunque poſſeſſorem rei, & inſertur ad alia, conſil.17.nu.14
ſeruitus dicitur realis quando verba ſunt imperſonaliter concepta, conſil.17.nume.15
ſeruitus non extinguitur quando dominus fundi dominātis emit partem tantum fundi ſeruientis, conſil.17.nu.22
ſeruitus perſonalis non tranſit cum re vendita, conſil.17.nu.22
ſeruitus continua tranſit in emptorem rei, conſil.17.nu.23
ſeruitus continua dicitur, quæ nullum requirit factū hominis, diſcontinua vero quæ requirit factum hominis, conſ.17.nu.24
ſeruitus altius non tollendi eſt continua, conſil.17.nu.25
ſeruitus continua venit prædio vendito, ſecus in diſcontinua, conſil.17.nume.27
ſeruitus cenſetur impoſita quando res transfertur cum ſuis commodis, conſil.17.num.28
ſeruitus viæ dicitur impoſita quando res venditur cū ſuis acceſſibus, conſil.17.num.29
ſeruitus perſonalis cenſetur translata cū re vendita quando venditor cedit omnia iura competentia in re, conſil.17.nu.30
ſeruitus poteſt acquiri ædificio futuro, conſil.27.nu.2
ſeruitus promiſſa ne officiatur luminibus extenditur ad ea lumina quæ poſtea fiunt, conſil.27.nu.30
ſeruitus limitata ad aliquam rem non extenditur ad fundū adiectum, conſil.27.num.7
ſeruitus promiſſa ad uſum certi prædij reſtringitur ad id quod eſt neceſſarium pro illo vſu, conſil.27.nu.8
ſeruitus non poteſt durior reddi per dominum fundi dominātis, conſi.27.nu.9
ſeruitus depaſcendi ſi debetur, non poteſt dominus fundi ſeruientis mutare ſtatum prædij, conſil.27.nu.10
ſeruitus non extenditur vltra neceſſitatem rei pro qua cōceditur, conſil.41.num.1
ſeruitus debita pro vna domo præſtatur pro alia contigua poſtex quæſita ſi non fiat damnum ſeruiensi, conſil.41.nu.7
ſeruitus non præſumitur, conſil.74.nu.6.conſil.125.nu.28
ſeruitus perſonalis dicitur quādo quis concedit omni anno in ſuo fundo ſextarium vnum frumenti, conſil.112.nu.89
ſeruitus nō dicitur quando concedit quis oī anno ſextariū vnum frumenti in ſuo fundo, nec datur confeſſoria, conſil.113.nu.9
ſeruitus non perit mutatione rei, & perempta ſeruitus reſtituitur cum reſtitutione rei, conſil.121.nu.5
ſeruitus amittitur per non vſum longi tēporis, conſi.121.nu.21
ſeruitus negatiua non acquiritur niſi præcedente prohibitione, conſil.127.num.22
ſeruitus dicitur impoſita per ſtatutum quod liceat aquam ducere per aliena prædia, conſil.130.nu.12
ſeruitutis ius cedi poteſt, conſil.17.nu.31
ſeruitutem viæ qui debes, non poteſt in præiudicium domini ædificium conſtruere, conſil.27.nu.11
ſeruitute cōceſſa ad certam partem domus licebit per illam partem ingredi domos poſtea acquiſitas, conſil.41.nu.6
ſeruitutis poſſeſsionem acquirit, qui actū facit iure ſeruitutis ex aliqua cauſa, conſil.94.nu.54
ſeruitutis poſſeſsio licet non acquiratur ex ſola poſſeſsione, tamē fallit quando credidit quis ius ſeruitutis ſibi competere, vt quia de hoc eſſet fama, conſil.94.nu.71
ſeruitutes duæ ſi competunt, remiſſa vna non tollitur altera, cōſil.137.num.13
ſeruus pœnæ hodie non efficitur homo liber quamuis damnetur, banniatur, relegetur, deportetur ad triremes, vel metalla, conſil.90.nume.37
ſignatum cognoſcitur ex ſigno, & inſertur ad alia, conſil.61.nu.29.conſil.126.num.15
ſignum, ſeu marca indicat dominum mercis, & res eius præſumitur cuius eſt ſignum, conſil.61.nu.28
Silu. conſil.58.nu.7.reprehenditur, conſil.135.nu.67
ſimile ſibi quiſque diliget, conſil.140.nu.32.vbi exornatur.
ſimulatio venditionis præſumitur, quando venditor paulo ante quæſiuit mutuam pecuniam, conſil.32.nu.15
ſindicus ciuitatis, quando abeſt poteſtas gerit eius vices, conſil.56.num.28
ſindicus finito officio, quando cogi poſsit finire negocia incboata, conſil.57.num.15

ſingularitas teſtium non obſtat quando concurrunt alia adminicula,conſil.94.num.65
ſocietas omnium bonorum ex quibus colligitur, remiſſiue,conſi. 9.nume.1
ſocietas poteſt etiam tacite contrahi cum pupillo,conſ.9.nu.2
ſocietas recte contrahitur cum pupillo,ſi aliquid ſibi eſt communicatum,& ipſe maior factus ratum habuit,conſil.9.nu.19
ſocietas conſenſu contrahitur,conſil.9.nu.21
ſocietas non cõtrahitur cum pupillo nepote tacitè, vel expreſſè, conſil.9.num.37
ſocietas non contrahitur cum pupillo,niſi pater mandaſſet negocium communi nomine exerceri,conſil.9.nu.51
ſocietas diſſoluitur morte vnius ex ſocijs,conſ.20.nu.3
ſocietas non poteſt ex pacto tranſire in hæredes, conſ.20.nu.4. ſed contra,nu.15.vbi quomodo intelligatur.
ſocietas vectigalium tranſit in hæredes ſi ſunt idonei exercendis negocijs,conſil.20.num.5
ſocietas nõ dicitur contracta pro hæredibus quãuis quis contraxerit pro ſe,& hæredibus,conſ.20.nu.6 (20.nu.11
ſocietate ſublata corruunt omnia pacta in ſocietate poſita,conſil.
ſocietas licet finiatur morte vnius ex ſocijs tamen non extinguitur quoad damna,& emolumenta,conſil.20.nu.16.vbi late.
ſocietate diſſoluta per mortem cõmunicantur lucra, quæ poſtea proueniunt ex negocio iam geſto,conſil.20.nu.17
ſocietate finita poſt mortem expediri debent per hæredes negocia iam cœpta,conſil 20.nu.18
ſocietas contracta cum iuramento tranſmittitur ad hæredes, conſil.29.num.19
ſocietas nõ præſumitur quando vnus ex ſocijs contrahit proprio nomine,conſ.138.nu.2. fallit tamen quando conſtat ſocietatẽ iam eſſe contractam,num.3
ſocietas non præſumitur,conſil.138.nu.9
ſocietas uniuerſalis non inducitur niſi inter ſocios cõmunicentur omnia lucra,& damna,conſil.138.nu.11
ſocietas vniuerſalis nõ ex eo ſolo fit quod plures retinuerint bona omnia paterna indiuiſa,conſil.138.nu.12
ſocietas non eſt vniuerſalis, quando aliquid excipitur de communione,conſil.138.num.14
ſocietas contrahitur tacito conſenſu,conſil.138.nu.16
ſocietas diſſoluitur quando ſocij contrahunt proprio nomine, ſocio ſciente, & non contradicente, & quomodo procedat,conſil.138.nume.15
ſocietatis pactũ non ualet, quod qui eſt particeps lucri non ſentiat damnum,conſil 150.num.40
ſocius an poſſit alijs inuitis locare rem communem, & infertur ad fratres,conſil.43.num.5
ſocius poteſt inuito ſocio totam domũ locare vtiliter,quando non poterat locare pro parte,conſil.43.nu.8 (nu.9
ſocius cenſetur habere in vtilibus mandatum à ſocio, conſil.43.
ſocius poteſt inuito ſocio vti tota re cõmuni ſi illius nõ intereſt, conſil 43.num.10
ſocij ſi diſcordent in vſu rei ſolitæ locari, quia vnus locare,alter habitare velit,præfertur qui vult locare,conſil.43.nu.11
ſocius cogitur locare ſuam partem conſocio potius quam alij,idẽ in vſufructuario emphyteota fiſco, & alijs etiam ſi agatur de prædio ruſtico,conſi.43.nu.12.vbi idem dicit in venditione.
ſocius prohibere nõ poteſt ne ſocius vtatur re communi ad vſum deſtinatum,conſil.43.nu.15
ſocius cogitur rem cõmunem locare ſocio offerenti pinguiorem penſionem,conſil.43.nu.16
ſocius inuito ſocio poteſt ſuccedere ſiluã cęduam,conſ.43.nu.17
ſocius qui totum fundum communem ſeminanit inuito ſocio qui volebat illum remanere incultum,nõ tenetur reddere ſocio aliquam partem fructuum,conſil 43.nu.18
ſocius qui recuſat impendere pro ſua portione in refectionem rei communis,priuatur dominio ſi differt per quatuor mẽſes reſtituere ſocio impenſam,conſil.43.nu.19
ſocius vtitur inuito ſocio re communi ad vſum deſtinatũ, conſil. 126.num.22
ſocius criminis recipitur in criminibus occultis,conſ.132.nu.10
ſocius criminis admittitur quãdo extant cum eo indicia, vel coniecturæ,conſ.132.nu.11.fallit quando eſt in totum inhabilis, num.75 (132.nu.12
ſocius criminis ſufficit ad torturam cum alijs adminiculis,conſi.
ſocius criminis non facit fidem contra ſocium,conſ.132.nu.26
ſocius in crimine falſi nõ debet examinari, & examinatus nõ facit fidem,conſil.132.nu.27.& nu.67
ſocius criminis periurus nullã omnino facit fidẽ,conſ.132.nu.31
ſocius criminis periurus etiam in exceptis criminibus non admittitur nec in his quib.alias admitteretur,cõſ.132.n.32.& 68
ſocius criminis non admittitur in criminibus exceptis niſi cum tortura,conſil.132.nu.69
Soc.in c fraternitatis,col.9.de teſtib.quomodo intelligatur,conſil.8.nume.19
ſolemnitas neceſſaria ad actum præſumitur interueniſſe ex lapſu longi temporis, conſilio 28. numero 15. fallit quando agitur de graui præiudicio,vt nume.98.vbi quid ſi triginta anni interceſſerunt.
ſolemnitas non præſumitur ex curſu temporis, quando enunciatur interueniſſe,ſed minus legitimè, conſ.28. nu.23.ſecus ſi non fiat mentio de ea,vt ibi,& nu.116
ſolemnitas non præſumitur ex lapſu temporis niſi probetur ſciẽtia partis,conſil.28.num.99
ſolemnitas non præſumitur ex curſu temporis, quando requirit ſcripturam,conſil.28.nu.108
ſolemnitas non præſumitur interueniſſe, quando ex lectura ſcripturæ conſtat in contrarium,conſil.28.nu.113
ſolemnitates quæ requirãtur in alienatione bonorum minoris,remiſſiue,conſil.49.nu.15
ſolemnitates præſumuntur interueniſſe, quando extat decretum iudicis,conſil.49.num.31
ſolemnitas requiſita ſeruari non debet, quãdo non poteſt adhiberi,conſil.129.num.12
ſolemnitas quæ fuit adhibita ex voluntate non autem ex neceſſitate non requiritur in diſſolutione actus, conſi.136.num.26. vbi quomodo procedat.
ſoluẽs ei cum quo contraxit alieno nomine liberatur licet is non ſit dominus,conſil.43.nu.2
ſoluens bis repetit quod ſecũdo loco ſoluit per errorem,conſ.80. nume.22
ſoluens indebitum repetit quocunque errore ſoluerit, conſil. 80. num.23
ſoluens ſi non eligit in quam cauſam ſoluat, poteſt recipiẽs declarare,conſil.82.num.28
ſoluens debitum cenſetur recedere à datione in ſolutum facta in extinctionem illius debiti,conſil.107.nu.4
ſoluens non liberatur niſi pecuniam faciat recipientis,conſ.145. nume.35
ſoluere qui iurauit non poteſt compenſare,conſil.82.nu.25
ſoluiſſe quis præſumitur in grauius debitum,conſ.82.nu.26
ſolui bis idem non conuenit,conſil.150.nu.100
ſolutio facta alij quàm creditori non liberat ſoluentem etiam ſi fiat perſonæ coniunctæ,conſil.43.nu.1
ſolutio ſi non poteſt ex ſtatuto probari teſtibus,tunc nec confeſſio ſolutionis factæ probari poterit,conſil.54.nu.24
ſolutiones tot præſumuntur quot ſcripturæ,conſil.80.nu.10
ſolutio præſumitur ignoranter facta quando id quod fuit ſolutũ probatur indebitum,conſil.80.nu.24
ſolutio eadem præſumitur non plures,quãdo dicitur,computatis omnibus ſolutionibus antea factis,conſil.80.nu.33
ſolutiones plures non vna præſumuntur,quando apparet ex verbis ſcripturæ,conſi.80.nu.34
ſolutione eius quod debetur tollitur omnis obligatio,conſ.82.n.1
ſolutio facta alij de mandato creditoris liberat ſoluentem, conſi. 82.nume.2
ſolutionem allegans tenetur probare,quando neganti fieri debet ſolutio,conſil.82.nu.18.conſ.86.nu.2
ſolutum vigore ſententiæ repetitur per reſtitutionem ex generali clau-

li clauſula, quando ante ſententiam debitum fuit ſolutum, cõſil.134.nume.12
ſolutio recte fit ei cui fuerat promiſſa, licet actio eſſet alij quæſita, conſil.105.num.104
ſolum exiſtens ſub tecto, vel intra ſtillicidium eius eſt cuius eſt ſtillicidium, conſil.74.num.8
ſpecialia plura non debent circa idem cumulari, conſ.34.nu.46. conſil.135.num.78
Spec. in tit. de fideiuſſ. num.24. quomodo intelligatur, conſi.145. nume.39
ſpes improbabilis dicitur quando conſiſtit in morte alterius, & quomodo procedat, conſil.113.nu.36
ſpoliatus venit ante omnia reintegrandus, conſ.28.nu.30
ſpoliatus reintegrari debet ad fructus perceptos, & percipiẽdos, conſil.28.num.30
ſpoliatus reintegrari debet vſque ad quadrãtem, & interim non tenetur reſpondere in reliquis, conſil.28.nu.31
ſpoliatus reintegrari debet ad expenſas, & debet ſtare tãto tempore in poſſeſſione, quando durauit ſpolium antequam reſpondeat, conſil.28.num.32
ſpolium non eſt aliter probandum in remedio canon. integrãda, quãdo conſtat de antiquiori agentis poſſeſſione, cõſ.28.nu.24
ſpurio relinqui poteſt ab vno, & ab alijs omnibus, excepto patre, conſi.89.num.14
ſtatuentes poſſunt reuocare ſtatutum quamuis iurauerint illud ſeruare, conſil.58.num.17
ſtatuentes poſſunt ad utilitatem eccleſiæ reuocare ſtatutum inualidum, quod fuerat à Pontifice confirmatum, conſi.58.nu.22
ſtatuere inferior non poteſt in præiudicium ſuperioris, conſ.47. num.17. vbi infertur ad alia.
ſtatuere eſt iuriſdictionis, ideo ad eos ſpectat, qui habent iuriſdictionem, conſil.48.num.10
ſtatutũ laicorum non faciens mẽtionem de clericis ligat clericos ſi verſetur circa honeſta, & non tollat priuilegiũ clericorum, conſil.2.num.3
ſtatutum prohibens immobilia alienari in forenſem ligat clericum, & eccleſiam, conſil.2.nu.4. ſed contra nu.34
ſtatutũ quod ceſſio nõ poſſit fieri in nobilem contra plebeũ ligat clericum ne cedat, conſ.2.nu.7. & quomodo procedat, nu.40
ſtatutum infringens donationem, quæ non ſit inſinuata, nec facta cum certa ſolemnitate, ligat clericum donantem, conſ.2.nu.8
ſtatuta laicorum ligant clericos, quando præiudicant in acquirendis non in acquiſitis, conſi.2.nu.9
ſtatutum excludens fratrem à ſucceſſione ſororis ligat clericum, conſil.2.num.10
ſtatutum licet non poſſit in ſpecie diſponere de rebus clericorum, poteſt tamen id facere in genere, conſil.2.nu.11
ſtatutum tunc dicitur contra eccleſiaſticam libertatem, quando tollit ea, quæ ſunt eccleſiæ conceſſa in priuilegiũ, conſ.2.nu.12
ſtatuta laicorum non ligãt clericos ex defectu poteſtatis, & voluntatis, vt ibi, conſil.2.nu.14
ſtatuta laicorum quamuis fauorabilia non ligãt clericos niſi ſint confirmata à Pontifice, conſil.2.nu.15
ſtatutum quod cauſæ compromittantur inter affines, an liget clericos litigantes, conſil.2.nu.16
ſtatuta laicorum permiſſiua continentia conſilium, includũt clericos, non autem perceptiua, conſi.2.nu.19
ſtatutum dicitur contra libertatem eccleſiaſticam, quando facit cõditionem clericorum deteriorem, quàm ſit ex iure cõmuni, conſil.2.num.22
ſtatutum inducens relocationem niſi dominus denunciet cõductori per tres menſes ante finem locationis, non ligat clericũ, conſil.2.nume.23
ſtatutum diſponens de retractu, eſt contra libertatem eccleſiaſticam quoad clericos ementes, conſil.2.nu.24
ſtatutum dicitur cõtra eccleſiaſticam libertatem, quando reddit clericos timidiores ad faciendum id quod libere facerent ſtatuto ceſſante, conſil.2.nu.25
ſtatutũ quod loquitur in perſonã nõ ligat clericos, conſ.2.nu.26
ſtatutum quod loquitur in perſonam non ligat eũ qui non eſt ſubditus, etiam quoad bona poſita in territorio ſtatuentiũ, conſi.2.num.27
ſtatutum loquens de retractu non ligat clericos, conſil.2.nu.28
ſtatutum quod non licet appellare non valet, ſed valet pactum, conſil.2.num.29
ſtatutum ligat clericos, quando annullat actum niſi fit ſub certa forma, conſil.2.num.41
ſtatutum ligat forenſem, quãdo non prohibet actum ſimpliciter, ſed niſi ſeruetur certa ſolemnitas, & quomodo procedat, cõſ.2.num.42
ſtatutum laicorum ſiue generale ſit, ſiue ſpeciale, non ligat clericos, conſil.2.num.45
ſtatutum mixte conditum à clericis, & laicis, ſeruatur in vtroq; foro, conſil.2.num.50
ſtatuta recipiunt interpretationem à iure cõmuni, conſ.4.nu.49
ſtatutum habetur pro lege communi in loco, conſil.8.nu.14. conſil.100.num.12
ſtatutum præmium ſtatuens accuſanti, intelligitur ſi is probet, conſil.24.num.13
ſtatutum diſponens ſuper ſimplici non includit mixtũ etiam ſi ſit fauorabile, & infertur ad alia, conſ.32.nu.10. ſed cõtra, nu.4
ſtatutum loquens de ſimplci comprehendit mixtum quando de vtroque ſimplici idem diſpoſuit, conſil.32.nu.11
ſtatutum minuens pœnam iuris communis dicitur odioſum, conſ. 32.nume.13
ſtatutum puniens homicidium non includit parricidium, cõſ.32. nu.16. ſed contra, nu.18
ſtatutum loquens vniuerſaliter de omni, vel aliquo homicida includit parricidam, conſil.32.nu.23
ſtatutum quãdo deſignat non ſpeciem delicti, ſed factum, tunc determinat quicquid ſub eo facto includi poteſt, conſ.32.nu.25
ſtatutũ puniens turbantem ſtatum ciuitatis, non habet locũ niſi quis turbauerit ex propoſito, conſil.40.nu.39.
ſtatutum excludẽs filiam dotatam, & maritatam, habet locum in ea quæ eſt ſolum dotata, vel ſolum maritata, cõſ.45.nu.5. ſed contra, num.31
ſtatutum excludens dotatam à petitione hæreditatis verificatur ſi ſit dotata poſt delatam hæreditatẽ ante tamen eius petitionem, conſil.45.num.10
ſtatutum faciens mẽtionem de dote data, non verificatur in dote aſſignata, vel deſtinata, conſ.45.nu.17
ſtatutum excludens filias dotatas eſt ſtricte intelligendum, conſ. 45.nu.19
ſtatutum præſupponens dotem datam, non habet locum niſi probetur eam eſſe datam, conſil.45.nu.21
ſtatutum loquens de maritata, non habet locum in impubere deſponſata, conſil.45.num.33
ſtatutum non ligat creditorem, conſil.47.nu.20
ſtatutum prohibens forenſem acquirere eſt correctoriũ, & ſtricte interpretandum, conſil.48.nu.9
ſtatutum uſu non receptum non ligat, conſ.48.num.11. conſ.58. nume.9
ſtatutum contrario vſu ſublatum non nocet, conſ.48.nu.12
ſtatutum loquens in perſonam non includit forenſem, conſil.48. nume.26
ſtatutum prohibens acquirere nõ habet locum quãdo bona ſemel tranſiuerunt licite in forenſem, conſ.48.nu.27
ſtatutum Principis deferens locum habet in terris infeudatis, cõſil.53.nume.5
ſtatutum ſemper præſumitur vſu, conſil.58.nu.2
ſtatutum vbi habemus non eſt vlterius inueſtigandum, conſ.58. num.3. conſil.100.nu.13
ſtatuto derogatur per actus contrarios factos ſciente ſuperiore, conſil.58.num.12
ſtatutum validum quamuis confirmatum tolli poteſt à ſtatuẽtibus ſine authoritate confirmantis, conſ.58.nu.21
ſtatutum non ligat non ſubditum, conſil.59.nu.19
ſtatutum in odium ſingularis perſonæ non valet, vel per appellationem reuocatur, conſil.59.nu.27

ſtatu-

ſtatutum quādo ſit contra vnum quarterium ciuitatis nō valet, vel reuocatur per appellationem,conſil.59.nu.18

ſtatutum probatur factum in odium ſingularis perſonæ ex coniecturis,conſil.59.num.30 (nu.30

ſtatutum non includit bona non ſubiecta ſtatuentibus,conſil.63.

ſtatutum de lucro dotis nō habet locum in feudo,quod non eſt ſimpliciter hæreditarium,conſil.63.nu.32

ſtatutum in odium particularium reſcinditur officio iudicis,cōſ. 65.num.9

ſtatuto ſtante,quod filij habeant dotes matris,ſuccedunt etiā contra teſtamentum matris,conſil.81.nu.9

ſtatutum diſponens quod dos obueniat,vel perueniat,impedit teſtari de dote,conſil.81.nu.13

ſtatuto deferēte filijs dotes matris per verbum ſuccedat,filij non veniunt iure hæreditario,ſed ius etiam non agnitum tranſmittunt,conſil.81.num.19

ſtatutum excludens aliquos ex deſcendentibus eſt odioſum, & correctorium iuris cōis,& ſtricte intelligendū, conſ.85.nu.1

ſtatutum excludens fœminas propter maſculos,non habet locum quando maſculi non extant,conſil.85.nu.9

ſtatutū excludens fœminas propter maſculos,non procedit quando nolunt maſculi ſuccedere,vel non poſſunt,conſi.85.nu.10. conſil.138.num.17

ſtatutum excludens fœminas ſtantibus maſculis excludit etiam deſcendentes ex fœmina,ſi extent nepotes ex maſculis,conſil. 85.num.17

ſtatutum excludens dotatam locū habet etiam ſi extet ſola filia indotata,conſil.85.num.18

ſtatutum quod filia dotata non ſuccedat contra fratres,intelligitur de fratribus excluſæ,conſil.85.nu.19

ſtatutum quod filia dotata non ſuccedat contra fratres, vel hæredes parētum defunctorum,intelligitur de fratribus patris defuncti,conſil.85.num.20

ſtatuto ſtante, quod filia excludatur per filium maſculum,nepos ex filia excludetur à nepote ex filio, etiā ſi alio ſtatuto caueatur, quod verba ſtatutorum intelligantur ſecundum vulgarē intellectum,conſil.85.nu.22

ſtatutum quod mater non ſuccedat ſtantibus agnatis vſque ad tertium gradum,excludit auum,& auiam maternā,conſ.85. nume.23

ſtatutum excludens vnū cenſetur omnes excludere, qui per eius medium coniunguntur defuncto, etiā quando eſſent proximiores,quam perſona excluſa,conſil.85.nu.24

ſtatuto multa induci poſſunt, quæ pacto fieri non poſſunt, conſil. 82.num.34

ſtatutum excludens filiam dotatam cenſetur excludere quoque neptem ex ea,conſil.82.nu.36.conſil.133.nu.2

ſtatutum excludens filias dotatas propter maſculos continet duo capita, excluſiuum ſcilicet,& incluſiuum,conſ.85.nu.37

ſtatutum quod maritus lucretur dotē ſi vxor decedat ſine filijs locum habet quando vxor nondū cognita ingreditur religionem,conſil.90.num.10

ſtatutum quod vxore decedēte ſine filijs ex ipſo matrimonio maritus lucretur dotem,habet locū etiam ſtantibus filijs ex priori matrimonio,conſil.91.num.1

ſtatutum de lucro dotis procedit etiam in vxore forenſe, cōſ.91. nume.15

ſtatutum prohibens acquirere poſſeſſionem, intelligitur de poſſeſſione iuris non facti,conſil.93.nu.9

ſtatutum prohibens forenſem acquirere vocando fiſcum,poteſt allegari à tertio,conſ.93.nu.15.ſed contra paulò infra.

ſtatutum quod maritus lucretur partem dotis, & partem reſtituat,non habet locum niſi in dote data,conſil.94.nu.24

ſtatutum deferēs marito lucrum dotis in præiudicium filiorum, cenſetur permittere, quod vxor det ſecundo viro dotes, quas dederat primo,conſil.94.nu.68

ſtatutum excludens ſororem ſtante fratre, nō habet locum quando cum fratre extat mater non excluſa,conſil.100.nu.6

ſtatutū excludens matrem propter patruum non procedit quando cum matre concurrit ſoror defuncti,conſil.100.num.7

ſtatutum excludens filiam dotatam propter maſculum,non vēdicat locum quando extat etiam filia indotata,conſi.100.nu.8

ſtatutum ne liceat ſecundo appellare, intelligitur niſi ſecūda ſententia inferat nouum grauamen,conſil.102.nu.3

ſtatutum prohibens actum ſub certa forma dicitur nihilominus reſiſtere,conſil.115.num.36

ſtatutum prohibēs minorem,vel mulierem contrahere ſine certa ſolemnitate,impedit naturalē obligationem,conſ.115.nu.37

ſtatutum valet quod liceat cuique pro irrigandis pratis aquam ducere pro aliena prædia,conſil.130.nu.6

ſtatutum quod liceat aquam ducere per aliena prædia ligat clericos,conſil.130.num.6

ſtatutum ne quis vtatur re communi ad vſum deſtinatum eſt iniuſtum,conſil.59.num.22

ſtillicidium alicuius ſi eaſsitat ſupra meā domū, tenetur illius dominus adhibere canalem,quo aqua diuertatur,conſ.137.nu.4

ſtillicidium conuertere ſupra domum vicini nemo poteſt,niſi habeat ius ſeruitutis,conſil.137.nu.11

ſtipulari pro abſente non poteſt extraneus,conſil.22.nu.5

ſtipulatio ſubſequens cenſetur facta ob præcedens debitum,conſil.19.nume.22

ſtipulationes duæ de eadem ſumma ex eadem cauſa præſumūtur ſuper diuerſis contractibus factæ,conſil.80.nu.17

ſtipulationes tot ſunt quot res in ſtipulatione deductæ,conſ.101. nu.39.conſi.107.nu.8.conſ.150.nu.112

ſtipulationes annuæ in dubio ſunt perpetuæ,conſil.123.nu.1

ſtipulationi annuæ præſcribitur triginta annis quoad omnia tempora etiam futura,conſil.123.nu.9.vbi ſecus in legato.

ſtipulationes iudicantur diuiduæ, vel indiuiduæ ſecundum naturam rerum ſuper quibus interponuntur,conſ.150.nu.76

ſubditus poteſt abſque licentia ſuperioris cōſentire in alium iudicem ſi non agitur de feudo,conſil.47.nu.8

ſubditi non præiudicant domino, quando ſubtrahunt ſe ab obediētia,conſil.47.num.26

ſubditus ratione perpetuæ,& ordinariæ iuriſdictionis non poteſt inuito domino prorogare alterius iuriſdictionem, licet aliud ſit quando eſt ſubditus ratione temporalis iuriſdictionis,conſil.47.num.34

ſubditus Principis non poteſt eo inuito prorogare iuriſdictionē alterius,ſecus tamē in ſubdito inferioris domini, cōſ.47.nu.35

ſubditus prorogare non poteſt iuriſdictionem alterius etiā in allodialibus inuito domino,conſil.47.nu.36

ſubditus nō poteſt prorogare iuriſdictionem alterius,quando iuriſdictio fuit Principi reſeruata,conſil.47.nu.40

ſubditi compelli poſſunt per ſuperiorem ad capiēdum malefactorem,conſi.83.nu.1.ſed contra, nu.40

ſubditi grauati à vaſſallo recurrunt ad mediatum dominum pro reparatione grauaminis,conſil.83.nu.8

ſubditi vt cogi poſſint malefactorem capere,quæ requirātur,conſil.83.num.5

ſubhaſtatio non probat verum valorem,conſil.39.nu.3

ſubhaſtatio non eſt neceſſaria, quando bona minoris venduntur, conſil.49.nu.7.ſed contra,nu.19

ſubhaſtationum tempus non eſt à iure definitū,conſil.49.nu.26

ſubiecta talia ſunt qualia demonſtrāt prædicata,conſi.34.n.40. conſ.45.nu.25.conſil.48.nu.23.conſ.77.nu.37.conſi.106. nu.31.conſil.131.nu.18.conſi.135.nu.13.& nu.88.vbi declarat,conſil.143.num.26 (nu.82

ſubinfeudatio eatenus durat quatenus durat ius infeudati,cōſ.1.

ſubrogatorum argumentum non habet locum,quādo in ſubrogato deficit qualitas neceſſaria,conſil.31.nu.41.conſil.138.nu. 21.conſil.143.num.48

ſubrogatorum argumentum non procedit quando ſubeſt ratio diuerſitatis,conſil.31.nu.42

ſubrogatus ſapit naturam eius in cuius locum ſubrogatur,etiam in correctorijs,conſil.42.nu.11

ſubrogatus ſapit naturam eius, quoad ea in quibus fuit ſubrogatus, non quoad alia,conſi.53.nu.14

ſubro-

ſubrogatorum argumentum non habet locum, quando diſpoſitio eſt perſonalis, vel eſt electa induſtria perſonæ, vel aliquid eſt ſpecialiter diſpoſitum in eo cui fit ſubrogatio, conſi. 53. nu. 15

ſubrogatus ſapit naturam eius in cuius locum ſubrogatur, conſi. 127. num. 7. limita, vt conſil. 138. nu. 10

ſubſcribens videtur virtualiter ſcripſiſſe omnia contenta in præcedenti ſcriptura, conſil. 31. nu. 31

ſubſtantiam primo probare debet, qui vult probare qualitatem, conſil. 150. num. 81

ſubſtitutio ſi deceſſerit ſine filijs, eſt compendioſa, conſi. 31. nu. 1

ſubſtitutionem allegans debet probare illam procedere in eo caſu, conſil. 19. nu. 19. conſ. 44. nu. 1

ſubſtitutione in exemplari ſufficit quod vnus ex fratribus mente captis ſubſtituatur, conſil. 29. nu. 10

ſubſtitutio pupillaris dicitur teſtamentum pupilli, conſil. 31. nu. 13. conſil. 48. nu. 6. conſil. 120. nu. 10

ſubſtitutio pupillaris eſt pars, & ſequela paterni teſtamẽti, conſil. 31. num. 44

ſubſtitutio pupillaris ſuſtinetur in teſtamento minus ſolẽni, conſil. 31. num. 46

ſubſtitutio facta in vno caſu non extenditur ad caſum non expreſſum, conſil. 44. nu. 2. conſil. 125. nu. 2

ſubſtitutio facta in vno caſu extenditur ad ſimilem ex præſumpta teſtatoris mente, conſil. 44. nu. 5

ſubſtitutio facta ſub conditione, ſi deceſſerit ſine filijs, euaneſcit, quando hæres habuit filios, licet hi deinde decedãt, conſil. 67. nume. 1

ſubſtitutio limitata tunc, & eo caſu non extenditur ad alium caſum, conſil. 67. nu. 2. conſil. 96. nu. 9

ſubſtitutio pupillaris facta ſpurio conualidatur per ſequentem legitimationem, conſil. 76. nu. 8

ſubſtitutio facta furioſo ſi deceſſerit ſine liberis expirat extãtib. filijs naturalibus, conſil. 89. nu. 51

ſubſtitutio fieri poteſt in contractu, conſil. 9. nu. 1

ſubſtitutio facta in contractu donationis non requirit ſtipulationem, conſil. 90. nu. 2. vbi quod donator poteſt ſtipulari.

ſubſtitutio extenditur de perſona ad perſonam ſecundũ aliquos, conſil. 96. num. 37

ſubſtitutio extenditur de perſona ad perſonam incluſam verbis, vel mente teſtatoris ob qualitatẽ inhærentem, conſ. 94. nu. 38

ſubſtitutio facta ſub vna conditione non concipit aliam conditionem, conſil. 125. nu. 3 (ſil. 125. nu. 4

ſubſtitutio facta in vno caſu extenditur ad caſum diſſimilẽ, con-

ſubſtitutio facta in vno caſu non extenditur ad caſum in quo teſtator ſpecialiter prouidit, conſil. 125. nu 5

ſubſtitutio non extenditur de vno caſu ad alium quando varietur perſona ſubſtituti, vel eius cui fit ſubſtitutio, conſ. 125. nume. 6

ſubſtitutio omiſſa à notario põt probari teſtibus, conſ. 126. nu. 2

ſubſtitutio probatur quinque teſtibus, conſ. 129. nu. 4. fallit quãdo facta eſt in teſtamento, quia ſeptem requiruntur, nu. 28. conſil. 147. num. 11

ſubſtitutionem allegans quæ nõ legitur in teſtamẽto, tenetur probare, conſil. 129. nu. 18

ſubſtitutio facta in teſtamento probari debet ſeptem teſtibus, & idem in omnibus quæ fiunt in teſtamento, conſil. 129. nu. 35

ſubſtitutio facta in teſtamento probari debet ſeptem teſtib. conſil. 129. nu. 28. conſil. 147. nu. 11

ſubſtitutus pupillo poteſt grauari onere reſtituendi legitimam pupilli, conſil. 29. nu. 19. conſil. 120. nu. 19

ſubſtitutus pupillo poteſt grauari à teſtatore onere reſtitutionis, conſil. 31. num. 47

ſubſtitutus pupillo capit omnia eius bona tam quæ à patre, quã quæ aliunde prouenerunt, conſil. 48. nu. 7. conſil. 120. nu. 11

ſubſtitutus pupillo in re certa ſuccedit in omnibus bonis pupilli, conſil. 48. num. 8

ſubſtitutus alicui ſi deceſſerit ſine filijs admittitur ſtatim cum grauatus profitetur religionẽ fratrum minorũ, conſ. 90. nu. 9

ſubſtitutus alicui decedenti ſine filijs admittitur quando grauatus damnatur ad metalla, conſ. 90. nu. 12. ſed contra, nu. 34

ſubſtitutus alicui decedenti ſine filijs admittitur ſtatim, quando grauatus capite, & publicatione bonorum admittitur, conſil. 90. nume. 14

ſubſtitutus ſi deceſſerit ſine liberis, non admittitur quando grauatus deportatur, ſed expectat mortẽ naturalẽ, conſi. 90. nu. 5

ſubſtitutus alicui decedenti ſine filijs, non admittitur quã to grauatus moritur ciuiliter, conſil. 90. nu. 31

ſubſtitutus excludit fiſcum, quando inſtitutus eſt indignus, conſ. 93. num. 5

ſuccedo, verbum, intelligitur ab inteſtato, conſil. 81. nu. 1

ſuccedo, eſt verbum commune, conſil. 81. nu. 5

ſuccedo, verbum, iunctum rei ſingulari nõ importat titulum hæreditarium, conſil. 81. nu. 16

ſucceſſio, quando à ſtatuto defertur intelligitur ab inteſtato, conſil. 81. num. 3

ſucceſſio. in ſucceſſionibus ſufficit eſſe capacem tempore delatæ ſucceſſionis, & tunc extare, conſi. 9. nu. 18

ſucceſſionis capax an quis ſit conſiderantur tria tempora, conſil. 125. num. 9

ſucceſſio ab inteſtato, non habet locũ donec ſubeſt ſpes ſuccedendi ex teſtamento, conſil. 125. nu. 46

ſucceſſionis prima cauſa eſt filiorum, ſublata ſexus differentia, conſil. 45. num. 12 (nu. 17

ſucceſſori competit omne ius quod competebat authori, conſ. 22.

ſucceſſorum appellatione veniunt fœminæ ſicut maſculi, conſil. 140. num. 24

ſumma minor ineſt in maiore, conſil. 61. nu. 12. conſi. 101. nu. 7. & nu. 17. vbi ampliatur.

ſuper, dictio, importat hypothecam, conſil. 112. nu. 91

ſuperficiarius contractus quis dicatur, conſil. 121. nu. 14

ſuperficiarius habet vtile dominium ſuperficiei, & poteſt ſeruitutem imponere, conſil. 121. nu. 19

ſuperficiarius non dicitur habere ſeruitutem, conſil. 121. nu. 20

ſuperficiens naturaliter cohæret ſolo, & infertur ad notabilem deciſionem, conſil. 121. nu. 13

ſuperficie deſtructa extinguitur contractus ſuperficiarius, conſi. 121. num. 15

ſuperfluitas eſt vitanda, & ibi late, conſil 127. nu. 9

ſuperior poteſt vti lege inferioris quamuis ea non ligetur, conſil. 2. num. 38

ſuperior non ligatur lege inferioris, conſil 59. nu. 16

ſupplementum legitimæ non petitur etiam ſtante enormi læſione quando ſtatutum vult quod ſit contenta dote data, conſ. 148. nume. 8

ſupplementum legitimę petẽs à tertio, tenetur probare, quod bona hæredis non ſufficiunt, conſil. 148. nu. 12

ſupplemento legitimæ præſcribitur ſpacio quinque annorũ ſecundum aliquos, ſed contra ſecundũ communem, conſ. 148. nu. 13

ſupplementum legitimæ. vide in verſi. legitimæ ſupplementum.

ſubiectus quis dicatur arbitrio iudicis committitur, conſil. 58. num. 16

ſuſpicio in iudicando eſt modicæ virtutis, conſil. 16. nu. 27

ſuſpicio eſt quid minus quam præſumptio, conſi. 16. nu. 28. conſ. 132. num. 64

ſuſpicio leuior repellit iudicem quam teſtem, conſ. 50. nu. 21

ſuſpicio falſi habetur pro falſo niſi producens ſcripturæ fidẽ comprobet, conſil. 132. nu. 16

ſuſpicio ceſſat in eo qui dat pecuniam teſti vt ſe redimat à vexatione ſi facit id coram teſtibus, conſil. 132. nu. 52

ſuſpiciones in crimine falſi non ſufficiunt ad pęnam extraordinariam, conſil. 132. num. 80

ſuſpiciones nunquam ſufficiunt ad condemnationem, conſi. 132. nume. 82

ſuſpiciones multæ faciunt vnam pręſumptionem, conſil. 132. numero 83

ſuſpicio quid ſit, conſ. 132. nu. 84. vbi diffinitur multis modis.

ſuſpiciones in crimine hæreſis non admittuntur ad condemnationem, ſed ſolum ad indicendam purgationem, conſ. 132. nu. 85

T

Tacens nō videtur cōſentire præiudicialibus,cōſ.45.n.45
tacens non videtur conſentire, quando ſciebat ius ſuū durare,conſil.45.num.46
tacens non videtur conſentire, quādo non cōtradicendo,non poterat impedire actum,conſil.45.nu.47
tacens in dubio videtur conſentire,conſil.66.nu.35
taxatiua nō excludit caſus ſimiles,cōſi.25.nu.38.conſi.36.n.19
tempus computatur de momento ad momentū in odioſis,& exorbitantibus.conſil.25.nu.6
tempus probat qui ſe fundat in tempore,conſil 60.nu.30.conſi.77.nu.16.conſil.135.nu.55.conſil.148 nu.6
tempus eſt de forma,& venit obſeruandum ad unguē, conſ.97.nu.27
tempus conſtitutionis,qui non ſeruat, dicitur conſtitutionem nō ſeruare,conſil.124.nu.7
tempus immemoriale nihil operatur in his quæ ſunt facultatis, conſil.127.nu.84
tempus mortis inſpicitur in cognoſcendo legitima, conſilio 128.nu.9
temporis limitati ea eſt vis,vt poſt tempus includat contrariam diſpoſitionem,conſil.88.nu.8
tempus ad retrahendum ex ſtatuto non currit ei qui per dolum aduerſarij ignorauerit contractum,conſil.150.nu.57
tenor inueſtituræ derogat cuiuſque naturæ feudorū,cōſ.5.nu.14
tenor antiquæ inueſtituræ attenditur in noua,conſil.5.nu.64
tenor inueſtituræ eſt attendendus,conſil.127.nu.39
tenor ſcripturæ deperditæ,vt probetur, qualiter teſtes debent deponere,conſil.109.nu.13.& conſil.144.nu.1
tenor inſtrumenti deperditi probari poteſt per teſtes inſtrumentarios etiam ſi non ſint periti,conſil.144.nu.11
terminus aſſignatus non incipit currere niſi poſtquam factum eſt id quòd prius fieri debet,conſil.37.nu.14
terminus aſſignatus à iudice debet idem operari, quod terminus aſſignatus à lege,conſil.97.nu.12
terminus ſtatutus à lege præſumitur fatalis præciſus, & peremptorius,& ampliatur,conſil.97.nu.16
terminus etiā extraiudicialis eſt peremptorius,conſil.97.nu.18
terminus eſt peremptorius etiam in ſummarijs,conſil.97.nu.19
termini lapſus vim habet renūciationis,conſil.97.n.22.vbi late
termini lapſus vim habet pacti de non petendo,conſil.97.nu.24
terminus legalis excludit fortius quam repudiatio,conſi.97.nu.30. vbi infertur ad alia.
teſtamentum irritum dicitur teſtamentū abuſiue, conſi.3.nu.14
teſtamenti mentio ſi fiat, intelligitur de valido, conſ.3.nu.18
teſtamenti ſcientiā hæres habere præſumitur ſi eſt ſine ſcriptis, conſil.7.num.7
teſtamentum inter liberos ſuſtinetur ſolum quando pater tractauit filios æqualiter,conſil.29.nu.5.ſed contra,nu.21
teſtamentum corruit præteritione poſthumi,conſil.55.nu.5
teſtamentum ruri conditum valet cum quinque teſtibus, conſil.129.num.11
teſtamentum exigit ſeptem teſtes,conſil.129.nu.23
teſtamentum non ſuſtinetur iure codicillorum,quando valere poteſt iure teſtamenti,conſil.129.nu.37
teſtamentum requirit ſeptem teſtes pro forma, & pro ſolemnitate ſubſtantiali,conſil.129.nu.44
teſtamentum ruſtici,vt valeat cū quinque teſtibus,requiruntur duo,quod ſit ruſticus,& quod rus inhabitet,conſi.129.nu.48
teſtamentum ruſtici non ſuſtinetur cum quinque teſtibus,quando ſeptem potuerunt adhiberi,conſil.129.nu.49
teſtamentum ruſtici valet cum quinque teſtibus,licet potuiſſent adhiberi ſex,conſil.129.nu.50
teſtamentum requirit ſeptem teſtes etiam quando in loco tot non inueniuntur,conſil.129.nu.51
teſtamentum vacillat quando vnus ex teſtibus neceſſarijs contra dicit alijs,conſil.129.num.26
teſtamentum eſt de iure gentium reſpectu inuentionis,& ſubſtantiæ,ſed de iure ciuili reſpectu ſolemnitatis,& probationis,conſil.147.num.8
teſtator præſumitur accommodare voluntatem ſuam ſecundum leges,conſil.7.num.54
teſtator præſumitur legare ſolum ius quod habet, conſil.7.num.55.conſil.113.nu.14
teſtator non præſumitur voluiſſe mutare conditionem legati,conſil.7.nu.57
teſtator præſumitur magis dilexiſſe natos quàm non natos, conſil.7.nume.58
teſtator præſumitur voluiſſe conſeruare ius legitimæ ſucceſſionis inter ſubſtitutos, conſil.7.nu.59
teſtator poteſt hæredi concedere facultatem alienandi, & euertendi fideicommiſſum,conſil.10.nu.30
teſtator poteſt hæredi licentiam concedere alienandi partem bonorum in præiudicium ſubſtituti,conſil.10.nu.31
teſtator ſi aliquid voluit ſeruatur eius voluntas faciendo latiorem interpretationem,conſil.10.nu.55
teſtator legans rem communem, cenſetur legare ſolum partem ſuam etiam ſi totam rem deſignauit,conſil.13.nu.2
teſtator legans rem communem pro diuiſo,cenſetur legare ſolū ſuam partem,conſil.13.nu.30
teſtator non poteſt mandare hæredi, quod ſoluat certū quid annuum donec ſoluerit legatum,conſil.23.nu.3
teſtator ſi aliquid relinquit ad tempus,cenſetur per fideicōmiſſū, grauare,vt id reſtituat poſt tempus,conſil.29.nu.11
teſtator cenſetur in ſubſtitutione dilexiſſe eos quos dilexit in inſtitutione,vel legato,conſil.31.num.8
teſtator cenſetur eos ſolum vocaſſe quos coniunxit in inſtitutione,conſil.31.num.9
teſtator diſpoſuiſſe cenſetur circa ſucceſſionem eo modo quo ſuccedutur de iure communi,conſil.31.nu.18
teſtator ſi filia dotata inſtituat duos filios, & aliquo ipſorum decedenti ſubſtituat ſuperuenientes, admittitur etiam filia ad ſubſtitutionem,conſil.31.nu.24
teſtator ſi filia dotata duos inſtituat filios, & omnibus decedentibus ſubſtituat baſtardum,non erit locus ſubſtitutioni niſi filia quoque decedat,conſil.31.nu.26
teſtator ſi uxori relinquit mille toto tempore vitæ ſuæ, ſi tamen honeſte vixerit,& poſt eius mortem vult quod ad alium perueniant, ſi contingat uxorem inhoneſtè viuere, ſubſtitutus habebit ſtatim mille non expectata morte, conſil.44.num.6
teſtator quando conſiderauit effectum,& non modum implendi, ſufficit quomodocunque ſequatur effectus,conſil.72.nu.4
teſtator ſi duos filios ex prima uxore inſtituat,& duos ex ſecunda,atque eos inuicem ſubſtituat, repudiante vno omnes æqualiter ſuccedunt,ſiue ſint ex prima,ſiue ex ſecunda uxore, conſil.72.nu.6
teſtator non præſumitur in dubio voluiſſe grauare hæredem duplici onere,conſil.112.nu.13
teſtator in dubio cenſetur grauare hæredem quanto minus fieri poteſt,conſil.7.nu.56.conſil.112.nu.15.fallit pro coniuncta perſona,num.76
teſtator cenſetur voluntatem ſuam conformare cum legis diſpoſitione,conſil.112.nu.15.fallit pro coniuncta perſona.nu.76
teſtator cenſetur voluntatem ſuam conformare cum legis diſpoſitione,conſil.112.nu.59.conſil.116.nu.10.fallit quādō repugnat proprietas verbi,nu.67
teſtator quod non voluerit accommodare voluntatem ſuā ſecundum legis qualibet ſufficit coniectura,conſil.116.nu.62
teſtator, an cenſetur minus grauare hæredem, quando legat res proprias ſicuti quando legat alienas, conſi.112.nu.80
teſtator debitor neceſſarius ſi legat creditori, non cenſetur facere animo compenſandi,quando mandat ſolui de bonis ſuis, cōſil.112.nu.83
teſtator legando rem cenſetur relinquere ius quod habet in ſpe, conſil.113.nu.17
teſtator legans rem à me poſſeſſam, & ſibi debitam, cenſetur remittere ius quod habet in re,conſil.113.nu.19
teſtator ſi in vna ſubſtitutione fecit mentionem de maſculis,non cenſetur idem ſenſiſſe in ſecunda facta ſimpliciter de filijs,conſil.120.num.26

ſtator cenſetur magis diligere ſuos proximos quàm grauati, conſil.120.num.27
ſtator præſumitur inter perſonas in quibus cadit ordinata charitas dirigere voluntatem ſuam de vno in alium gradum, conſil.125.num.28
ſtatoris opinio attenditur non veritas,conſil.89.nu.10
ſtificari nemo poteſt in cauſa propria,conſ.61.nu.26
ſtimonium de aſpectu non eſt tutum ad probandum ætatem,conſil.77.num.18
ſtis qui deponit non veroſimilia non probat,conſil.1.nu.10
ſti deponenti de facto proprio plene creditur,conſil.7.nu.45
ſti deponenti de facto proprio creditur plus quam ſemiplene, conſil.7.num.46
ſtis qui iurauit in termino,poteſt examinari poſt terminũ,conſil.8.nume.1
ſtis qui fuit productus,& iurauit in termino,examinari poteſt publicatis atteſtationibus,conſ.8.nu.3
ſtis quarto loco produci poterit ſine ſolemnitate, ſi alij nõdum fuerunt examinati,conſil.8.nu.4
ſtes admittũtur publicatis atteſtationibus, quando pars fuit à iudice impedita ne probaret in tempore,conſ.8.nu.5
ſtes publicatis atteſtationibus non recipiũtur ſuper antiquis capitulis,tam in ſecunda,quam in prima inſtãtia,conſ.8.nu.10
ſtis qui iurauit in termino non examinatur poſt terminũ præfixum à lege,conſil.8.nu.10
ſtis non poteſt examinari poſt terminum,quando inter iuramẽtum,& examen multa interceſſerũt,& res non eſt integra,cõſil.8.num.16
ſtis imperfecte examinatus culpa partis,nõ examinatur de nouo,conſil.8.num.26
ſtis ſingularis non probat,conſil.12.num.4.conſ.82.num.10. conſil.94.num.8 (nu.5
ſtes mille ſingulares tantum probant quantum vnus,conſi.12.
ſti ſingulari fidem adhiberi eſt contra ius diuinum, & humanum,conſil.12.num.6
ſtes redduntur ſingulares ex diuerſitate loci,& temporis,conſil.12.num.7
ſtis qui põt eſſe ſingularis repellitur ſicuti ſi eſſet,cõſ.12.nu.8
ſtis qui ratione loci, & temporis dubitatiue deponit per uerbũ credo, non probat,conſi.12.nu.9
ſtes duo probant concludenter in omni negocio,conſ.12.nu.32
ſtes duo probant contra ſummum Pontificem,conſil.12.nu.33
ſtes præſumuntur idonei,conſi.12.nu.34
ſtes præſumuntur conteſtes licet vnus non faciat mentionem de alio,conſil.12.nu.42.conſil.44.nu.9
ſti ſufficit conuenire in effectu non in cortice verborum,conſil.12.num.43
ſti deponenti dubitatiue circa tempus,magis creditur quando tempus non eſt de ſubſtantia, quam ſi deponeret de tempore præciſo,conſil.12.nu.44
ſtes non ſunt ſingulares, quando vnus deponit de tempore certo, alter non recordatur,conſi.12.nu.45.conſil.44.nu.10
ſtes ſi non ſunt ſingulares licet varie deponant de tẽpore,quando non eſt vis in tempore,conſil.12.nu.46.conſil.44.nu.12
ſtes ſufficit quod conueniant in facto principali,conſ.12.n.47
ſtis vnus probat ſemiplene,conſil.12.nu.55
ſtis vnus de facto coniungitur cum altero deponente de confeſſione ad plenam probationem,conſil.12.nu.57
ſtis vnicus probat contra producentem,conſil.19.nu.13.conſ.40.nu.20.conſil.61.nu.40.conſ.138.nu.14
ſtis deponens per verbum, credere, probat contra producentẽ, conſil.19.nu.14.conſil.61.nu.41
ſtes de vniuerſitate non ſunt idonei in cauſa vniuerſitatis,conſil.28.nu.4.limita,vt nu.41.44.& 46
ſtes de vniuerſitate non ſunt omni exceptione maiores etiã in caſibus in quibus admittuntur,conſ.28.nu.5.ſed cõtra,nu.42
ſtes de vniuerſitate admittũtur quãdo commodum cauſæ principaliter pertinet ad uniuerſitatem,licet etiam ſinguli illud in conſequentiam ſentiat,conſil.28.nu.41.conſil.65.nu.18
teſtes de vniuerſitate plenam fidem faciunt,quando ſunt plures, conſil.28.num.42
teſtes de vniuerſitate probant,quando cum eis concurrunt alij, qui non ſunt de vniuerſitate,conſil.28.nu.44. præcipue quando,qui non ſunt de vniuerſitate ſunt integri,nu.45
teſtes de vniuerſitate probant quando cum eis concurrit aliud genus probationis,conſil.28.nu.46
teſtis qui falſum depoſuit poteſt ab illo iudice puniri coram quo depoſuit etiam ſi eſſet ſolum cognitor cauſarum ciuilium,conſil.42.num.18
teſtes quod ſint concordes, & conteſtes in dubio iudicandum eſt, conſil.44.num.11
teſtis dictum interpretatur ſecundum capitulum, cõſ.49.nu.25
teſtes non reducuntur ad concordiam quando dictum partis contrariatur dicto teſtium,conſil.61.nu.34
teſtis falſus in vno præſumitur falſus in omnibus,conſ.61.nu.35
teſtis deponens non veriſimile eſt ſuſpectus de falſo,conſ.61.nu.38.conſil.132.nu.40
teſtis qui in cauſa propria depoſuit non integratur ex dicto aliorum,conſil.61.num.58
teſtes deponentes ſuper mutuo,vnus de quinque,alius de decem, ſunt ſingulares in quinque,conſil.61.nu.74
teſtes de vniuerſitate non ſunt idonei, quando agitur de paſcuis, quæ ſunt communia pluribus,vt ſingulis,conſil.65.nu.8
teſtis approbatus poteſt reprobari ex noua cauſa,conſ.68.nu.19
teſtis vnicus non probat plene,conſil 73.nu.27
teſtis vnicus non probat in iudicio poſſeſſorio,conſ.73.nu.38
teſtis non præſumitur omni exceptione maior,conſi.73.nu.39
teſtis vnicus vt ſufficiat in iudicio poſſeſſorio debet eſſe omni exceptione maior,& id probari,conſ.73.nu.40
teſtis deponens de ætate alicuius probat ſi dicat ſe recordari de illius natiuitate,conſil.77.nu.5 (77.nu.6
teſtis deponens de credulitate ſuper ætate alicuius probat, conſ.
teſtes deponentes de furore, tenentur etiam non interrogati reddere cauſam ſui dicti,conſil.89.nu.4
teſtes ſingulares admittũtur ad probandũ furorẽ, cõſ.89.nu.26
teſtis deponens de credulitate,& iudicio,admittũtur ad probandum furorem,conſil.89.nu.27
teſtis deponens de furore probat ſi dicat ſe vidiſſe, & quomodo procedat,conſil.89.nu.28
teſti deponenti per proprium commodum non creditur,conſ.94.num.11.& num.72
teſtes ſingulares admittuntur ad probandum quid in genere,conſil.94.num.14
teſtes ſingulares faciunt vrgentem præſumptionem,& magnum indicium,conſil.94.nu.66
teſtis de auditu non probat,conſil.94.nu.76
teſtis ſufficit,quod concludat per argumentum à communiter accidentibus,conſil.95.nu.14
teſtes ad probandum tenorem inſtrumenti deperditi quomodo debeant deponere,conſil.109.nu.13.conſ.144.nu.1
teſtes ad probandum tenorem inſtrumenti deperditi debent eſſe periti,& id probandum eſt,conſil.109.nu.14. conſ.144.nu.2.vbi limita,num.11
teſtis illiteratus deponens de tenore inſtrumenti deperditi præſumitur falſus,conſ.109.nu.15.conſil.144.nu.3
teſtes illiterati non probant tenorem inſtrumenti deperditi quomodocunque deponant,contra Salyc.& Fel.in conſilio 109.nume.16
teſtes illiterati probant ſemiplene tenorem inſtrumenti deperditi,conſil.109.num.17
teſtes ad defenſam ex officio admittuntur publicatis atteſtationibus,conſil.118.num.1
teſtes publicatis atteſtationibus admittũtur quando ceſſat timor ſubornationis,conſil.118.nu.2
teſtes publicatis atteſtationibus admittuntur ad defenſam officio iudicis,conſil.118.nu.3
teſtes publicatis atteſtationibus produci poſſunt ad defenſam à parte,conſ.118.nu.4.ſed contra,nu.7

teſtes

teſtes non admittuntur publicatis atteſtationibus etiam ſi procedatur ſola facti veritate inſpecta, conſ. 118. nu. 11

teſtis examinatus parte non citata probat in ſenatu vbi proceditur ſola facti veritate inſpecta, conſ. 129. n. 7. ſed cõtra, nu. 33

teſtes non admittuntur publicatis atteſtationibus etiam ſi procedatur ſola facti veritate inſpecta, conſ. 118. nu. 11

teſtis qui depoſuit per monitorias mouet plurimum animum iudicis ſi accedant coniecturæ, conſil. 129. nu. 8

teſtes in probando teſtamento debent deponere integre de tota voluntate, & diſpoſitione, conſil. 129. nu. 25

teſtis vnus ex neceſſarijs ſi contradicat alijs teſtamentum vacillat, conſil. 129. nu. 26

teſtes inſtrumento debent eſſe rogati, & non præſumuntur rogati niſi probetur, conſil. 129. nu. 27

teſtes ſeptem requiruntur in teſtamento, quando agitur de probanda voluntate cuius ſubſtantia nihil apparet, ſed duo ſufficiunt quando agitur de probanda voluntatis iam deductæ declaratione, conſil. 129. nu. 29

teſtis examinatus parte non citata probat, nec facit indicium, conſil. 129. num. 26

teſtis omni exceptione maior is dicitur contra quem nulla opponi poteſt exceptio, conſ. 129. nu. 40. conſ. 131. nu. 44

teſti deponenti de proprio facto magis creditur, quam de alieno, conſi. 132. nu. 1. & nu. 49

teſti deponenti de proprio facto, etiam vtili, & infami, magis creditur quam alij, conſil. 132. nu. 3

teſti corrupto plene creditur cõtra corrũpentem, conſ. 132. nu. 3

teſtes inhabiles admittuntur quando veritas aliter haberi nõ poteſt in crimine falſi, conſil. 132. nu 9

teſtis non admittitur in cauſa quæ concernit eius honorem, vel vituperium, conſil. 132. nu. 13

teſtis varius non probat, conſil. 132. nu. 28

teſtis dictum primum attenditur ſi factum eſt in iudicio, conſil. 132. nume. 33

teſtis dictum primum, vel ſecundum non attenditur quãdo vtrũque eſt iuratum, licet ſecundum ſit extraiudiciale, conſi. 123. nume. 25

teſtis dictum extraiudiciale debilitat primum ita quod non deuenitur ad torturam, conſil. 132. nu. 36

teſtis qui dixit vnum in iudicio, & aliud extra iudicium, non eſt integer, conſil. 132. nu. 37

teſtis ſponte deponens contra aliquem in cauſa criminali ardua, præſumitur inimicus, conſil. 132. nu. 39

teſtibus contrarijs inuicem non creditur ad probationem, conſil. 132. num. 41

teſtes in criminalibus debent eſſe omni exceptione maiores, conſ. 132. num. 42

teſtes in crimine falſi debent eſſe omni exceptione maiores, conſi. 132. num. 43

teſtis requiſitio, vt deponat veritatem non nocet etiam ſi tradita ſit pecunia, conſil. 132. nu. 50

teſtis recipiens pecuniã, vt deponat ueritatem, male facit, ſed qui eam dat non punitur licet ſit mali exempli, conſ. 132. nu. 51

teſtes inhabiles non admittuntur ſine tortura, quando veritas aliter haberi non poteſt, ſi deponit de geſtis à ſe ipſo, conſil. 132. nume. 71

teſtis inhabilis non admittitur etiam quando veritas haberi non poteſt, ſi plures patitur defectus, conſ. 132. nu. 72

teſtes de auditu faciunt præſumptionem, quæ transfert opus probandi in aduerſarium, conſil. 135. nu. 18. contra, nu. 99

teſtibus non creditur quorum repellũtur authores, cõſ. 135. n. 96

teſtis de auditu vt probat quæ requirantur, conſil. 135. nu. 97

teſtis inhabilis facit præſumptionem, conſ. 135. nu. 98

teſtis de auditu non probat in antiquis niſi fama publica concurrat, conſil. 135. nu. 100

teſtes ad probandum tenorem inſtrumenti deperditi non debent eſſe literati, quando interuenerunt contractui, & de eo deponunt, conſil. 144. nu. 17

tigna non oſtendunt communionem parietis, conſil. 136. nu. 26 ſed contra, numero 3

tigna exiſtentia in pariete arguunt communionem ſolum in ca parte in qua exiſtunt, conſil. 126. nu. 27

titulus, quod quiſque iuris, quomodo procedat, conſil. 2. nu. 35

titulus vbi reducitur ad non titulum reſtituitur res cum fructib. conſil. 14. num. 16

titulus nullus habetur pro non titulo, conſil. 28. nu. 53

titulus validus quem tamen poſſeſſor ſciebat poſſe reſcindi inducit malam fidem, & impedit præſcriptionem, conſi. 28. nu. 55

titulus iniuſtus non impedit remedium canonis reintegrãda, conſil. 28. num. 57

titulus præſumitur ex poſſeſſione longi temporis continuata ex certo titulo, conſil 94 nu. 53

titulus tranſlatiuus dominij non præſumitur ex ſola poſſeſſione, conſil. 94. num. 59

tradens rem ſuã põt apponere quam vult legem, conſ. 113. nu. 3

traditio ſine cauſa nihil operatur, conſil. 14. nu. 3

traditio cenſetur facta occaſione præcedẽtis obligationis etiã inutilis, & ẽt ſi ſumma tradita minor ſit debito, conſ. 19. nu. 21

traditio non præſumitur facta ſine cauſa, licet ſecus ſit in promiſſione, conſil. 24. num. 6

traditum ſine cauſa poteſt vendicari, conſil. 24. nu. 7

tranſactio vniuerſalis per quã ſequi poteſt alienatio immobiliũ requirit ſolẽnitates neceſſarias in alienatione, conſ. 28. nu. 85

tranſactio ſuper feudo mixto non nocet filio tranſigenti, & hæredi cum beneficio inuentarij, conſil. 108. nu. 29

tranſactio non trahitur ad incogitata, conſil. 150. nu. 48

tranſactio generalis reſtringitur ad rem pro quà emanauit, conſil. 150. nume. 60

tranſactio facta per hæredem non præiudicat legatarijs, conſil. 92. nume. 27

tranſigere qui promittit non fatetur debitum, conſ. 12. nu. 11

tranſuerſalis ſuccedit in feudo antiquo, conſil 5. nu. 11

tranſuerſales ſuccedunt in feudo nouo, quod fuit cõceſſum iure antiqui, conſil. 5. num. 5

tranſuerſales admittuntur ad feudum conceſſum iure antiqui ẽt ſi non deſcendant à primo acquiſitore feudi, dummodo deſcendat à communi parente agnationis, conſ. 5 nu. 11

tranſuerſales primi inueſtiti, nullo modo ſuccedunt in feudo antiquo, quod fecit primordialiter tranſitum in deſcẽdentes, conſil. 5. num. 26

tranſuerſales ſuccedunt in infinitum in feudo antiquo quod fecit primordialiter tranſitum in deſcendentes, conſ. 5. nu. 27

tranſuerſales non ſuccedunt in feudo nouo, ſed vadit potius ad dominum, conſil. 5. nu. 28

tranſuerſales ſuccedũt vſque ad ſeptimum gradum in feudo antiquo, quod primordialiter tranſitũ fecit in collaterales, ſed aliud eſt quando primũ trãſiuit in deſcendentes, conſ. 5. nu. 32

tranſuerſales quando ex pacto vocantur ad feudum, intelligitur modo ſint intra ſeptimum gradum, conſ. 5. nu. 68

tranſuerſales ſuccedunt in feudo nouo conceſſo à Cæſare, conſi. 5. num. 69

trebellianicæ detractionẽ pater poteſt prohibere filijs ſecundi gradus, ſed non filijs primi, conſil. 77. nu. 4

trebellianica non detrahitur de fideicõmiſſo relicto in contractu, conſil. 90. num. 3

trebellianica prohiberi poteſt hæredibus extraneis, conſilio 92. nume. 15

turpius ejicitur, quàm non admittitur hoſpes, conſ. 63. nu. 7

tutor non poteſt donare, conſil. 5. num. 71

tutor Principis põt donare, cõſ. 5. n. 73. intellige quãdo Princeps conſueuit eo modo donare, nu. 74. pro reg. conſil. 140. nu. 36

tutor cogitur tutelam ſuſcipere, & adminiſtrare, conſil. 7. nu. 12

tutor cogitur rationem reddere adminiſtrationis, conſi. 7. nu. 13

tutor bona ſunt tacite à lege obligata pro ratione adminiſtrationis, conſil. 7. num. 16

tutoris bona ſunt à lege obligata pro neglectis ſicut pro adminiſtratis, conſil. 7. num. 17

tutoris obligatio incipit à die ſuſceptæ tutelæ, conſil. 7. nu. 18

tutor ratione adminiſtrationis dicitur debitor ex cauſa voluntaria,conſil.7.num.62

tutor ſi legat pupillo,non cenſetur hoc facere animo compenſandi,conſil.7.num.64

tutor tenetur perficere negociationes cœptas per patrem pupilli, conſil.9.num.3

tutor quando aliquid facit ad quod tenetur ratione officij, cenſetur facere vti tutor quamuis non dicat,conſil.9.nu.4

tutor non poteſt ſibi authorare ad propriam vtilitatem,conſi.9. num.5.& nu.36

tutor non poteſt contrahere cum pupillo,conſ.9.nu.6.& nu.34. vbi ponuntur rationes.

tutor poteſt palam, & bona fide cum pupillo facere contractum vltro citroque obligatorium,conſi.9.nu.7

tutor põt contrahere cum pupillo,& ſibi authorare,quãdo agitur de ſe obligando,ſed non de obligando pupillum,conſ.9.nu.8

tutor idemque patruus poteſt cum pupillo ſocietatem contrahere ad commodum pupilli,conſil.9.nu.35

tutor neque per ſe, neque per interpoſitas perſonas cõtrahit cum pupillo,conſil.9.nu.35

tutor non poteſt à ſeipſo ſibi acceptanti nomine pupilli ſtipulari, conſil.9.nu.42.vbi inſertur ad alia.

tutor poteſt ſibi authorare quando contractus continet obligationem ab vna parte tantum,non quando ab vtraque,conſilio 9. nume.43

tuor alienans immobilia minoris ſine decreto,eſt in dolo, & poteſt contra eum iurari in litem,conſil.28.nu.61

tutori opponẽs, quod pupillarem pecuniam non conuertit in emptionem agrorum,tenetur probare,quod extarent prædia,conſil.39.num.15

tutor finita tutela tenetur finire negocia cœpta,conſil.57.nu.4

tutores plures quãdo habent inter ſe adminiſtrationem diuiſam non poteſt vnus ſe intromittere in adminiſtratione alterius, conſil.57.num.7

tutor poſt reditam rationem,nõ cogitur litem cęptam perficere, conſil.57.num.17

tutor,vel curator conducendo, vel conſtituẽdo ſe poßidere nomine alterius,non transferunt poſſeſſionẽ in eũ,conſ.117.nu.15

tutor qui contraxit cum iuramento nomine pupilli poteſt contractui contrauenire ſi præiudicet pupillo,conſil.140.nu.18

tutor donare poteſt gratia remunerationis,conſil.140.nu.34

tuum, dictio, importat dominium,conſil.73.nu.72

V

VALOR qui eſt tempore traditionis attenditur quãdo traditio,& executio contractus confertur in futurum,conſil.52.num.49

valoris attenditur qui eſt tempore ſequutæ euictionis,conſil.52. nume.50

valor attenditur qui eſt tempore retrouenditionis, non tempore promißionis vendendi,conſil 52.nu.51

variare licet poſt ſententiam,quando ex diſpoſitione legis vnum eſt in obligatione,& aliud in ſolutione,conſil.97.nu.10

variare non licet poſt litis conteſtationem, quando ex diſpoſitione hominis vnum eſt in obligatione,& aliud in ſolutione, conſil.97 num 11

vaſſallus non priuatur feudo ſine cauſa,conſil.1.nu.16

vaſſallo nemo præter dominum opponit, quod feudũ alienauerit ſine domini conſenſu,conſil.1.nu.86

vaſſallus non poteſt rem feudalem deducere in iudicium in præiudicium domini,vel agnati,conſil.5.nu.41

vaſſallus non tenetur adiuuare dominum contra ſeipſum, conſil. 47.nume.32

vaſſallus non amittit feudum propter homicidium, etiã ſi occidat fratrem domini,conſil.47.nu.32

vaſſallus,& ſubditus fidelitatis non poteſt prorogare alterius iuriſdictionem inuito domino, conſil.47.nu.37

vaſſallus ſi eſt negligens in definiendo cauſam,dominus feudi poterit illam cognoſcere,conſil.56.num.26

vaſſallus non poteſt diſponere de feudo mixto in præiudicium agnatorum,conſil.63.num.15

vaſſallus non poteſt ſubditis indicere angarias,conſil.83.nu.6

vaſſallus nõ compellit ſubditos ad cuſtodiã caſtri.conſ.83.nu.7

vaſſallus poteſt de feudo mixto diſponere inter comprehenſos in inueſtitura,conſil.108.nu.6

vaſſallus poteſt de feudo diſponere in agnatos, & ſucceſſuros ab inteſtato,conſil.108.nu.7

vaſſallus nõ poteſt de feudo antiquo teſtari in præiudicium agnatorum,conſil.108.nu.16.vbi confirmatur.

vaſſallus non poteſt feudum antiquum prælegare vni ex filijs,conſil.108.num.17

vaſſallus non poteſt de feudo relinquere plus vni ex filijs quam alij,conſil.108.num.18

vaſſallus non poteſt feudũ alienare in agnatum remotiorẽ,conſi.108.nu.19

vaſſallus non poteſt relinquere remotiori agnato, nec vni ex filijs totum legare,conſil.108.nu.26

vaſſallo inueſtito de iuriſdictione,& furnis,videtur cõceſſum ius prohibendi ne alius furnum habeat in loco,conſil.127.nu.2

vaſſallus inueſtitus cum venationibus poteſt ſubditis prohibere, conſil.127.nu.13

vectigal qui non ſoluit non excuſatur propter ignorantiã.conſil.150.nu.27

venalem ſi quis rem ſuam ſub haſta expoſuit,præſumitur perſeuerare donec reuocat per edictum,conſil.136.nu.6

venandi facultas omnibus competit de iure gentium,conſi.127. nume.76

vendens ſcienter rem alienam, vel alij obligatam dolũ committit,conſil.13.nu.17.conſil.36.nu.10

vendens eãdem rem duobus,non tenetur ſi ſecundus emptor ſciebat rem alij primo eſſe venditam,conſil.15.nu.16

vendens ſeruum ſcienti eſſe fugitiuum,vel habere lumina effoſa, tenetur de euictione ſi promiſit eum non eſſe fugitiuũ, vel videre,conſil.15.num.18

vendens cum pacto retrouendendi ſi ſoluat partem pretij, non eſt licita penitentia,ſed cogitur reemere,conſi.52.nu.3. ſed contra,num.60.& 66

vendens cum pacto redimẽdi intra tempus, ſi intra illud partem pretij ſoluit, cogitur emptor reuendere extra tempus, conſil. 105.num.11

vendere,vel emere nemo cogitur,conſil.2.nu.20

vendere nemo cogitur,niſi iuſto pretio,conſ.2.nu.21

vendere aliud eſt,aliud commißio de vendendo,conſ.12.nu.12. conſil.52.num.13

vendere qui promiſit non obligatur præciſe, ſed liberatur ſoluendo intereſſe,conſil.52.nu.15.& nu.72

vendere qui promiſit liberatur ſoluendo intereſſe etiã ſi habeat facultatem tradendi,conſil.52.nu.16

vendere promittens penitere poteſt, & reuocare mãdatũ ad vendendum,conſil.52.num.18

vendere intra certum tempus qui promiſit etiam ſi intra tẽpus receperit partem pretij,non cogitur eo elapſo vendere,conſil. 52.nume.44.& nu.46.& 47

vendere qui cogitur intelligitur iuſto pretio,conſil.52.nu.48

vendere qui promiſit non poteſt pœnitere ſi recepit partẽ pretij, conſil.105.num.15

vendi poteſt res aliena ad præiudicium vendentis non domini, conſil.19.nume.32

vendendi promiſſio eſt contractus innominatus,cõſ.52.nu.19

vendẽdi promiſſio nullum ius tribuit in re,ſed producit perſonalem actionem ad intereſſe,conſil.52.nu.21

vẽditio non includit quicquid eſt intra confines ſi aliquid ſit alienum,conſil.13.num.1

venditio cõprehendit quicquid eſt intra confines,conſilio 13.numero 10

venditio non poteſt approbari pro parte, & pro parte reprobari,conſil.13.num.22

venditio reſcindi poteſt ſi res vendita ſit pro parte aliena,conſi. 13.nume.23

vendi-

venditio dicitur facta ad menſurã, quando pretium eſt diſtributum in iugera, conſil. 37. num. 1
venditio ante menſurationem eſt imperfecta, conſil. 37. nu. 2
venditio facta pro certo pretio eſt pura, licet ex pacto pretiũ augeri, vel minui debeat ſecundum menſuram, conſ. 37. nu. 5
venditio & locatio conditionalis dicitur perfecta, vt nõ ſit locus pœnitentiæ, conſil. 37. num. 12
venditio licet nõ ſit perfecta ante pretij ſolutionem interim tamẽ non licet ab ea recedere, conſil. 37. nu. 27
venditio reſcindi poteſt ſtante enormi læſione quãuis facta ſit ſub haſta, conſil. 39. num. 4
venditio perficitur facta ſolutione partis pretij, ita quod nõ eſt licita pœnitentia, conſil. 52. nu. 1. conſ. 105. nu. 10
venditio vbi eſt perfecta non licet ab ea diſcedere altera parte inuita, conſil. 52. num. 20
vẽditio reſoluitur vbi emptor deficit in ſolutione minimi nũmi, conſil. 52. nume. 36
venditionis contractus perficitur conſenſu, conſil. 52. nu. 67
venditio eſt indiuidua reſpectu obligationis rem tradi, cõſ. 105. nume. 4
venditiones tot ſunt quot corpora quando res plures cõfinibus diſtincte venduntur diſtributo pretio ad ſingula iugera, conſil. 101. num. 38. conſil. 150. num. 114
venditio fructuum futurorum cõtinet conditionem ſi naſcuntur, conſil. 110. num. 3
venditio non includit ea quæ non ſunt de natura rei venditæ, conſil. 127. num. 64
venditor tenetur tradere rem venditam, conſil. 13. nu. 11. etiã ſi non ſit dominus, conſil. 19. nu. 1 (13. nu. 12
venditor etiã nõ dominus rei tenetur tradere rem venditã, conſ.
venditor per conſtitutũ nõ liberatur à traditione, conſ. 13. nu. 14
venditor non tenetur ſolum tradere, ſed etiam tradere vacuã, & liberam rem venditam, conſ. 13. nu. 15. conſ. 36. nu. 9
venditor poteſt poſt traditionem cõueniri, vt rem liberã tradat etiam ſi nulla inferatur moleſtia, conſil. 13. nu. 16
venditor qui non poteſt tradere liberatur ſoluendo intereſſe, conſil. 13. num. 25. conſil. 19. nu. 5
venditor non liberatur ab onere tradendi ſoluẽdo intereſſe quando emptor vult diſcedere à contractu, conſ. 13. nu. 26
venditor dicitur in dolo ſi non exprimit qualitates rei venditæ, & tenetur ad intereſſe, conſil. 13. nu. 33. conſ. 15. nu. 15. conſ. 145. nume. 9
venditor debet clare, & præciſe exprimere qualitates rei nõ ſub inuoluero verborum, conſil. 13. nu. 34
venditor rei feudalis non excuſatur ſi nõ explicat rem eſſe feudalem, licet dicat ſe vendere ius quod habet, conſil. 13. nu. 35
venditor non eſt in culpa, ſi conditionem rei non explicat vẽditori qui habet eius ſcientiam, conſil. 13. nu. 39
venditor prædij non tenetur ad illud viam præſtare ſi de ea nihil dictum ſit, ſecus in vltimis voluntatibus, conſi. 17. nu. 7
vendita præſumitur res in eo ſtatu in quo eſt tempore vẽditionis, conſil. 17. num. 17
venditor cenſetur rem vendere tanquam liberam, conſ. 19. nu. 20
venditor qui non tradit tenetur, conſil. 19. nu. 4
vẽditor equi tenetur pro morbo ſeu vitio, quod ſuppreſſit, licet dixerit nolle teneri pro aliquo morbo, conſil. 36. nu. 16
venditor non agit ad pretium niſi re tradita, conſil. 37. nu. 17
venditor cogitur præciſe tradere ſi habet facultatẽ, & nõ liberatur ſoluendo intereſſe, conſil. 52. nu. 17
venditor non tenetur rem tradere emptori, qui non ſoluit integrum pretium, conſil. 52. nu. 79
venditor non tenetur cauere pro euictione ſi à principio non eſt conuentum, conſil. 68. nu. 3
venditor non agit ad pretium niſi primo rem tradat, conſ. 101. nume. 3
venditor ante traditionem non agit ad pretium etiam quãdo ex ſtatuto nulla admitti poteſt exceptio, conſil. 101. nu. 4
venditor poteſt totam rem retinere donec integrum pretium tradatur, conſi. 101. num. 7
venditor qui rẽ tradidit pro parte, nõ habet fructus partis traditæ, nec vſuras pretij non ſoluti, conſil. 101. nu. 9. cõtra, nu. 28
vẽditor non petit vſuras pretij non ſoluti ſub nomine vſurarum, ſed tanquam intereſſe damni emergentis, conſil. 101. nu. 20
venditor vſuras pro rata pretij non ſoluti petere poteſt antequã integraliter, & perfecte rẽ tradiderit, ſaltem officio iudicis, ſi non actione ex vendito, conſil. 101. nu. 26
venditor nihil facere poteſt in præiudicium venditionis iã factæ, conſil. 127. num. 39
venditor certiorare debet emptorem de qualitatibus rei vẽditæ, conſil. 145. num. 8
venditor tenetur ea omnia exprimere circa rem venditã, quæ potuiſſent emptorem retrahere, conſil. 150. nu. 125
vẽditor qui certiorauit emptorem de parte tãtum qualitatũ, non liberatur, conſil. 150. nu. 135
venditor tenetur exprimere qualitates quæ ſunt extra rẽ vti decretum publicandum quo minuitur pretium frumenti, conſil. 150. num. 127
venditor nõ excuſatur ſi partem qualitatum notificat explicite, & partem verbis profuſorijs, conſ. 150. nu. 126
venditurus rem agit ad intereſſe contra eum qui per calumniam litem mouit, vt impediret venditionem, conſ. 36. nu. 24
venientes ab inteſtato videntur habere hæreditatem de volũtate defuncti, conſil. 29. nu. 20
verba interpretari debent prout veriſimile eſt partes ſecundum rei naturam voluiſſe, conſil. 3. nu. 21
verba intelliguntur ſecundum materiam ad quam partes ſe præparauerunt, conſil. 3. nu. 24
verba intelligi debent cum effectu, conſ. 3. nu. 25
verba enũciatiua non probãt quando cõtingit de eo principaliter diſputari, conſ. 5. num. 16. & nu. 33. vbi etiam inter partes.
verba vniuerſalia hominis non recipiunt interpretationẽ de habilitate, ſecus autem in verbis legis, conſ. 10. nu. 28. conſ. 54. num. 21. conſil. 73. nu. 66
verba debent interpretari contra ſtipulatorem, conſ. 25. nu. 12. conſil. 150. num. 70
verba intelligi debent ſecundum naturam contractus ſuper quo ſunt emiſſa, conſ. 34. nu. 32. conſ. 150. nu. 65 (nu. 39
verba generalia recipiunt declarationem ex adiuncto, conſi. 34.
verba prolata per modum cauſæ diſponunt, conſ. 67. nu. 14
verba vniuerſalia geminata nihil excludũt, ſed includunt caſus qui ſua natura non includerẽtur, & ibi late, conſ. 73. num. 65
verba intelligi debent ſecundum conditionem perſonæ, & ſubiectam materiam, conſil. 81. nu. 2
verba non debent eſſe ſuperflua, conſil. 81. nu. 20
verba ſunt teſtimonium mentis, conſil. 82. nume. 33. conſil. 106. nume. 30
verba non ſufficiunt vbi facto opus eſt, conſ. 86. nu. 10
verba intelligi debent in ſenſu naturali non ciuili, & in potentiori ſignificatu non in debiliori, conſ. 90. nu. 24
verba vniuerſalia excipiunt illam reſtrictionem quam diſponens adiecit, conſ. 96. nu. 41. vide verſ. diſpoſitio.
verba in eum dirigenda ſunt cum quo celebrãdus eſt contractus, conſil. 99. num. 37
verba impropriantur, vt actus ſuſtineatur, conſ. 106. nu. 33
verba vniuerſalia nihil excludunt, conſ. 77. num. 10. conſ. 112. nume. 18
verba non debent eſſe ſine effectu operandi, conſil. 106. nu. 33
verba impropriantur ne diſpoſitio reddatur inutilia, conſ. 116. nu. 69. conſ. 127. nu. 10. conſ. 143. nu. 36
verba in contractibus ſtricte interpretantur, conſ. 121. nu. 17. conſ. 130. nu. 13. vbi in ſtipulationibus.
verba ita debent accipi, vt obligent quanto minus fieri poteſt, conſil. 121. num. 18
verba ſatis dicuntur operari quando remouent dubitationẽ quæ poterat ſubeſſe, conſil. 127. nu. 71
verba ſatis operantur quando exprimunt quod tacite inerat, conſil. 127. nume. 72
verba debent potius eſſe ſuperflua quam vt damnũ inferant tertio,

tio,vel iniquitatem contineant,conſil.127.nu.73
verba intelligi debent ſecundum qualitatem perſonæ à quę proferantur,conſil.140.nu.25.& nu.81.vbi late.
verba notarij intelliguntur ſecundum communem vſum loquẽdi ipſius notarij non partium,conſil.140.nu.82
verba tutoris intelliguntur ſecũdum ipſius tutoris qualitatem, non ſecundum conditionem pupilli,conſ.140.nu.83
verba debent intelligi ſecundum naturam contractus etiã ſi ſint generalia,& nihil operarentur,conſil.150.nu.65
verbum præteriti temporis trahitur ad futuram,quando non poteſt verificari in præterito,conſil.55.nu.8
verbum commune adiectũ vniuerſitati bonorum importat titulum hæreditarium,conſil.81.nu.6
verbum,ſi deficiet, ſeu mancãdo, idem ſignificat quod poſt mortem,conſil 100.num.9
veriſimile quod non eſt habet imaginem falſitatis, conſ.61.nu.37.conſil.132.nu.21.conſil.135.nu.15
viam nemo poteſt deteriorem facere,neque pontem ſuper ea conſtruere,conſil.137.num.1
vicarius Principis poteſt ea omnia expedire, quæ Princeps ſolitus erat facere non alia,conſil.5.nu.75. (nu.7
vicarius epiſcopi cognoſcit ubi epiſcopus eſt ſuſpectus, conſ.50.
vicarij, & epiſcopi vnum, & idem eſt tribunal,conſ.50.nu.14
vicarius epiſcopi non poteſt eſſe iudex, vbi epiſcopus eſt ſuſpectus,conſil.50.num.16
vicarij iuriſdictio extinguitur mortuo epiſcopo, conſi.50.nu.30
vicarij iuriſdictio ſuſpenditur quando epiſcopus eſt excommunicatus,conſil.50.num.32
vicarius recuſari poteſt ex perſona epiſcopi,conſil.50.nu.36
vicarius,ſeu eius acceſſor,deponens non eſſe aliquem dementem, qui ex eius conſilio matrimoniũ contraxerat,non probat,conſil.89.num.44
victor non repetit expenſas,quas fecit ex propria culpa, & contumacia,conſil.64.num.4
victus tenetur victori ad expenſas,ſiue cauſa ſit ciuilis, ſiue criminalis,etiam ſi ſententia ſit interloquutoria,conſ.142.nu.1
vidua fingitur adhuc eſſe in matrimonio,conſil.140.nu.69
vigilantibus,& non dormientibus ius eſt ſcriptũ, conſ.4.nu.11
villa non alienat bona ſua ſine ſolemnitate,conſil.28.nu.87
vincens vincentem te eo magis vincit te, conſ.125.nu.14 conſ.138.num.4
vincentem te qui vincit,non te vincit, quando vincens non ſubrogatur victo,conſil.138.nu.19
vincentem te qui vincit,non te vincit, quando non ſubeſt eadem ratio,conſil.139.num.19
viſitator generalis non poteſt viſitare loca alij viſitatori in ſpecie demandata,conſil.56.nu.8
viſitator ſpecialis deputatus motu proprio ad certa loca, non impedit quo minus generalis viſitator ea poſſit viſitare,cõſ.56.nume.44
vniuerſali in diſpoſitione veniunt futura,conſil.28.nu.8
vniuerſale verbum intelligitur ciuiliter ſecundum circunſtantias,conſil.131.num.23
vniuerſalis diſpoſitio reſtringitur per qualitatem adiectam, conſil.131.num.24
vniuerſalia verba geminata adiuncta adiectiuo reſtringuntur ad ea quæ comprehenduntur ſub adiectiuo,conſil.135.nu.105
vniuerſalis diſpoſitio reſtringitur ad contẽta ſub eodem genere, conſil.48.nu.24.conſ.77.nu.27.conſ.131.nu.21
vniuerſalis diſpoſitio recipit eas limitationes quas diſpõnẽs adiecit,conſ.48.nu.25.conſ.77.nu.26.conſ.99.nu.41.conſ.131.nu.22.conſ.135.num.104
vniuerſalis diſpoſitio ea non includit de quibus fieri debet ſpecialis mentio,conſil.73.num.20
vniuerſalis diſpoſitio omnia includit,conſ.77.nu.10.conſil.112.nume.18
vniuerſitas aliud eſt,aliud ſinguli de vniuerſitate, conſ.28.nu.2
vniuerſitati tribuuntur actus quos faciunt particulares,quando tendunt ad exequutionem eius, quod vniuerſitas ordinauit, conſil.28.num.29
vniuerſitati tribuitur actus habens tractum ſucceſſiuum factus per ſingulos vniuerſitate ſciente,& patiente,& inducit ratificationem,conſil.28.num.40
vniuerſitatis bona, vt legitimè vendi poſſint plura debent concurrere,vt ibi,conſil.28.nu.82
vniuerſitatis bona quando diuiduntur ſeruari debent ſolemnitates neceſſariæ in alienatione,conſil.28.nu.83
vniuerſitas donãs debet ſeruare ſolemnitates neceſſarias in venditione,conſil.28.num 84
vniuerſitas tranſigens ſeruare debet ſolemnitates neceſſarias in alienatione,conſil.28.nu.85
vniuerſitas alienans quouis titulo,debet ſeruare ſolemnitates neceſſarias,conſil.28.num.88
vniuerſitas caſtri, ſeu villæ non alienat bona communia ſine ſolemnitate,conſil.28.num.87
vniuerſitas facere nõ dicitur niſi faciat legitimè cõgregata more ſolito,nec ſufficit,quòd ſinguli ſeparate faciant,cõſ.28.n.104
vniuerſitas non poteſt renũciare formæ de qua in l.fi.C.de vend.reb.ciuit.lib.12.conſil.28.nu.123
vniuerſitas. quilibet de vniuerſitate poteſt incidere ligna pro vſu ſuo in nemoribus communĩs,conſil.59.nu.13
vniuerſitas carens iuriſdictione poteſt ſtatuere circa ea quæ concernunt adminiſtrationem rerum ſuarũ, conſ.59.nu.14. etiã ſine confirmatione ſui ſuperioris,nu.15.conſil.65 nu.2
vniuerſitas non poteſt ſtatuere,quod appellationes non deuoluantur ad dominum,conſil.59.nu.18
vniuerſitas prohibere non poteſt ne incolæ vtantur paſcuis communibus iuxta ſolitum,conſil.59.nu.24
vniuerſitas repetit à rectore quicquid impendit in refectionem eccleſiæ,& quomodo intelligatur,conſil.62.nu.14
vniuerſitas ſi conſueuit ſumptum facere pro lampade ardente ante ſacramentũ, cogitur perſeuerare,& quomodo procedat, conſil.62.num.18
vniuerſitatis bona prouenisse præſumuntur ex aliorum largitione,conſil.65.num.25
vniuerſitatis bona quando diuidũtur,diuites plus habebũt, quia plus contribuunt in ſolutione onerum,conſil.150.nu.39
volo, verbum, importat diſpoſitionem,conſ.96.nu.13
voluntas cognoſcitur ex verbis,conſil.89.nu.6
voluntas,& poteſtas requiruntur in quocunque actu, conſ.2.nu.33.conſ.27.nu.13.conſ.59.nu.23.conſil.127.nu.31
voluntas teſtatoris large interpretatur,conſil.10.nu.17
voluntas tacita non ita late interpretatur ſicut expreſſa,conſilio 10.nume.25
voluntas manifeſta teſtatoris præualet verbis,conſ.10.nu.34
voluntas teſtatoris etiam quæ colligitur ex coniecturis attenditur in teſtamentis,conſ.21.nu.4.conſ.31.nu.40
voluntas teſtatoris interpretatur ſecundum quod eſt veroſimile eum fuiſſe diſpoſiturum,conſil.29.nu.2
voluntas,quæ ex facto colligitur, non extenditur vltra quam ex ipſo facto de neceſſitate inferatur,conſil.52.nu.73
voluntas declaratur ex actu nullo,& imperfecto, cõſ.94.nu.45
voluntas teſtatoris obtinet primum locum late,conſ.110.nu.11.conſil.112.num.11
voluntas tacita teſtatoris attenditur ſicut expreſſa, conſil.110.nume.12
voluntas vltima non poteſt ſtare in pendenti, conſ.125. nu.12.fallit quando conſtat de volũtate teſtatoris,nu.43.& in verſ.hæreditas.
voluntas nihil operatur ſine potentia, quæ eſt principium cuiuſcunque effectus,conſil.127.nu.57
voluntas teſtatoris in mente retenta non attenditur, conſi.129.nume.19
vſura eſt quando ſoluitur quantitas pro dilatione data, conſilio 23.num.1
vſura eſt prohibita tam in vltima voluntate, quam in contractibus,conſil.23.nu.2
vſura non committitur recipiendo à ſponte dante, conſ.23.nu.4

vſura

vſura eſt lucrum proueniens ob vſum pecuniæ conceſſum alicui, conſil.23.num.6

vſuram non committunt ciues, qui coacti mutuare recipiunt à Principe aliquid vltra ſortem.conſil.23.num.8

vſura non eſt quando teſtator relinquens aliquid in tempus, mandat interim aliquid ſolui, conſil.23.nu.9

vſura an committatur, inſpicitur principalis intentio, conſi.23.nume.11

vſufructuaria pertinet pretium rei quæ poſt mortem teſtatoris fuit redempta, conſil.26.num.9

vſus cedi non poteſt aliquo titulo etiam quoad commoditatem, conſil.103.num.13

vſusfructus non cenſetur cōceſſus, ſed proprietas, quādo aliquid relinquitur ad vſumfructum, vel ad alimenta, conſ.1.nu.4

vſusfructus finitur mutata forma rei, conſil.26.nu.1

vſusfructus vniuerſalis non extinguitur mutata forma rei, conſ.26.num.10

vſusfructus etiam particularis non extinguitur mutata forma, quādo id quod remanet includitur ſub verbis legati, conſ.26.nume.11

vſusfructus ſi vxori relinquitur in decennium, & poſt id tempus alij, conſequetur ille vſumfructum vxore ante decennium decedente, conſil.44.nu.8

vſufructu legato venit proprietas quando vſufructuarius prohibetur alienare, conſil.45.nu.27

vſufructu legato venit proprietas, quando legatario conceditur facultas alienandi, conſil.45.nu.10

vſufructu bonorum legato non venit feudum, conſ.73.num.18. fallit, vt num.71

vſufructu bonorum legato non veniunt bona ſubiecta fideicommiſſo, conſil.73.num.19

vſufructu bonorum relicto veniunt etiam feudalia, conſilio 73.nume.71

vſusfructus patri non quæritur in bonis quę patri auferuntur ob delictum, & filio applicantur, conſil.75.nu.9

vſufructu legato à proprietario venit vſusfructus poſtquam erit conſolidatus proprietati non ante, conſil.113.nu.17

vſufructus ne quæratur patri in bonis filij, requiritur expreſſa prohibitio, nec ſufficit tacita, conſ.116.nu.6.ſed cōtra, nu.54

vſufructus non videtur prohiberi patri, quando grauatur reſtituere hæreditatem filio, conſil.116.nu.1.ſed contra, nu.23

vſusfructus acquiſitio nō cenſetur à teſtatore prohibita patri niſi inferatur neceſſario exactu, conſil.116.nu.12

vſusfructus eſt quid maius quam alimenta, conſ.116.nu.26

vſusfructus cenſetur patri prohibitus, quādo alias fideicommiſſum relictum filio eſſet inutile, conſil.116.nu.38.& nu.56

vſusfructus cenſetur patri prohibitus, quando legat ita filio, vt ſoluatur ipſi filio, conſil.116.nu.55

vſusfructus nō cenſetur prohibitus patri, quando extraneus grauatur reſtituere filio alterius, ſecus in filio proprio, conſ.116.nume.64

vſusfructus cenſetur patri prohibitus quando teſtator mandat vſumfructum reſtitui filio, conſil.116.nu.70

vſufructu prohibito cenſetur etiam prohibita commodita, conſil.116.num.73

vſusfructus non quæritur patri, quando conſtat quoquo modo de voluntate relinquentis, conſil.143.nu.21

vulneratus ſi inſequitur vulnerātem, & occidit, dicitur in culpa non in dolo, & mitius punitur, conſil.40.nu.22

vulneratus ſi quis fuit à pluribus, & ignoratur à quo, omnes extra ordinem condemnatur, conſil.40.nu.43

vxor inſtituta donec caſtè, & honeſtè vixerit, dato poſt mortem ſubſtituto, priuatur hæreditate, ſi viuat inhoneſtè, & ſubſtitutus admittitur eius morte non expectata, conſ.75.nu.17

vxor inops ſuccedit marito diuiti in quarta parte etiam contra teſtamentum mariti, conſil.81.nu.15

vxor poteſt ſecundo viro dotem dare, quando ſtatuto cauetur, quod maritus lucretur dotem in præiudicium filiorū prioris matrimonij, conſil.91.nu.17

vxor non poteſt teſtari de dote, quando ſtatutum defert marito lucrum dotis, conſil.91.nu.25

vxori ſi alimenta relicta ſint ita, quod poſſit ſtare in domo, poterit ea conſequi extra domum, conſil.98.nu.10

vxor acceptans legatum cum clauſula, ne dotes petat, cenſetur renunciare dotibus, conſil.112.nu.44

vxor cui aliquid relictum eſt poteſt conſequi dotes præter legatum, conſil.12.num.44

vxor paruam habens dotem, habetur pro indotata quoad petendum quartam in bonis viri diuitis, conſil.112.nu.84

vxor eſt de familia viri non patris, conſil.140.nu.10

vxor relicta vſufructuaria ita quod non moleſtetur, habet integrum vſufructum etiam ſtantibus filijs, conſilio 145.numero 29

Z

ZASIVS de feudis in 6.par.num.20.reprehenditur, conſil.135.num.67

F I N I S.

CONSILIORVM PRAECLARISSIMI IVRISCONSVLTI D. IO. PETRI SVRDI CASALENSIS,

Liber Primus.

SVMMARIVM.

1 *Frater ſuccedit fratri quando nulli extant aſcendentes, nec deſcendentes.*
2 *Legitimatus non ſuccedit in feudis niſi Comes facultatem habeat legitimandi ad feuda.*
3 *Legitimationis robur dependet à priuilegio.*
4 *Legitimatus non ſuccedit in feudo.*
5 *Demonſtratio falſa ſignificans conſanguinitatem vitiat diſpoſitionem.*
6 *Inſtitutus tanquam filius cum non ſit, non ſuccedit.*
7 *Filius in dubio præſumitur conceptus ex ſemine mariti, ſi natus eſt in figura matrimonij.*
8 *Etiam ſi conſtaret matrem alijs ſe proſtituiſſe.*
9 *Nominatio, tractatus, inſtitutio, & alia probant poſſeſſionem filiationis non proprietatem.*
10 *Teſtis qui deponit non veriſimilia, non probat.*
11 *Imperator, ſeu comes Palatinus ab eo creatus non poteſt legitimare in locis infeudatis Ducibus.*
12 *Marchio Montisferrati habet iura Imperij.*
13 *Imperator legitimare non poteſt ad feuda, quæ erant ob finitam generationem recaſura ad Principem infeudatum.*
14 *Citari debet is cuius intereſt, etiam ſi ſolum haberet ius in ſpe approbata.*
15 *Legitimatio vbi fit ad feuda, citandi ſunt agnati vocati in inueſtitura.*
16 *Vaſſallus feudo non poteſt priuari ſine cauſa.*
17 *Legitimare ad feuda licet poſſit Princeps, tamen id procedit ſolum tribus cauſis, vt ibi.*
18 *Legitimatus non excludit ſubſtitutum, qui non fuit citatus in legitimatione.*
19 *Legitimatus non dicitur natus de legitimo matrimonio, nec facit deficere conditionem ſi deceſſerit ſine filijs ex legitimo matrimonio.*
20 *Legitimatus non excludit ſubſtitutum in teſtamento perſonæ nobilis.*
21 *Legitimatio ſine cauſa non valet ſi fit ab inferiore.*
22 *Comes Palatinus non poteſt legitimando vti plenitudine poteſtatis.*
23 *Princeps poteſt inferiori communicare reſeruata.*

24 *Legitimatus habet ſuam intentionem fundatam ſuper inſtrumento legitimationis.*
25 *Legitimandi facultas eſt de reſeruatis Principi.*
26 *Legitimandi facultas concedi poteſt Comiti Palatino.*
27 *Legitimatus à Comite creato per Cæſarem, videtur legitimatus ab ipſo Cæſare.*
28 *Legitimatus ad feuda ſuccedit in feudis.*
29 *Princeps poteſt fœminam habilitare ad ſucceſſionem feudi in præiudicium agnatorum.*
30 *Legitimare eſt maculam abolere, & natalibus reſtituere, & ibi exornatur.*
31 *Priuilegij tenor eſt omnino attendendus.*
32 *Generalis mentio idem operatur quoad omnia, quod ſpecialis quoad ſingula.*
33 *Feudum venit in vniuerſali diſpoſitione.*
34 *Legitimare ad feuda poteſt Comes, qui priuilegium habet legitimandi ad omnes, & quaſcunque ſucceſſiones.*
35 *Legitimandi ad feuda poteſtas, quibus verbis cenſeatur conceſſa.*
36 *Mandatum generale cum libera videtur conceſſum, quando confertur facultas faciendi ea omnia quæ ipſe conſtituens facere poſſet.*
37 *Comes Palatinus quando legitimare poßit ad feuda, licet expreſſe non ſit dictum in priuilegio.*
38 *Filiatio ex parte patris difficile probatur, & ibi multa.*
39 *Indicia & coniecturæ ſufficiunt in his quæ ſunt difficilis probationis.*
40 *Filiatio probatur per coniecturas.*
41 *Filiatio præſumptiue quomodo deducatur.*
42 *Præſumptiones iuris ſunt liquidiſſimæ probationes.*
43 *Filiationem præſumptiue probari ſufficit.*
44 *Filiatio probatur ex eo quod natus eſt quis ex concubina in domo retenta.*
45 *Filiatio probatur ex eo quòd filius fuit baptizatus de ordine patris, & leuatus de ſacro fonte.*
46 *Filiatio probatur per alimentationem & tractatum, ſiue legitima, ſiue illegitima ſit.*
47 *Filiatio probatur per nominationem.*
48 *Filiatio probatur per famam.*
49 *Filiatio probatur ex eo quod pater impetrauerit eum legitimari vti filium.*

50 *Filiatio probatur per actum inſtitutionis.*
51 *Filiationem probant verba enunciatiua.*
52 *Filiationem probat liber patris in quo eſt ſcripta natiuitas filij.*
53 *Filiationem probant nominatio, tractatus, educatio, ſama, legitimatio, & inſtitutio.*
54 *Filiatio vt probetur coniunguntur duæ coniecturæ, ſeu præſumptiones.*
55 *Filius mariti non probatur ex ſolo matrimonio, niſi etiam ſit natus in domo mariti.*
56 *Filius natus intra nouem menſes poſt mortem primi viri ex matre, quæ ſtatim ſecundo viro nupſit, præſumitur eius eſſe in cuius domo eſt natus.*
57 *Filius natus in domo adulteri præſumitur filius adulteri.*
58 *Filius mariti non præſumitur, qui natus eſt marito iam per annum abſente vel impotente.*
59 *Filius mariti non præſumitur is qui erat conceptus antequam mater nuberet.*
60 *Præſumptio vna cedit pluribus.*
61 *Filius mariti non præſumitur, quando multæ ſunt coniecturæ in contrarium.*
62 *Filiationis probatio, quæ fit per nominationem, tractatum, legitimationem, ſamam, & inſtitutionem, ſufficit in petitorio iudicio.*
63 *Præſumptio transfert onus probandi in aduerſarium.*
64 *Filiationis præſumptiuæ probatio ſufficit in petitorio, niſi probetur contrarium.*
65 *Ang. in conſ. 101. reprobatur.*
66 *Dominium incidenter deductum facilius probatur quam vbi de eo tractatur principaliter.*
67 *Filiationis quaſi poſſeſſio ſufficit, quando filiatio incidenter deducitur.*
68 *Mandatum ſpeciale requiritur, quando reſtitutio in integrum petitur principaliter: ſecus quando incidenter.*
69 *Poſſeſſio aliud eſt, aliud proprietas.*
70 *Agens tanquam proprietarius non obtinet ſi probet ſe emphyteotam, ſeu vaſſallum.*
71 *Actore non probante reus abſoluitur, etiam qui nihil præſtiterit.*
72 *Actoris ex perſona ius metimur in iudicijs, vbi exornatur.*
73 *Princeps infeudando retinet ſemper penes ſe eandem authoritatem.*
74 *Iuriſdictio cenſetur vaſſallo conceſſa cumulatiue non priuatiue, vbi infertur ad plura.*
75 *Legitimatio facta in loco non ſubdito legitimanti, non valet, & ibi infertur ad plura.*
76 *Legitimatio facta in loco non ſubdito ad poſtulationem patris, eſt valida.*
77 *Iuriſdictio prorogari poteſt de loco ad locum in his quæ ſunt voluntariæ iuriſdictionis.*
78 *Imperator eſt dominus totius mundi.*
79 *Homo hominis mei eſt homo meus ratione vniuerſalis iuriſdictionis.*
80 *Legitimare poteſt Imperator in præiudicium vaſſalli ad quem feudum eſt recaſurum.*
81 *Legitimatio ſpurij ad feuda durat quatenus durat ius agnatorum.*
82 *Subinfeudatio eatenus durat quatenus durat ius infeudatũ.*
83 *Feudi antiqui ordinatio facta cum conſenſu domini non reuocatur per agnatum donec alienans viuit.*
84 *Exceptio, tua non intereſt, obſtat agenti.*
85 *Emphyteotæ nemo opponit caducitatem præter dominum directum.*
86 *Vaſſallo nemo præter dominum opponit, quod feudum alienauerit ſine domini conſenſu.*
87 *Inuentariũ factũ aliquibus non citatis, valet quoad citatos.*
88 *Legitimationis nullitatem nemo opponit præter eum in cuius fauorem eſt nulla.*
98 *Indignum quem eſſe nemo opponit præter fiſcum.*
90 *Conſenſus Principis in alienatione feudi, adhiberi poteſt tacite ſicut expreſſe.*
91 *Dominus concedendo alij rem emphyteoticam, videtur declarare caducitatem.*
92 *Contrariorum eadem eſt diſciplina.*
93 *Citatio agnatorum non eſt neceſſaria, quando ſpurius legitimatur ad feudum ex pacto.*
94 *Citari non debet, qui cõtradicendo nõ põt actum impedire.*
95 *Citatio non eſt neceſſaria quando Princeps vtitur plenitudine poteſtatis, vbi late comprobatur.*
96 *Citatio agnatorum non eſt neceſſaria quando conceditur facultas legitimandi non citatis agnatis.*
97 *Citatio ſubſtitutorum non eſt neceſſaria, quando conſtat quod Princeps voluit eis præiudicare.*
98 *Legitimatus ita quòd habeatur pro nato ex legitimo matrimonio, excludit ſubſtitutum, ſi deceſſerit ſine filijs ex legitimo matrimonio.*
99 *Legitimatus ita, quòd in omnibus & per omnia habeatur pro nato ex legitimo matrimonio, excludit ſubſtitutum ſi deceſſerit ſine filijs ex legitimo matrimonio.*
100 *Relatiuum ſine copula adiectum qualitati, quæ non conuenit cuilibet de genere, limitat diſpoſitionem.*
101 *Identitas eſt probanda.*
102 *Aeſtimatio facit emptionem.*
103 *Dotalia non ſunt bona, quæ pro dotibus exiſtentibus in pecunia dantur in ſolutum.*
104 *Legitimatio facta de cõſenſu patris non requirit aliã cãm.*
105 *Legitimatio iuſtam continet cauſam quando fit, quia pater caret legitima ſobole.*
106 *Legitimatio nõ exigit cãm quãdo fit de plenitudine ptãtis.*
107 *Cauſa non requiritur in Principe, qui fecit actum de plenitudine poteſtatis.*

CONSILIVM PRIMVM.

MVLTA fuerunt in præſenti cauſa deducta per Magnific. Dom. Titum & Adrianum fratres de Brunis, ex quibus diceret quilibet primo aſpectu cõdemnandum eſſe Magnif. D. Paulum Brunum in petitis, tam reſpectu Caſtrorum iuriſdictionis, & bonorum feudalium Caſinaſchi & Rochetæ Palafeæ, quam etiam bonorum maternorum: etenim probarunt Magn. D. Io. Baptiſtam eorum fratrem deceſſiſſe nullo vnquam contracto matrimonio, & cõſequenter abſq; filijs legitimis, & naturalibus, quo caſu ad
1 eos ſpectat ſucceſſio tãquam fratres, † vbi neque deſcendentes extant, neq; aſcendentes. §. ſi igitur defunctus. in Auth. de ſucceſſ. ab inteſt. & quamuis Dominus Paulus videatur per Comitem Palatinum legitimatus: tamen cõtra eius legitimationem plura obijciuntur, quæ videntur eius vires omnino cõtundere.

Primo quod non apparet Comitem legitimãtem facultatem habuiſſe legitimandi eũ ad feuda: & ideo quicquid ſit quoad allodialia, videtur legitimatio quoad feuda non ſubſiſtere, quia ſpecialis requiritur
2 conceſſio, vt legitimatus admittatur † ad feudum. c. naturales, cum ibi no. ſi de feud. fuer. contr. inter dominum, & agn. & in generali enunciatione non venit feudum. cap. in generali. ſi de feud. def. fuer. contr. & in generali conceſſione nõ venit id ꝙ ſpecialẽ exigit mentionem. l. ſi quis mihi bona. §. iuſſum. ff. de acq. hæred. l. generali. ff. de ritu nupt. & per hæc iura inquit Signorol. in conſil. 218. numer. 4. quod nũlla eſt legitimatio, quando vel Comes non habuit facultatem legitimandi ad feuda, vel ſi habuit, non tamen

adea

ad ea legitimauit, quia ſucceſſio feudorum eſt ſingu-
laris, & ſeparata à ſucceſſione aliorum bonorum de
iure communi.c.vnico.de nat.ſucc.feu. & proinde ſe-
paratam & ſpecialem requirit conceſſionem.l.2.ff.de
milit.teſta.& ſubdit ꝙ non ſufficit ſi generaliter con-
ceſſa ſit facultas legitimãdi ad quoſcunq; legitimos
actus,& ſucceſſiones,quia generalis mentio ſucceſſio
nis non includit ſeudalem ſucceſſionem,& ideo dicit
in priuilegio legitimandi, quod ſibi conceſſum fuit,
apponi feciſſe induiduam clauſulam, de legitiman-
do ad feud. Hanc quoq; ſententiam tenuerunt Hoſt.
Anton.& Card.in c.lator.qui filij ſint legitimi.Soc.in
conſ.3.nu.3.vol.3.Guid.Pap.in conſ.857. Iaſ.in conſ.
70.nu.2.vol.3.vbi confirmat pluribus rationib. Dec.
conſ.389.nu.5.Pract.Pap.in forma libelli,quo agitur
ad reuo.feu.in ver.nec ſuperſtitib.nu.3. vbi dicit hoc
eſſe notandũ,vt ſciat quis ordinare facere inſtrumen
tũ.Galiaul.in l.2.in prin.nu.12.ff.de verb. oblig.Ber-
tran.in conſ.112.nu.25.vol.2. tota enim vis legitima
3 tionis † dependet à poteſtate & priuilegio conceſſo.
c.porro. de priuileg. Doct.in c.per venerabilem.qui
filij ſint legitimi.& in l.Gallus.§.& quid ſi tantum.ff.
de lib.& poſth.Pariſ.in conſ.14.n.36.vol.2.& ideo di-
cimus regulariter filios naturales, & legitimatos nõ
4 † ſuccedere in feudis.c.naturales.vbi Doct.ſi de feud.
fuer. contr. inter dominum & agn. & ſecũdum Ang.
in diſput.inci.quidam nobilis.in 2.dub. & Butr. d.c.
per venerabilem.ratio eſt,quia non præſumitur Prin
cipem,qui conceſſit feudum, cogitaſſe de huiuſmodi
ſobole. Alex.in conſ.67.col.4.vol.1.& tex. in d.c.natu
rales.loquitur in eo,qui fuit legitimatus ab Impera-
tore,propterea que ſi legitimatus ab eo, qui tempora
liũ dignitatum eſt culmen non ſuccedit in feudo,mul
to minus ſuccedet legitimatus à Comite Palatino;
vel ab alio qui ſit inferior Imperatore. Iaſ.in conſ.70.
col. penul.ver.confirmo & ſecundo.vol.3. Tiraq.alios
citans in tract. nobilit.c.23. nu.16.Cæph.in conſ.23.
nu.45. quare videtur Dominum Paulum vigore legi
timationis,quæ fuit in proceſſu exhibita,non eſſe ad-
mittendum ad ſeuda de quibus agitur.

Secundo impugnatur legitimatio, quia facta fuit
de Domino Paulo tanquam filio D. Io. Baptiſtæ: &
tamen non fuit probatum illum eſſe filium, propte-
reaq; nulla redditur, vt in Auth. quib.mod.nat.effi.
legit. & conſequenter ſubuertitur inſtitutio facta de
eo tanquam filio ſi non eſt filius, quia falſa demõſtra
5 tio ſignificatiua † conſanguinitatis,vel affinitatis vi-
tiat diſpoſitionem,licet ſecus ſit in alijs.l.ſi pater. &
l.nec apud.C.de hær. inſtitu.Declarat Bar. in l.demõ
ſtratio falſa.nu.7.ff.de cond. & demonſt. & ratio eſt,
quia qualitas ſanguinis prǽſumitur finalis cauſa reli
cti,ſecundum gloſ.in l.nemo.§.1.vbi Bartol.& alij. ff.
de hæred.inſt.declarat Aret.in §.fi. nu.3.ff.de vulg.&
6 pup. & inſtitutio tali caſu † per errorẽ facta dicitur;
& non valet,& tali inſtituto auferenda eſt hæreditas.
d.l.ſi pater.& d.l.nemo. Aret. & Fel.in c.per tuas. de
proba.Capra in conſ.2.nu.20.Curt.iun. in conſil.31.
nu.8.cum pluribus apud Rol.in conſ.22.nu.10.vol.3.
& in conſ.43.nu.23.vol.4.Cæph.late in conſi.440.nu.
14.& ſeq.& in conſ.442. nu.41. & præter eos Bero. in
ſami.q.60.in princ.Alcia.in conſ.202.num.56.& ſeq.
in præſenti autem caſu nõ fuit probata filiatio, qui-
nimo contrarium videtur probatum fuiſſe ex parte
dominorum agentium, nempe quod D. Paulus fue-
rit natus duodecimo mẽſe poſtquam eius mater fuit
matrimonio collocata,& ideo natus in figura matri-
7 monij præſumitur filius mariti,† & eius ſemine con-
ceptus,non autem adulteri.l.filium.ff.de his qui ſunt
ſui,vel alieni iur.l.miles.§.defuncto.de adult.no.in c.

Michael.de fil.presb.in c.per tuas.de pb.& in c.tranſ
miſſæ, qui filij ſint leg. & præſumitur pater quem nu-
ptię demonſtrãt.l.quia ſemper.vbi gl.ff.de in ius voc.
Dyn.in tract.de ſucceſſ.ab inteſta.late Pariſ.in conſi.
64.nu.4.vol.3.Gozad.in conſ.12.nu.1.Rol.d.conſ.22.
nu.6.& d.conſ.49.nu.24. Gab.com.opin. lib.1.tit. de
præſ.concl.14.n.1. & procedunt hæc ẽt ſi conſtaret eã
8 † adultero ſubieciſſe ſe aliqñ, ſecundũ Bal.in l.ſi vici-
nis.C.de nup.Abb.d.c.ad tuas.Barb.in conſi.27. vol.
1.Goz.d.conſ.12.nu.2.Pariſ.d.conſil.64.nu.4. Rol.in
locis prædictis.& in conſ.89.nu.39.& ſeq.vol.1. Alci.
in tract.præſum.reg.3.præſ.37.nu.1.Gabr.in loco prę
dicto,qui ampliat pluribus mod. Meno.late de arbit.
iud.caſu 89.nu.19.& ſeq. quia in dubio benignior eſt
ſumenda præſumptio. c.eſtote. de reg.iur. & potius
prǽſumendum eſt poſſibile honeſtum,quam poſſibile
inhoneſtum, vt dicit Bald.in d.l.filium diffinimus. &
præſumere ſẽper debemus quod eſt honeſtius. Abb.
in c.intelleximus.ff.de adul.Bertr. in conſ.221.vol.2.

Et non obſtat, quod probauerit Dominus Paulus
ſe fuiſſe à Domino Ioan.Baptiſta nominatum,tracta
tum,& educatum tanquam filium, & pro tali legiti-
matum & inſtitutum:quia reſpondetur has cõiectu-
ras cõſtituere eum quidem in quaſi poſſeſſione filia-
tionis, ſed non ſufficere in præſenti cauſa petitorij,
vbi de proprietate filiationis agendum eſt,non de ſo
la poſſeſſione,& matrimonium probat proprietatem
filiationis, vt in d.l.filium diffinimus. ſed tractatus,
nominatio,& alia prædicta probant ſolam poſſeſſio-
nem,non tñ probant proprietatem, vel ſubſtantiam
9 filiationis,† nec ſufficiunt in iudicio petitorio,vt per
Bal.in c.per tuas.vbi dicit,ꝙ in deciſorijs non ſufficit
quaſi poſſeſ.allegat Cyn.in l.nõ ignorat.C.de his qui
accuſ.non poſſ.Dec.in conſ.321.num.9.verſi.3.etiam
reſpondetur.Iaſ.in conſ.102.col.3.ver.5.ad idem vol.
4.Alcia.in tract.præſ.reg.3.præſ.38. nu.4. & ſeq.& in
alijs locis relat.per Rol.in d.conſi.49.nu.45.vbi alle-
gat hanc opinionem tenuiſſe Ang.Ruy.Grat.Didac.
Nattam,& Cæph.qui omnes ſecundum eum tenent
ꝙ quaſi poſſeſſio filiationis non probat concludenter
in iudicio petitorio, & præter eos hoc tenet expreſſe
Boſſ.in tit.de partu ſuppoſito.nu.27. & dicit Bero.in
conſ.558.nu.5.vol.2.ꝙ probatio filiationis fit dupli-
citer:primo probando ſubſtantiam,& veritatem: ſe-
cundo probando quaſi poſſeſſionem,& licet quaſi poſ
ſeſſio ſufficiat quando agitur iudicio poſſeſſorio,vt ſi
probetur nominatio,tractatio, & educatio, quæ non
inferunt neceſſario filiationem,ſed inducunt prǽſum
ptionem,vt loquitur l.1. C.quorum bon.& l.1. C.de
Carb.edict.tamen in petitorio iudicio nõ ſufficit qua
ſi poſſeſſio,nec præſumptio,ſed neceſſe eſt proprieta-
tem poſſeſſionis probare, quia in poſſeſſorio proba-
tiones admittuntur magis debiles & ſummariæ: in
petitorio vero plenæ, & concludentes requiruntur.
Reſpondetur etiam teſtibus prędictis deponentibus
10 de tractatu & nominatione non eſſe credendũ † tan-
quam atteſtantibus non veriſimilia.l.ob carnem.§.fi.
ff.de teſtib.Rol.d.conſi.49.num.36.vbi nu.43. reſpon
det etiam quod fama non fuerit probata concluden
ter, quia teſtes non deponunt à quibus originem ha-
buerit,nec ex quibus cauſis orta fuerit.

Tertio non videtur ꝙ Comes Palatinus à Cæſare
11 deputatus † potuerit legitimare in præſenti ſtatu
Montisferrati,quia omnis poteſtas Imperatoris fuit
tranſlata in Excellentiſſimum D. Ducem Mantuæ,
Marchionem Montisferrati,& propterea non poteſt
de eius ſubditis diſponere,per ea quę ponit Cur.Sen.
in conſ.73. ſuper memorata col.28.verſi.5.principa-
liter.vbi dicit ꝙ neq; Imperator,neque Comes ab eo

deputatus poterit legitimare in Ducatu Mediolani, quia Imperatoria poteſtas fuit in Ducē collata. Iaſ. in conſ.70.col.3.ver.confirmo etiam.vol.3. vbi mouetur,quia Dux Mediolani poteſt in eo ſtatu quantum Imperator in toto Imperio, quod facit etiam ad propoſitum noſtrum, quia Marchio Montisferrati eſt
12 perpetuus Vicarius, † & habet iura Imperij. Iaſ. in conſ.235.col.fi.vol.2.Nat.in conſ.179.nu.9. Cæph.in conſ.3.nu.240.Beccius in conſ.56.in fi.vbi idem dicit de plurib. alijs Princip.Italiæ,& prædictam deciſionem Curt.ſen. ſequitur Rol. in conſ.88. nu.26. vol.1. Cæph.in conſ.23. nu.77. Zancus in l. hæredes mei. §. cum ita.in 9.par.nu.31.ff.ad Treb. Neuiz.in conſ.99. nu.5.Soc.iun.conſ.100.nu.21.vol.2,ex defectu igitur poteſtatis ſubuertitur illa legitimatio,nec poterit in præſenti ſtatu effectum habere.

Quarto eſt nulla propter intereſſe præfati Excell. D.Ducis:nā Imperator,qui ſemel hunc ſtatū ſuæ Excellen. conceſſit, non pōt ſine eius conſenſu aliquem
13 † legitimare ad feuda,quæ finita vaſſallorum generatione ſunt ad eum recaſura, vt voluit Sal.in quodam conſ.incip.Comes Palatinus. relato per Alex. in cōſ. 60.n.2.vol.2.Cur.ſen.in conſ.65.ſuper præmiſſa. col. 13.verſ.ex qua doctrina.Ant.de Roſel.in tract.de legi.c.pen.ver. ſed vlterius.Ruy.in conſ.36. nu.18.vol. 1.vbi dicit legitimationem nocere quoad feuda ab eo Principe conceſſa,qui legitimauit: ſecus quoad conceſſa per alium.& in conſ.99.num.2.vol.3.Boſſ.in tit. de Prin.nu.85.Rol.in conſ.22.nu.13.vol.3.quare cum non affuerit conſenſus Principis,qui feuda conceſſit, non valet legitimatio,nec fieri potuit in eius præiudicium,præcipue cum allegetur decretum mandās, ne Comes Palatinus ſine ſua licentia legitimare poſſit, vt per Rol.d.conſil.49.num.34.verſic.2.reſpondetur.

Quinto ſubuertitur legitimatio,quia præfati D. Titus, & Adrianus fratres de Brunis,qui erant fratres D.Io.Baptiſtæ non fuerunt vocati in dicta legitimatione:eorum enim citatio videtur omnino neceſſaria,quia non modo erant ab inteſtato ſucceſſuri D. Io.Baptiſtæ,ſi D.Paulum non legitimaſſet, ſed erant ad hæc feuda vocati ex inueſtitura prima: & ideo cū
14 per legitimationem poſſet eis fieri præiudicium,† erant citandi. leg. de vnoquoque.ff.de re iud. & licet ius ipſorum fratrum eſſet in ſpe, tamē ſpes eorum erat legitima & probabilis, quia poſt mortem bona erant non tanquam hæreditaria,ſed tanquam ex contractu debita ad eos peruentura. l.cum Archimedoram.C.vt in poſſ.le.& dicit Bal.in l.ſi cōſtante. in vlt. nō. C.de donat. ante nupt. quod ius quæſitum in ſpe tolli non poteſt.Dec.in conſi.239.nu.5. ver.ſed breui terhis non obſtantibus.Cagnol. in l. id quod noſtrū eſt.nu.16.ff.de reg. iur.Cæph. in conſil.302. nu.88. & in terminis quod citatio agnatorum ſit omnino ne-
15 ceſſaria,quādo Princeps † legitimat ad feuda,voluit Caſtr.conſil.462.nu.3. verſic. ſed quantum. volum.1. Ruyn.in conſ.36.num.20.vol.1.Cæph.in conſ.23.nu-
16 me.58:ſicuti enim nō poteſt Princeps ſine cauſa † vaſſallum feudo priuare.c.1.de feud.ſine culp. nō amitt. c.1.de feud.ſucceſſ.Dec.in conſil.410.num.12.Ruyn. in conſil.7. nu.29.vol.1.Gozad.in conſil.26.num.40. Rub. in conſ.130.num.8.Crau.in conſil.135.Cæph.d. conſil.23. nu.47. ita non poteſt legitimando inhabilem priuare per indirectum agnatos, qui ad feudum ſunt vocati.Ruyn.d.conſil.36.num.15.conſil.99.num. 33.volum.3.Cæph.d.conſ.23. num.46.& quamuis in gl.c.1.§.naturales.ſi de feud.ſit contr.velit quòd Prin
17 ceps poſſit legitimare † ad feuda,tamen id declaratur per Cæph.in conſi.302.num.100.& ſeq.trib.mod. Primo, vt procedat, quando nullus extat agnatus, quia tunc agitur de ſolo Principis legitimantis præiudicio.Ruyn.d.conſ.7.num.33.Secundo vt locum habeat,quando legitimat ad feuda per alium conceſſa, non autem quoad ea quæ ipſemet conceſſit,quia non poteſt contrauenire proprio contractui. Ruyn.d.cōſ. 36.nu.17.& d.conſ.7.nu.33. Tertio quando tenor inueſtituræ id patitur: ſecus vero ſi verba inueſtituræ omnino repugnant. Ruyn. d.conſil.99. num.3. vol.3. Quarto,addo id poſſe obtinere, quando agnati ſunt vocati, quia licet poſſit legitimare, tamen id verum eſt, quando citatis agnatis iura eorum cognouit, vt per Caſtr.d.conſil.462.num.3.

Sexto reſpectu bonorum, quæ prouenerunt à matre D.Io.Baptiſtæ,quę ea bona poſt mortem D.Ioan. Baptiſtę reliquit cæteris fratribus,res minorem videtur habere dubitationem, nam vt legitimatus ſubſti
18 tutum excludat,neceſſaria eſt ſubſtituti citatio, † no alioquin ſit in grauati facultate legitimādo ſubuertere fideicommiſſum.Anch.in conſ.427.col.1. & eſt de mente Bar.in l.Gallus.§.& quid ſi tantum.ff.de lib.& poſthum.vbi Soc.col.penul. qui fortius dicit procedere ēt ſi fiat per patrem viuētem,& hanc cōem eſſe opinionem fatetur Cur.iun.conſ.83.n.10. ver.vel aliter. Pariſ.in conſ.9.nu.29.& in conſ.12.nu.154.vol.2.Rimin.in conſ.82.num.6.vol.1.& infinitos ad hoc citat Ant.Gabr.comm.opin.lib.2.tit.de citatio.concluſ.1. num.150.Neuiz.conſ.99. nu.20.ſed in præſenti caſu, neque fratrum interuenit citatio, neque de eis facta fuit in legitimatione aliqua mentio,& ideo legitimatio ipſa viribus caret,& effectu deſtituitur.

Quinimo quoad hæc bona nō videtur D. Paulum aliquo iure aſpirare poſſe,etiamſi valida eſſet legitimatio,& ceſſarent prędicta omnia,quia mater in ſuo teſtamento cæteros filios ſubſtituit D.Ioan.Baptiſtæ decedenti ſine filijs legitimis & naturalib.& ex legitimo matrimonio,& Dominus Paulus non facit deficere conditionem,quia licet ſit mediante legitima-
19 tione filius legitimus & naturalis,tamē non pōt † dici ex legitimo matrimonio,ſecundum Bal.& alios in l.Gallus.§.ſi eius.ff.de lib.& poſthum.Ruyn.in conſil. 103.nu.5.alia ratione dr.vol.3. vbi infert,ꝙ legitimatus non comprehenditur à ſtatuto loquente de nato ex legitimo matrimonio,etiamſi Comes in legitimatione dixerit,ꝙ ſuccedat ac ſi ex legitimo matrimonio natus eſſet,& in conſ.95.numer.2. vol.3. Pariſ.in conſ.11.nu.12.vol.2. vbi in ſpecie concludit ſubſtitutum ſub cōditione, ſi deceſſerit ſine filijs ex legitimo matrimonio,nō excludi per filium legitimatum. Bertran.in l.hac edictali.in princ.nu.6.C.de ſecun.nupt. vbi infert,ꝙ diſpoſitio illius legis non habebit locum in filijs legitimatis,quia dici non poſſunt nati de legitimo matrimonio, & ponderat ad id dictionem, ex, quæ denotat cauſam proximam & immediatam, & prædictam concluſionem tenet quoque Cæph.in conſil.66.nu.6. & ſeq. vbi comprobat alijs pluribus modis in conſil. 364. nu.58. & præter eum Bero.in conſ. 3.num.30.vol.2.& hæc præcipue locum vendicant in
20 perſona † nobili,qualis erat mater fideicommittēs, quæ propter ſuam nobilitatem non cenſetur de legitimato cogitaſſe.Bar.& Doctor.in l.ex facto.§.ſi quis rogatus.ff.ad Treb.vbi maxime Imol.& Alex.& in l. hæredibus,vbi etiam doct.ff.eo.tit.& ſequuntur plures relati apud Tiraq.in tract.de nobilit.c.23.nu.15. Cæph.in conſ.333. num.4. qui fortius indiſtincte dicunt,legitimatum non excludere vllo caſu ſubſtitutum,attenta nobilitate grauantis.

Poſtremo non valet legitimatio prædicta,quia eſt indiſcreta & ſine cauſa,& quamuis Princeps Imperator legitimare poſſit nullā adiecta cauſa,tamen infe-

rior à Principe,& Comes Palatinus id facere nõ põt,
21 niſi cauſam † exprimat.c.cum noſtris.§.nos vero. de
conceſſ.præb.Anch.in conſ.241. Ant.de Roſell.in tra
ctat.legit.in c.de cauſa materiali. ver.ſed hic dubita
tur.Alex.in conſi.60.num.34.vol.2.cum plurib.apud
Rol.in conſi.89.nu.51.vol.1. Cæph.in conſi.285.n.28.
latiſſime in conſi.442.nu.24.& præter eos Marſil.in l.
1.§.præterea,nu.76.ff.de quæſt.Paul.Lancell.in conſi.
176.nu.3.inter conſ.vlt.volunt. quia Comes non po-
22 teſt ea vti poteſtatis plenitudine † qua vti ſolet Prin
ceps, Butr.& Dec.in c. per venerabilem. qui filij ſint
legit.præcipue cum tractatur de præiudicio tertij, vt
per Bero.Fam.quæſt.60.num.6.& ſeq.vbi fortius nu.
8. dicit non poſſe Principem transferre in alium fa-
cultatem vtendi plenitudine poteſtatis, quia eſt de
reſeruatis; quòd tamen non firmo,quia etiam reſer-
23 uata poteſt Princeps † inferiori communicare,vt per
Bal.in l.ſecunda.num.39. C.de ſeru.& aq.Fel.in cap.
quæ in eccleſiarum.num.25.de conſtit.Pariſ.in conſi.
ſecundo,num.7.conſi.12.num.131.volum.2.bene ve-
rum eſt,quod dixit Bero.in loco prædicto,ꝙ Princeps
concedens aliquid de reſeruatis, non videtur illud
concedere, vt exerceat cum ea plenitudine poteſta-
tis qua ipſe vti ſolebat: ſed concedere videtur, vt ea
vtatur,cum maxima cauſæ cognitione,vt voluit Imo.
in c.cum ad monaſterium.num.4.de ſtat.monach.vbi
dicit,quòd & ſi conditor conſtitutionis poſſit contra
eum diſpenſare ſine cauſa ex certa ſcientia:tamen in
quibus conceſſa eſt huiuſmodi facultas diſpenſare
non poterunt niſi cum cauſæ cognitione,& ſi facient,
erit nulla ipſa diſpenſatio.Bald.in d.l.2.num.39.vbi
in ſpecie loquendo de facultate legitimandi alicui
conceſſa,dicit,quod talis Comes non poterit vti ple-
nitudine poteſtatis,& legitimare in præiudicium ter
tij,licet Imperator concedens poſſit. Fel. d. cap.quæ
in eccleſiarum.num.25.Iacob.in ſua inueſtit.in verſi.
Princeps.num.14.Rub.in conſil.50.num.6. ver. hinc
dixit.Grammat. in conſil.83.num.6. inter ciuilia.&
in conſil.34.nume.9.inter crimin. & Innocen.in loco
prædicto.ſequitur Abb.in c.at ſi clerici.in §.de adulte
rijs.num.12.de iudic.Imo.in cap.de mulcta.extra de
præb.& præter eos hoc voluit Alex. loquens in Comi
te legitimante,in conſi.94.num.4.& ſeq.volum.1.vbi
dicit requiri cauſam probabilem in inferiore, licet
ſecus ſit in Principe legitimante. Dec.in conſil. 579.
num.2.& ſeq.

Re tamen mature magis conſiderata exiſtimo D.
Paulum omnino eſſe abſoluẽdum à petitis,per ſupra
memoratos dominos fratres de Brunis,quia cum ſit
filius legitimatus D.Io.Baptiſtæ, debet ſuccedere in
omnibus bonis patris,tam feudalibus,quam allodia
24 libus:habet enim fundatam ſuam † intentionem ſu-
per inſtrumento legitimationis.Dec.in conſ. 307. in
princ.in conſi.462.num.3.Gozad.in conſil.48.nu.11.
qui dicit onus probandi contrarium incumbere ei,
qui legitimationem impugnat,Rol.in conſi.61.num.
28.vol.1.conſi.96.num.16. vol.3. conſil.12. num. 29.
25 volum.4.& quamuis facultas legitimandi ſit † de re
ſeruatis. Pariſ.in conſil.2.num.7. & in conſil.3. num.
8.vol.2.Soc.iun.in conſil.100.num.30.volum.2.Bero.
in conſil.172.num.70.volum. 2. poteſt tamen Impe-
26 rator eam concedere Comiti † Palatino. Bald. in l.
1.quæſt.28.C.de ſeru. & aqua. Dec.in conſil. 55. nu-
mer. 3. verſic. ſed prædictis non obſtantibus. Iaſ. in
conſil.68.num.12.volum.3. Rolan.in conſil.89. num.
7.volum.1.Menoch.in conſil.19.numer.11. & præter
eum Roland.in conſil.12. numer.32. volum.4. etiam
in præiudicium legitimorum & naturalium filiorũ,
vt dicit Bald.in l.cum filius.§.ff.de teſt. milit. Caſtr. in
l.Gallus.§.& quid ſi tantum.in fin.ff.de liber.& poſt-
hum.Dec.in conſil.307.col.1.& legitimatus à Comi-
te Palatino habente à Cæſare authoritatem ſic faciẽ-
di,videtur ab ipſo Imperatore legitimatus; cum id
27 factum fuerit Cæſarea authoritate. † & omnia no-
ſtra facimus per eos, quibus authoritatem noſtram
impartimur.l.1.§.omnia.C.de veter.iur.enucl.ita di-
cit Curt.ſen.in conſil.19.colum.9.in fi.verſic. fortius.
Pariſ.in conſil.1.numer.3.volum.2.Soc.iun.in conſil.
121.num.3.volum.2.Roland.in conſil.49.num.8.vo-
lum.4. & quamuis regulariter filius naturalis nõ ſuc
cedat in feud.c.1.§.naturales. ſi de feud. fuer. contr.
28 inter dom.& agn. tamen admittitur quãdo † eſt per
Principem, vel per alium habẽtem authoritatem le-
gitimatus ad feuda,vt tenet gloſſ.in d.§.naturales.in
verſic.legitimi.quam ibi ſequuntur Bal.Aluar.Card.
Alexan.& alij.& ſingularem dicit Bal. in l. cum acu-
tiſſimi.num.245.C.de fideicomm. eam quoque dicit
à Doctoribus approbatam Soc.in conſi.3.num.9.vo-
lum. 3. vbi ſubdit hoc ſolum ſufficere ad fundandam
intentionem legitimati.Cur.iun.in conſ.157. num.5.
vbi dicit Doct.ita communiter tenere,nec opus eſſe,
quòd exprimantur feuda in ſpecie,ſed ſat eſſe ſi dica
tur in genere eum legitimari ad feuda.Pariſ.in conſ.
1.nu.122.vol.2.vbi nu.122.ait hanc eſſe indubitatam,
& communem concluſionem,quia concurrit Impera
toris poteſtas,qui facultatem conceſſit Comiti legiti
mandi.Crot.conſ.60.num.7.hanc quoque veriorem,
& communiorem dicit Boe.in deciſ.123.nu.4.vbi al-
legat Oldr.Calder.Bolog.Dec. Curt.iun. Guid.Pap.
Brun.Campeg.& alios.Clar.qui addit,de feud.q.82.
nu. 1. & ſeq. vbi concludit procedere ſiue ſit natura-
lis,ſiue ſpurius,ſiue ſit ab Imperatore, ſiue à Comite
Palatino legitimatus. Natta in conſ.506.nu.50.Rol.
d.conſ.49.nu.5.Addo Alcia.in conſil.171.col.1. & 2.
Iaſ.in l.Princeps.nu.14.ff.de legib. Thom.Marin. de
feud.li.1.tit.3.num.45.& ſeq.vbi alios addit, late D.
Becc.in conſil.3.num.36.& in conſ.56.nu.39. & ratio
eſt,quia legitimati nihil differunt à legitimis,ſed per
omnia ſuccedunt ſicut legitimi, & naturales. §.reli-
qui. & §.illud.in fin. in Auth. quib. mod.na.effic.ſui.
& procedit talis legitimatio in præiudicium agnato
rum,quia conſuetudines feudorum ſunt de iure poſi
tiuo.Anch.conſil.308.Cuman.in conſil.168. col.pen.
Princeps autem vel habens ab eo authoritatem tolle
re poteſt etiam ſine cauſa ius poſitiuum, vt in propo
ſito declarat Pariſ.d.conſi.1.nu.125.vbi nu.ſeq.dicit,
ꝙ ius ſuccedendi,& ſpes ſuccedendi in feudis eſt iu-
ris poſitiui, & ideo per Principem tolli poteſt. Iſern.
d.c.naturales.cum alijs per eum ibi: & Princeps po-
teſt ius quæſitum in ſpe tollere,quia facilius remitti-
tur quam quæſitum re ipſa.gl.& Doct.in l. ſeruus. C.
29 de pact.& poteſt ideo fœminam habilitare, † ad ſuc-
ceſſionem feudi in præiudicium agnatorum,qui erãt
vocati ex tenore antiquæ inueſtituræ. Dec. in conſil.
269.col.4.Cur.iun.conſi.1. Gozad.in conſil.8.nu.29.
Pariſ.in conſ.103.vol.4.Brun.in conſi.1.col.4.D.Bec.
late in conſi. 56. num.40.vbi numeris præcedentibus
comprobatur,ꝙ Princeps ius quærendum ſine cauſa
poteſt pro libito voluntatis tollere,& præcipue ſpem
ſuccedendi quam habent agnati in feudo,vt per eum
num.40. & dicit Alciat. in conſil.171.numer.3. quod
agnatis non dicũtur aliquod ius habere in feudo,qa
illud eſt conditionale, nempe poſt mortem legitimo
rum. Barto. in l. is poteſt. ff. de acquir. hæred. & in l.
Gallus.§. & quid ſi tantum. ff.de libe. & poſthum. &
agnati ſucceſſuri in feudo dicuntur feudum à Princi-
pe habere per mortis cauſa capionem. Bartol. in l. ſi
mihi & Titio.ff. de verbor.obliga. huiuſmodi autem

capionis natura eſt, vt ad libitum poſſit reuocari, & proinde de conſenſu Principis potuit Dominus Io. Baptiſta legitimando filiũ præiudicare agnatis. Iſer. in c.1. de alien. feud. pater. Alciat. dict. conſ. 31. nu. 3.

Secundo confirmatur, quia legitimate naturalem vel ſpurium, nihil aliud eſt, quam maculam abolere,
30 natalium † defectum tollere, & natalibus reſtituere, vt inquit Ant. de Butr. in c. per venerabilem. cart. antep. ver. nunc vlt. qui fil. ſint legit. Gozadi. in conſil. 6. nu. 62. Pariſ. in conſ. 8. num. 14. vol. 2. Rolan. in conſil. 89. nu. 22. vol. 1. & ideo Princeps vel Comes ab eo electus legitimando nihil dicitur de nouo concedere, ſed inhabilitatem & obſtaculum incapacitatis remouere. §. ſi quis vero nõ habens. in Auth. quib. mod. na. effic. legitimi. & id facere põt ſine cauſa. l. quæris. ff. de nat. reſtit. Cur. iun. in conſ. 1. nu. 22. & non dr̃ Princeps legitimando, & habilitãdo ſpurium tollere ius ſuccedendi, quod agnatis competebat, ſed illud minuere tantummodo vel differre, aut prorogare, & facilius quid minuitur, q̃ in totũ auferatur, vt per Dec. in l. iura ſanguinis. ff. de reg. iu. & probatur in l. fi. C. ſi contra ius vel publi. vtil. vbi Imperator derogat pro parte, & minuit ius naturale, vel gentium, quod tamen non poteſt tollere in totum, & licet ſpurius ſemel ad feudalem admittatur ſucceſſionem, tñ non per hoc agnati priuantur omni ſpe ſuccedendi, quia veniũt ad ſucceſſionem poſt mortem ſpurij, vel ſuæ lineæ defectum: qua rõne dicit Cur. iu. in conſ. 1. nu. 24. quod Imperator poteſt fœminam habilitare ad feudi ſucceſſionem: eadem motus ratione dicit Crau. in conſ. 135. nu. 9. quòd non obſtante decreto, quo ſolus admittitur primogenitus ad feudum, poteſt diſponere Princeps, quòd omnes filij vnius vaſſalli eodẽ tempore ſuccedant patri. multa addit D. Bec. in conſ. 56. nu. 42. Et ideo concludit poſſe Principẽ ſucceſſionem feudi reſtringere ad primogenituram.

His verò non obſtat, ꝙ Comes legitimans non habuerit facultatem legitimandi ad feuda, quia ex inſtrumenti legitimationis inſpectione contrariũ probatur. extat enim in eo tenor priuilegij & facultatis
31 conceſſæ Comiti, qui tenor oĩno inſpiciendus, † & attendendus eſt. c. porro. de priuileg. c. 1. de duobus fratrib. à cap. inueſt. Bal. in conſ. 207. vol. 2. cũ alijs apud D. Beccium in conſ. 36. nu. 5. & in d. priuilegio dr̃ expreſſe, ꝙ legitimare poſſit ad omnes honores, dignitates, vaſſalligia, munera, feuda, ſucceſſiones, beneficia, & ſtatutorum gratias: & ſicuti ex dictis verbis poterat Comes D. Ioan. Baptiſtam ad feuda habilitare, ita ſua poteſtate vtendo eum legitimauit cũ clauſula, ꝙ poſſit ſuccedere tam in feudalibus & iuriſdictionalibus, q̃ in allodialibus, prout & quẽadmodũ poſſet, &c. Cum igitur Comes hãc habuerit ptãtem, et ea fuerit vſus, non eſt ambigendum quin valida ſit legitimatio: quia, vt dictum eſt, legitimatus ſpecialiter ad feuda, admittitur ad illorũ ſucceſſionem, ſcđm glo. & Doct. in d. §. naturales. & non eſt neceſſe quod exprimantur noĩa feudorũ, ſed ſufficit legitimationẽ in genere de feudis loqui. Cur. iun. d. conſ. 157. nu. 15. quia generalis expreſſio tantum operatur quoad om-
32 nia, † quantum ſpecialis quoad ſingula. l. ſi chorus. ff. de leg. 3. l. ſi duo. ff. de admi. tut.

Secundo rñdetur, ꝙ tam ampla ſunt verba priuilegij, et legitimationis, vt ea de ſe ſufficere poſſint, licet de feudali conceſſione facta non foret ſpecialis & indiuidua mentio: nam conceditur facultas legitimandi ad omnes honores, dignitates, ſucceſſiones, &c. vt dictum eſt, & ideo cum de ſucceſſionibus facta fuerit mentio per vniuerſalia verba, includitur etiam feudorum ſucceſſio, quia qui omne dicit, nihil excludit. l. 1. ff. de leg. 1. & licet in generali conceſſione, vel di-
33 ſpoſitione non veniant feuda, tamen ſecus † eſt in vniuerſali. Dec. in conſil. 30. nume. 4. conſil. 36. nume. 2. conſi. 389. nu. 11. cap. ſedes. nu. 7. de reſcript. in l. omnia, nu. 5. ff. ſi cert. pet. Curt. iun. in conſ. 26. nu. 8. Iaſ. conſ. 124. col. pen. vol. 4. Natta conſ. 159. n. 24. in quibus locis dicunt tex. in c. in generali. ſi de feud. fuer. contr. inter dom. et agnat. non habere locum, quãdo diſpoſitio continet verba vniuerſalia, & in terminis quod ſufficiat in priuilegio dictum fuiſſe, ꝙ poſſit legitimare ad oẽs, vel quaſcũque ſucceſſiones, et quòd virtute horum verborũ, poſſit Comes legitimare ad
34 feuda et emphyteoſim † voluit Socin. in conſil. 3. nu. 16. verſ. præterea et ſecundo. vol. 3. quia vbi verba sũt vniuerſalia, includuntur illæ ſucceſſiones, quæ veriſimiliter non includebãtur in generali ſermone, ſecundum Aret. in conſil. 113. idem tenet Dec. in conſil. 76. col. 2. verſ. his præſuppoſitis, vbi dicit feudum includi ſub vniuerſali poteſtate legitimandi ad omnia beneficia, quia feudum eſt beneficium. c. 1. §. in primis. in quib. cau. feud. amit. et quod verba priuilegij latè ſunt interpretanda Gozad. in conſ. 6. nume. 44. conſil. 25. nume. 12. Rip. in l. 1. num. 53. ff. de vulg. et pup. Rube. in conſil. 33. nu. 2. verſic. præmiſſis tamen. Bero. late in conſil. 168. nu. 8. & ſeq. volum. 2. vbi dicit tale priuilegium eſſe fauorabile, & latiſſime interpretandum. Tiraq. de leg. connub. gl. 7. nu. 90. Cęphal. in conſil. 186. nu. 55. Menoch. in conſil. 19. nu. 14. & præter dictam clauſulam extant in priuilegio plures aliæ, veluti quòd legitimandus comprehendatur à ſtatuto,
35 conſuetudine, † decreto, conſtitutione, & qualibet voluntate, quæ verba referri poſſunt ad inueſtituram feudalem. & ad iura quoque feudalia, quia ea appellantur feudales conſtitutiones, ſecundum Bar. in l. vt iuſiurandi. §. ſi liberi. ff. de ope. liber. D. Beccius in cõſil. 56. nu. 31. legitur pariter clauſula, quod admittatur ad ea, quæ ſolum legitime natis deferuntur: merito feuda includit, quia ex diſpoſitione dicti §. naturalis. ſolum legitime nati admittuntur ad feuda, vt arguit Socin. d. conſil. 3. verſ. 17. alia quoque inſpicitur clauſula, quòd legitimare poſſit ad actus ſimiles, & maiores, etiam requirentes expreſſam mentionem, quæ verba perinde operantur, ac ſi facta eſſet ſpecialis mentio de feud. c. qui ad agendum. §. 1. de procur. in 6. ita in ſpecie Gozad. in conſi. 25. num. 13. vbi late confirmat: extat etiam alia clauſula, quòd facere poſſit, quemadmodum ipſe poſſet Imperator, nulli autẽ dubium, quin Imperator poſſit ad feuda legitimare, ideo idẽ operatur legitimatio facta à Comite, vt per Gozad. in conſi. 92. num. 13. verſ. præterea pondero. Menoch. d. conſi. 19. num. 13. verſ. conſidero quarto.
36 hæc enim verba important † generale mandatũ cum libera, quod æquipollet ſpeciali. leg. creditor. §. Lucius. vbi Bar. ff. mand. Petr. Cyn. Bart. Bald. Salycet. & alij in l. ſi procurator. C. de procu. Bart. in l. procurator cui libera. ff. eo. tit. Ruyn. conſi. 93. vol. 5. idipſũ operatur clauſula, nõ obſtantibus, quæ fuit in priuilegio appoſita cũ clauſula, ex certa ſcientia, & de plenitudine ptãtis, quæ operantur, ꝙ legitimare poſſit ad feuda, vt voluit Bal. d. §. naturales. nu. 4. vbi dicit clauſulam, nõ obſtantibus, nõ eſſe neceſſariã qñ expreſſe Imperator concedit facultatẽ legitimandi ad feuda, ſed requiri qñ de feudo non fecit ſpecificatam mẽtionem, & ita præſupponit clauſulam, non obſtantibus, æquipollere expreſſioni, et idẽ tenet Aluar. col. 4. ver. quæro ab extra. Affl. in deciſ. 195. nu. 4. Bero. in conſ. 168. nu. 10. in fi. vol. 2. Boer. deciſ. 123. num. 6.

Reſponderi etiam poteſt ſecundum Rub. Alex. in conſ. 33. nu. 3. vbi dicit tunc nõ eſſe neceſſe, ꝙ Comes

Pala-

Palatinus habeat ſpecialem authoritatem legitimã
di ad feuda,qñ ceſſant rationes,per quas diſpoſitum
37 eſt legitimatum nõ ſuccedere † ad feuda, niſi expreſ
ſe dictũ ſit,illę vero ceſſant in præſenti caſu,quia hoc
caſu non agitur de aliquo præiudicio directi Domi-
ni;nam Princeps cõſenſit legitimationi,& ipſum D.
Io.Baptiſtã inueſtiuit,vt dicam inferius, & ita ceſſat
prima rõ à doctoribus conſiderata. Tollitur pariter
ratio, quæ deſumitur à præiudicio ꝙ infertur agnato
per talem legitimationẽ, quia facta fuit legitimatio
de conſenſu patris,& ideo ſolum vertebatur pręiudi
cium reſpectu iuris in ſpe,quod non eſt cõſiderabile,
quinimo ex verbis priuilegij & legitimationis appa
ret voluiſſe Comitẽ & potuiſſe ius tale tollere, ratio
demũ nobilitatis,quę facit pręſumi,ꝙ legitimans nõ
cogitauerit de ſpurio, vel naturali non eſt conſidera
bilis hoc caſu,quia legitimatus fuit ad quoſcunq; ho
nores, omneſque dignitates,& proinde ſicuti voluit
eum habilem reddere ad omnes honores,ita creden-
dum eſt quòd habilitare voluerit ad ſucceſſionẽ feu-
di,aliàs non diceretur ad omnes honores habilitaſſe.

Remouetur quoque, qđ ſecũdo loco adducebatur,
non fuiſſe probatum,quòd Dominus Paulus ſit filius
Domini Baptiſtæ,quia ſi diligenter inſpiciantur pro
ceſſus cum poſſeſſorij,tum petitorij,dignoſcetur filia
tionem luculenter probatam fuiſſe, & reuocari non
poſſe in dubium,& pro lucidiori explanatione ſcien-
dum eſt,filiationis ex parte patris probationẽ adeo
38 difficilem eſſe,vt impoſſibilis † iudicetur eſt tex.in l.
Lucius.ff.de cond.& demonſtr.& difficilem appellat
Bald.in l.1.num.2.C.quor.bon.& in conſil.437.num.
1.volum.5.vbi poſt Cyn. in l.filium. ff. de his qui ſunt
ſui vel alien. iur. inquit impoſſibile eſſe ſcire quis ſit
filius,& hanc ſententiam tenuerunt Bart.Dec.Pariſ.
Grat.Alciat.& Pale.quos refert,& ſequitur Menoch.
de arbitr.iud.caſu 89.num.11.addo Bertran.in con-
ſil.26.numer.1.volum.2. qui dicit quòd paterna filia
tio non poteſt vere probari. Alban.in conſil.83.num.
8.vbi allegat Alexand.& vbi agitur de re,quæ eſt dif-
39 ficilis probationis, ſufficit eam per indicia,† & con-
iecturas demonſtrare,vt dicit in ſpecie Ancharan.in
40 conſil.225.numer.6. † allegat d.l.Lucius. ff.de cond.
& demonſtr.& ante eum gloſſ.in l.1.ff.de probat.glo.
Innoc.& alij in cap.Michael. de fil.presbyt. Bald. &
Ang.in l.vulgo.ff.de ſtat.hom. Alexand.ad Bart.in l.
1.§.ad quæſtionem.ff.de quæſt. & in conſil.90.numer.
16.volum.6.Boic.in cap.per tuas.de probat.Corn.in
conſil.1.colum.10. volum.3.Barbat.in conſil.68.col.
2.& 3.volum.4.Soc.in conſ.65.colum.1.volum.3.Dec.
in conſil.54.fere per totum. Pariſ.late in conſ.10. nu.
38.volum.2.Bertran.in conſ.26.num.1. volum.2. Al-
ban.in conſil.6.numer.11.Menoch.de arbit.iud.caſu
89.nu.2.Gozad.in conſil.13.nu.33.Bero. Fam.quæſt.
90.num.3.Vaſq.illuſtr.q.c.85.nu.20. Præmittendum
quoque eſt, quòd duplex eſt modus probandi: verus
ſcilicet & pſumptiuus,vt in propoſito declarat Bald.
in l.non ignorat,num.3. C.de his qui accuſ. non poſ-
ſunt. vere autem filiatio quo ad patrem, vt diximus,
vel non poteſt,vel difficile poteſt probari,pręſumpti
ue autem poteſt probari,& dicit Bartol.in l.1.num.3.
C. quor. bonor. quòd cauti aduocati duos faciunt
41 articulos † in probanda filiatione: primum de pro-
prietate,quia talis eſt filius talis alterũ de quaſi poſ-
ſeſſione,quòd fuit habitus & tractatus: vt talis. Ber-
tran.in conſil.26.nu.1.volum.2. & præſumptiua pro-
batio ſufficit ad obtinendum ſicut vera,quia præſum
42 ptiones iuris ſunt † liquidiſſimæ probationes.l.licet
Imperator. ff.de leg.1.l.tutor. vbi gloſſ. C. de pericu.
tut.capit.cum dilecti,vbi Abb.& alij de donat.Socin.
conſ.264.nu.3.volum.2.Tiraq.in l.ſi vnquam.in verſ.
donatione largitus.numer.158. C. de reuoca.donat.
Natta in conſil.181.nume.17. late Marſil.in rubr.C.
de probat.num.183.Alciat.in tractat.præſumpt.par.
3.nu.4. vbi dicit, quòd lex iſtos caſus parificat,quod
quis probet,vel quod habeat pro ſe præſumptionem.
Menoch.in conſil.5.num.10.vbi dicit,quòd præſum-
ptio eſt clara veritas & aperta probatio, & in ſpecie
quòd ſufficiat in filiatione præſumptiue eam proba-
43 ri † tenet glo.in l.non nudis.C.de probat. vbi conclu
dit, quòd ex quaſi poſſeſſione filiationis inducitur
præſumptio, quæ transfert onus probandi in aduer-
ſarium.ſeq.ibi Bald.num.2. in fin.dum ait,quòd mor
tuo patre expirat quaſi poſſeſſio filij, ſed durat præ-
ſumptio,quæ oritur ex quaſi poſſeſſione.Bartol.d.l.1.
num.3.C.quorum bonor.vbi inquit ex quaſi poſſeſſio
ne filiationis præſumi filiationem, quæ poſtea trans-
fert in aduerſarium onus probandi contrarium, &
hanc concluſionem latiſſime pluribus modis & ratio
nibus comprobat Bero.Fam.quæſtio. 90. per totum.
hoc idem tenet Bertran. d. conſil.26. volum.2. Bero.
in conſil.20.num.28.conſil.161.nume.21. conſil.162.
per totum,volum.1.Bello.in conſ.35. nu.3. late alios
addens Alban.in conſ.83. num.22.vbi dicit commu-
nem eſſe,& gloſſ.indiſtincte, & paſſim tenuiſſe, quòd
quaſi poſſeſſio transferat onus probandi in aduer-
ſarium, Cæphal.plures cumulans in conſ.435.nu.51.
Menoch.d.caſu 89.nu.69. & plures alij inferius refe-
rendi in diſcurſu.

In præſenti autem caſu ad probationem filiatio-
nis plura concurrunt:& primo teſtes multi examina
ti deponunt, quòd D. Io. Baptiſta per plures annos
antequam matrimonio copularet Andrietam eius
concubinam in domo propria retinuit, & in eadem
domo per plures menſes eandem habuit poſt matri-
monium,& cum ea dormiebat quandocunque appe-
tebat: quinimo quòd dicta Andrieta peperit Domi-
num Paulum in domo Domini Io.Baptiſtæ, id quod
44 videtur filiationem probare, † quantumuis illegiti-
mam.l.ſi vicinus.C.de nupt.Inno.Hoſtienſ.& Butr.in
c.Michael.de fil.presbit.Pariſ.in conſ.10.num.33. et
ſeq.vol.2.vbi hanc retentionem conſiderat.

Secundo accedit,quia ſtatim natus Dominus Pau-
lus fuit baptizatus ad inſtantiam Domini Ioan. Ba-
ptiſtæ, et ad presbyterum tranſmiſſus ad hunc effe-
ctũ ab eo,qui etiam rogauit compatres qui puerum
leuarent de ſacro fonte, quod etiam plurimum con-
45 fert ad probãdam filiationem: † quia baptiſmus eſt
actus,qui ad parẽtem pertinet cum filius eſt infans:
ſuſtinetur enim profeſſio illa in fide parentum. cap.
quæris.de conſecr.diſt.4. c.maiores. vbi gloſſ.de ba-
ptiſm. præcipue quando patrini filios baptizandos
offerunt de parentum conſenſu, et voluntate, vt per
Nattam in conſil.434.num.11. et ſeq.pater igitur di-
citur,qui actus paternos gerit,vt per Bald.in d.l.non
ignorat.col.1.C.de his qui accuſ. non poſſ. ſicuti hæ-
res dicitur,qui actus facit hæreditarios. l.gerit. ff.de
acqu. hæred. vbi Doct. & in ſpecie hanc coniecturam
ponit Bero.conſ.162.num.9.volum.2.

Tertio concurrit educatio, et tractatio,quia D.Io.
Baptiſta à natiuitate Domini Pauli vſque ad eius
46 mortem ſemper in omnibus vt filium tractauit, † &
educauit,eique tanquam filio quæcunq; ſubminiſtra
uit neceſſaria.leg.1.§.1.vbi Bartol.ff.de quæſt. vbi la-
te Marſil.num.19.Butr.in capitul.tranſmiſſæ. qui fil.
ſint legit.plurimum enim operatur alimẽtatio, nam
vt dicit Bald.in l.non ignorat.numero 4. magis præ-
ſumitur filius qui vti filius alitur, quam qui vti fi-
lius nominatur,quia alimentatio magis eſt naturali

charitate coniuncta,argumento l.vxorem.ff. de manum.teſtam.plura congerit Alex.conſ.88.nu.7.volu. 7. vbi dicit poſt alios quos refert, huiuſmodi tractatum cõſtituere filium in quaſi poſſeſſione filiationis: itaq; onus probandi contrarium transferatur in aduerſarium.proſequitur Dec.in conſil.54.col.1. in fin. ver.ſed tamen prædictis.& col.2.vbi allegat Bar.Bal. Aug.Butr.Fulgoſ.Caſtr.& alios.Afflict.deciſ.25. vbi dicit ſic concluſum fuiſſe per ſacrum conſilium in fauorem eius qui agebat petitione hæreditatis. Iaſ.in conſil.114.colum.penult. verſicul. vel aliter & tertio. volum.1.Gozad.in conſil.13.num.34. Cumulate Pariſ.in conſil.29.numer.9.volum.2. cum quibus tenuerunt Abb.Fel.Rube. Alban. & Paleot. quos refert, & ſequitur Menoch.dicto caſu 89.num.69. Ber.in conſil. 458.num.5. volum. 2. Roland. qui alios addit in conſ.95.nu.47.volum.3. & prædicta non minus procedunt in filiatione illegitima, quam in legitima per Innoc.in d.c.Michael.qui dicit quòd ſi certum eſt ſacerdotem peccaſſe cum muliere, & poſtea filium ex ea natu nutriuiſſe,tractaſſe, & alimentaſſe vti filium, præſumetur vere eius filius,& ſequitur ibi Hoſtienſ.& But.& eos refert Bertr.in d.conſ.26.nu.2.vol.2. & de illegitima filiatione loquitur Alex. in d. conſ.88.nu. 7.Pariſ.qui late agit in conſ.10.num.70.& ſeq.vol.2. Corn.in conſ.1.col.10.verſi. & modo.volum.3.Rolan. in conſ.27.num.30.verſ.pariter non obſtat.vol.3.vbi addit Bart.Anch.Alex.Iaſ.& Pariſ.

Quarto conuenit nominatio non ſolum D. Io.Ba-
47 ptiſtæ,ſed ẽt Andrietę matris,de qua † plura ponunt doct.in c.per tuas. de prob. & quamuis nõ faciat admodum validam probationem ſola nominatio, per ea quę late Meno.in d.caſu 89.nu.77.tñ adiuuat filiationis probationem,vt per Rol.d.conſil.22.nu.26. & ſeqq. vbi ꝙ ſola nominatio filium conſtituit in quaſi poſſeſſione filiationis,qñ cadit in actu qui magis conuenit filio quam extraneo,id ꝙ voluit quoque Meno. loco præcitato.& in noſtro facto nominatio facta circa baptiſmum,circa legitimationẽ & inſtitutionem, negari non poteſt, quin magis filio conueniat quam extraneo,pręcipue cum dicãt teſtes,quòd paſſim ita à D.Ioan.Baptiſta,& à matre nominabantur,audiente & intelligente marito dictæ Andrietæ.

Quinto confirmatur probatio filiationis ex fama publica, quæ in loco percrebuit & ſemper durauit,ꝙ D.Paulus eſſet filius D.Io.Baptiſtę:& ſola fama pro-
48 bat † filiationem.vt dicit Iac. de But.in l.quidam. ff. de prob.Butr.in c.tranſmiſſę.qui fil.ſint legit.Alex.in d.conſil.88.nu.7.quia fama in rebus obſcuris magnã præſtat coniecturam.c.illud. de præſump.& verſatur circa res veras vel proximas veritati ſecundum Bal. in l.filium diffinimus.ff.de his qui ſunt ſui vel alie.iu. & hoc caſu fama conſtituit filium in quaſi poſſeſſione filiationis,quæ releuat ab onere probandi,ſecundum Bar.in d.l.de minore.§.plurimum.nu.30.ff.de qõ.eandem ſententiam tenuerunt Corn.Socin.Dec.Pariſ.& alij quos refert & ſequitur Menoc. d.caſu 89. nu.86. vbi argumentis eorum reſpondet qui contrariæ fuerunt ſententię:eorumq; fundamenta dicit leuia eſſe. addo Gozad.in conſ.13.nu.30.

Sexto impetratio legitimationis facta à patre inducit præſumptionem,& probabilem coniecturam,
49 ꝙ filius † ſit is quem poſtulauit legitimari, ſecũdum Cyn.Bal.& Sal.in l.non epiſtolis.C.de prob.gl.Bald. Angel.& Salic.in l.neq; profeſſio.C.de teſt.Salic.in l. non ignorat.C.de his qui accuſare nõ poſſunt. Pariſ. conſ.10.num.67. vol.2. Rol.conſ.96.numer.47. vol.3.

Septimo filius D. Io.Baptiſtæ probatur ex eo ꝙ ab eo fuit in vltimo teſtamẽto inſtitutus hæres, quia in-
50 ſtitutio actus † eſt q maxime cõuenit filiationi. arg. l.quidam cum filium.ff.de verb.oblig. ita Bal. in c.ex tranſmiſſa.nu.4.de reſt.ſpol.Butr.in c.tranſmiſſę,qui fil.ſint legit.ſequitur ibi Imol.Aret.in conſ.37. col.1. Ruyn.in conſ.53.nu.6.vol.5.Pariſ.in conſi.13.nu.29. vol.2.qui allegat Fel.Soc.& Dec.dicere, ꝙ inſtitutio plurimum proportionatur filio, maxime iuncta illi nominatione quæ fit in teſtamento,idem dicit in conſil.19.nu.10.conſ.96.vol.2.Gozad.in conſ.13.num.7. vbi dicit quòd & ſi nominatio quæ fit in teſtamento nihil releuet,tamẽ hoc eſt verum,qñ eſt annexa legato;ſed vbi eſt iũcta vniuerſali inſtitutioni plurimum operatur. Nat.in conſ.235.nu.1.& ſeq. vbi confirmat alijs medijs Cæph.in conſ.48.nu.15. & ſane plurimũ meo iudicio vrget coniectura, quæ ſumitur ex inſtitutione facta de aliquo tanquam filio: quia non eſt veriſimile ꝙ teſtator ſit adeo demens, qui velit fratres intuitu vnius extranei excludere, & ſua hæreditate priuare:vltra ꝙ ſubijceret teſtamẽtum periculo nullitatis inſtituendo eum pro filio qui talis non eſſet.l. ſi pater.C.de hæred.inſtit.Natt. d.conſ.235.num.1.

Octauo adſunt quamplures litterę familiares ſcriptæ per prædictos dominos Titum & Adrianum fratres de Brunis ad prędictum D.Paulum,quibus eum appellant eorum nepotem: & licet illa enunciatiua
51 verba dicantur,probant tñ filiationem,† vt eſt tex.in l.fi.vbi glo.ff.de prob.quinimo talia verba quantumuis enunciatiua, ẽt propter aliud emiſſa deberẽt plene inter partes probare,vt eſt text. in l.optimã.C.de contrah.& cõmit.ſtip.& in propoſito dicit Imo.in l. ex hac.ff.de dona.ꝙ talia verba prolata ad alium finẽ præſente filio plene probant:ſequitur Goza. in conſ. 12.nu.14.& 16.vbi allegat doct.in c.per tuas. & præter dictas litteras extant quoque inſtrumenta inter eaſdẽ partes celebrata,in qb.appellatur filius D. Io. Baptiſtæ.& facit in ſimili quod voluit Bal. poſt Nic. Matt.in l.neq; natales,nu.2.verſic.iſta nomina.C.de
52 prob.vbi inquit librum patris† in quo ſcripta reperitur natiuitas filij probare eius filiationem. ſequitur Sal.in l.ẽt.ff.de prob.idem tenent Caſtr.Barb.& Dec. quos refert Pariſ. in conſ. 10.nu.58. vol.2. Alba in d. conſ.83.nu.13.& Menoch.in d.caſu 89.nu.80. quamquam Menoch.in d.caſ.89.nu.8. vult nominationem factam filio præſente probare ſolum ſemiplene.

Et quamuis forte,vnumquodque præmiſſorum nõ ſufficiat,ad plene filiationem probandum, tamen ſimul iuncta,nulli dubium quin eã concludenter probent, quia quæ non proſunt ſingula, iuncta iuuant.c. cum cauſam.vbi gl.& Doct.de probat. & ideo inquit Anch.in conſ.225.nu.6.quòd nominatio, tractatus,
53 † educatio,fama, legitimatio, & inſtitutio probant filiationem,ſequuntur doct.in d.c.per tuas. & d.cap. Michael.Alex.in conſ.88.num.7.& ſeq.vol.7.Pariſ.in conſ.36.nu.6.vol.1.Goza.in conſil.12. num.22. conſ. 13.num.44.Alc.in conſil.6.num.16.& ſeq. Bertrand. in conſ.27.num.5.& ſeq.vol.2.conſ.249.num.3.vol.7. & dicunt But.& Imol.in d.cap.tranſmiſſæ.quòd ſola nominatio cum inſtitutione ſufficit. Gozad.d.conſil. 13.num.7.Pariſ.conſ.13.num.19. Ruyn. d.conſ.53.& Gozad.d.conſ.13.nu.44.dicit poſt Corn. ꝙ ſolus tractatus cum impetratione legitimationis,probant filiationem.Iaſ.in conſ.125. col.2. volum.4. qui loquitur,quando prædicta omnia concurrunt. Cæphal. in conſ.137.nu.44.& late Ruy.in conſ.22.numer. 24.& ſeq.& in conſ.95.96.nu.47.volum.3. Gram.conſ.141. num.8. inter Ciuilia,& prædicti Doctores alios referunt. Corn.in conſil.1. col.10. vol.2. & non eſt dubiũ
54 quin duæ præſumptiones,† vel coniecturæ,ſimul debeant iungi ad faciendum perfectam probationem filia-

ſiliationis, ſecundum gl.in l.2.§.1.in verſ. legitimos. ff.de excuſ.tut.quam dicit ſingularem Bald.in rub.extra de proba.nu.3.Barba.in conſ.6.colum.1.volum.1. Pariſ.in conſ.10.num.68.vol.2.qui dicit,eas eſſe omnes coniungendas, quia vnaquæque eſt in ſua ſpecie perfecta,ſecundum Bart.in l.admonendi,& ꝙ huiuſmodi coniunctio fieri debeat,alios addit Menoch.d. caſu 89.nume.66. qui fortius dicit, coniungi debere, etiam quando ſunt in ſe imperfectæ,quia tendunt ad eundem finem,ſecundum Bart.d.l.admonendi.num. 48.Corn.conſ.1.col.11.in princ.vol.3.

Et nõ obſtat,quòd ex quo Adrieta erat nupta, præſumendum ſit,ex ea natum eſſe mariti filiũ non adulteri,per l.miles.§.defuncto.ff.de adul. quia reſpõdeo procedere illud qñ filius eſt natus in domo mariti, nam ex ſolo mattimonio non probatur filiatio, nec quis dicitur filius mariti,ex eo ſolum quia inter eum, & Bettam extaret matrimonium,ſed alia debent cõcurrere, vt quia tpe conceptionis habitaret cum marito, vel natus ſit filius in domo mariti, ſed ſi præter matrimonium nihil aliud concurrat,non probatur fi
55 liatio,† vt probatur in c.per tuas.de prob.vbi conſideratur, an fuerit quis natus in domo mariti, vel ab eo educatus,& in d.l.ſi vicinis.vbi per modum conditionis dr̃,ſi in domo peperit,& ideo dicit Bald. in l.ſi matre.nu.1.C.de ſuis & legit. quod ſi dubium ſit, cuius ſit partus, an primi, an vero ſecundi viri, vt quia poſt mortem primi viri ſtatim vxor nubat alij,& pa-
56 riat intra nouem menſes, præſumetur † eius eſſe in cuius domo peperit,& contigit hæc quæſtio à paucis diebus citra,quia Caſſandra vxor Henrici Touſi, ſtatim defuncto viro conuolauit ad ſecunda vota,& nupſit Capitaneo Cæſari Opicio,& dum cõtra vtrũque procederetur,ob necem dicti Henrici, peperit in carceribus,& in terminis ita reſpondet Alex.in d.conſil. 88.nu.9.vol.7.allegat ſic tenuiſſe Bald.Anch.& Salic.
57 natus enim in domo adulteri præſumitur † adulteri filius,vt eſt gl.in cap.Michael.in ver. cõſtiterit. de fil. presbit.ſequitur Abb.Felin.& Dec.in d.c.per tuas,in primo not. & communiter Doct. vt atteſtatur Pariſ. in conſil.10.nu.34.vol.2.qui plures alios allegat,plures addit Anto.Gabr.comm.opi.lib.1.tit.de pręſum. concluſ.14.num.5.quinimò Bald.in d. c.per tuas.colum.1.verſi.vbi diuertes,dicit procedere hoc etiam,ſi donec in domo adulteri retinebatur,cũ alio mulier concubuiſſet.per tex.in d.§.defuncto.Abb.num.2. & Dec. ante numerum primum. dicit Pariſ. dic. conſil. 10.nu.38. ꝙ poteſt etiam probari filiatio filij ſpurij, qui natus ſit ex adultera in domo viri,idque ex coniecturis,et indicijs,vt late per eũ,& in eiſdem terminis quod non præſumatur filius viri, qui natus eſt in domo adulteri, late probat, & defendit Bero. in conſil. 162.num.6.& 10.volum.2.hanc etiam natiuitatem in domo adulteri ponderat Corn.in conſ.1.col.10. verſ. & addo.& col.11.vol.3.Iaſ. in conſil.125.col.2. verſi. & in primis.vol.4.vbi dicit ita limitari d.§.defuncto. & eſſe communem ait Soc.iun. conſi.86.num.40. vol. 2.qui dicit alia requiri cum matrimonio. & num.42. vbi,quando non eſt conceptus vel natus in domo mariti,& num.44.vbi ita reſpondet.

Secundo,reſpondeo contrarium procedere,quando non conſtaret, quòd Andrieta tempore quo fuit matrimonio copulata,eſſet prægnans; ſed in caſu noſtro plures extãt teſtes,qui dicũt eam peperiſſe, quinque vel ſex menſes ad ſummum, poſtquam nupſit, & ideo ceſsat præſumptio d.§.defuncto. nam dicũt Bal. & alij in d.c.per tuas.quod non præſumitur filius ma
58 riti,qui natus † eſt,eo iam per annum abſente, & idẽ dicunt, quando maritus fuiſset quidem præſens, ſed omnino impotens coeundi,quia tunc præſumptio cedit veritati,vt poſt Abb.Prępoſ.Caſt.& Ale.dicit Pariſ.d.conſil.10.num.36. Gozad. in conſil.13.num.46. Roland.d.conſil.22.nu.32.vol.3. Menoch.d. caſu 89. num.32.& 53.Gabriel.d.concl.4.num.19. Socin. iun. conſil.86.nu.45.vol.2.& in ſpecie de eo qui ante ma-
59 trimonium matris conceptus † fuit, ponunt Ancha. Alex.& Corn.in locis citatis per Roland.in d.conſil. 22.nume.33.quod conſilium, licet diuerſa contineat nomina, fuit tamen factum in hoc eodem caſu, dum cauſa poſſeſſorij iudicij agereť in Senatu, ſicuti aliud quoque eiuſdem conſi.49.vol.4.quod poſtea vidi, ſuper eadem hac cauſa fabricatum fuit,dum petitorio ſibi in priori ſententia reſeruato experirentur hi domini fratres de Brunis,id qđ meminiſſe volui, ne exiſtiment lectores quę hic per me dicta ſunt,inde excerpta fuiſſe,cum verius affirmari poſſit contrarium,(vt atteſtari poſſunt multi Senatores,ad quorum manus tunc mea ſcripta peruenerunt, quorum integræ colũnæ in d.conſil.49.inſertæ fuerunt) licet dominus Rolan.multa in facto,aliena à dicta cauſa mutauerit,de more ſuo. Redeundo igitur ad rem, quia ex proceſſu apparet ꝙ Andrieta prægnans erat tempore contracti matrimonij,& paucis poſtea mẽſibus peperit, nõ poteſt dici concepiſſe de ſemine viri.

Tertio reſpondeo,ꝙ diſpoſitio d.§.defuncto.procedit quando contra pręſumptionem,quę oritur ex matrimonio,nulla militat cõiectura pręter illam, quòd mulier fuerit etiam cognita ab adultero, tum enim quia hæc eſt debilis,ſtatur pręſumptioni ſurgenti ex matrimonio:quæ cum fortior eſt,tum fauorabilior filio.Sed in pręſenti caſu plures concurrunt:nẽpe,quia natus eſt in domo adulteri,fuerit ad eius inſtantiam Baptizatus,per eũ educatus,nominatus, & tractatus pro filio,legitimatus,inſtitutus,& à publica fama tãquã filius approbatus etiam à marito matris,& pro-
60 inde vna præſumptio cedit pluribus.†Aut.Itaque.C. communia de ſucceſſ.l.3.§.1.ff.de teſtib.l.cum indebito.in princ.ff.de prob. Barb.in conſil.22. nu.13. vol.4. Dec.in conſi.470.nu.10.Neuiz.in conſil.47. nu.40. & in terminis ꝙ concurrentibus dictis omnibus coniecturis recedamus ab illa præſumptione & præſuma-
61 tur quis filius adulteri, † non autem mariti, voluit Anch.d.conſ.225.nu.6.vbi dicit, ex his reſultare pleniſſimam probationem filiationis. Alex.in conſil.88. nu.7.& n.9.vol.7.& ſanè nemo erit meo iudicio adeo ſupinus,qui non veniat in eam ſententiam,ꝙ quis potius ſit filius eius qui vti filium nominauit,tractauit, educauit,legitimauit,& inſtituit,quam eius qui nullum actum fecit qui patri conueniat.Et facit quod dixit Bal.in l.non ignorat. C.de his qui accuſ.non poſſ. vbi inquit, tanto eſſe validiora indicia ad probandã filiationẽ,quanto magis ſunt veritati proxima.Corn. d.conſ.1. col.10. vbi ꝙ prædicta indicia ſimul iuncta tollunt, ſeu ſaltem debilitant præſumptionem reſultãtem ex matrimonio, Iaſ.d.conſ.125.col.2.& col.3. ver.infirmatur.vol.4.eiuſdem opinionis fuerunt Gozad.& Alex. quos refert & ſequitur Meno.d.caſu 89. nu.65.qui comprobat, & ab impugnationibus Barb. & Paleo. illam defendit. Et præter eum late Pariſ. in conſ.11.nu.39.& ſeq.vol.2.Corn.conſ.14.col.11. vol. 3.Bero.in conſi.162.nu.6.& 9.vol.2. alios refert Gabri.d.concl.14.num.15.id quod confirmari poteſt ex his quæ dicta ſunt ſupra in prima reſponſione. Nam vt præſumpt.d.§.defuncto.procedat,non ſufficit conſtare de matrimonio, ſed requiruntur alia adminicula:vt nominatio,tractatus,publica vox, vel qđ aliud, vt per Bero.& Soc.iun.ibi relatos;& multi ex prædictis loquũtur,qñ filius natus fuit ex muliere quæ habita-

bita-

bitabat cũ viro, qui caſus difficilius poteſt probari.

Et non aduertatur, ꝙ educatio, nominatio, tractatus, fama publica, legitimatio, & inſtitutio probant ſolam poſſeſſionem, nõ aut proprietatem, & ideo non ſufficiãt in petitorio iudicio; quia reſpondeo, contrarium verius eſſe, & quaſi poſſeſſionem filiationis quę probatur ex fama publica, tractatu, & educatione,
62 ſufficere etiam in petitorio † iudicio, vt voluerũt gl. in l. non nudis. & in l. non epiſtolis. C. de prob. & in l. 1. C. quor. bon. & cum hac opinione tranſeunt oẽs ſupra citati, qui dicunt, ꝙ filius habet ſuam intentionẽ fundatã ſuper quaſi poſſeſſione; Itaque aduerſarius tenetur contrarium probare. Et hanc dicit communem eſſe opinionem Fulgo. in d. l. non nudis. & in d. l. non epiſtolis. vbi retractat ea quę dixerat in l. quidã. ff. de prob. & eiuſdem ſententiæ fuit Cor. in d. conſ. 1. col. 12. in prin. ver. nec obſtat ꝙ dicit Rayn. Dec. in cõſil. 54. col. 2. ver. & per talẽ. & ante eum Alex. in conſ. 78. nu. 1. & ſeq. vol. 7. & hanc ſententiam probat & pluribus defendit Pariſ. d. conſ. 10. n. 61. 64. 70. 100. & 110. vol. 2. vbi dicit ſufficere hanc probationem in deciſorijs, & in petitorio. Crau. in conſ. 249. num. 2. Alba in conſ. 83. nu. 22. Cęph. in conſ. 137. n. 44. & in conſ. 435. nu. 51. & ſeq. Meno. d. caſu 89. nu. 70. Rol. in conſ. 22. nu. 28. vol. 3. vbi præter hos allegat Caſt. Fel. & Calc. Ex quibus apparet hanc eſſe communem opinionẽ.

Secundo reſpõdeo, ꝙ contraria procederent, ſi ſimplex quaſi poſſeſſio filiationis conſideraretur. Nam tunc verum eſſet dicere, ꝙ quaſi poſſeſſio non ſufficit in petitorio iudicio. Sed conſiderandum eſt id, quod ſupra aliquando diximus, ex quaſi poſſeſſione reſultare præſumptionem filiationis, quæ præſumptio ſuf-
63 ficit, tam in petitorio, quã in poſſeſſorio, † quia trãſfert onus probandi in aduerſarium. l. fin. in princ. ff. quod met. cau. l. ſiue poſſidetis. C. de proba. l. ſiue nuptura. in fin. ff. de iur. dot. Crott. in conſil. 110. num. 5. & dixi late in princ. huius ſecundi obiecti, vbi adduxi infinitos dicentes, quòd ex quaſi poſſeſſione filiationis, oritur præſumptio, quæ ſola ſufficit ad obtinẽdum, præcipuè Alex. d. conſi. 89. num. 7. Pariſ. in conſ. 10. num. 71. & in propoſito bene conſiderat Corn. d. conſil. 1. col. 11. verſ. non obſtat. d. l. ſemper. vbi ita reſpondet ad hoc obiectum, dicens illud procedere, quñ nõ extaret præſumptiua probatio. Dec. conſ. 54. n. 3. & latiſſime Bero. d. q. 90. per totum vbi cõcludit filiationem præſumptiuè probari. & in d. conſ. 162. nu. 6. Soc. iun. in conſ. 86. num. 40. vol. 2. Et hoc eſt ꝙ dicunt omnes per nominationem, educationem, tractatum, famam, legitimationem, & inſtitutionem probari filiationem, donec aduerſarius probet contrarium;
64 † quia licet non probetur vere proprietas ipſa filiationis: tamẽ ſat eſt, quod præſumptiue probatur. Cũ ad obtinendum, ſufficiat præſumptiua probatio, & hæc probatio differt à vera probatione proprietatis. Quia illa non recipit probationem in contrariũ, ſed contra hanc pręſumptionem admittitur probatio: quia præſumptio veritati cedit. l. cum de indebito. ff. de prob. & ideo ſi in præſenti caſu, ex parte dominorum Titi, & Adriani, plene fuiſſet probata filiatio legitima, præſtaret probationi factæ per dominũ Paulum, vt dicunt Alex. d. conſil. 88. nu. 7. & Corn. d. conſ. 1. col. 11. Sed quia probata non fuit proprietas ex parte agentium, attendi debet probatio conuentorum, quæ eſt plena, vel ſaltem plenarię vicem obtinet. Qui nimo dicit Alex. in d. cõſ. 88. quòd fama ipſa probat filiationem, & Corn. d. cõſ. 1. col. 11. inquit, ꝙ per eam probatur non quaſi poſſeſſio, ſed proprietas filiationis, & ideo ſecundũ eum, quando concurrit quaſi poſſeſſio, itẽ præſumptio filiationis, & vlterius vera probatio, ambigendum non eſt, quin ſufficiant ad offuſcãdum & tollendum præſumptionem illam quæ oritur ex matrimonio. Et in propoſito huius præſumpti-
65 uæ probationis, cauendum eſt ab † Ang. in conſ. 101. quem refert & ſequitur Bero. d. q. 90. n. 10. qui voluit, ꝙ filiatio illegitima ex parte patris, non poſſit probari per præſumptiones, id erroneum eſt, & cõtrarium tenent gl. Inno. Hoſt. & alij in d. c. Michael. & dixi ſupra circa tertiam coniecturam. Erit igitur reſolutio, quòd vbi nõ ſufficiat ad obtinendum in petitorio iudicio, quaſi poſſeſſio, tamen ſufficiet pręſumptiua probatio, & hoc modo euitantur contrariorum dicta, quæ ſunt fundata ſuper ſola quaſi poſſeſſione.

Tertio reſpondeo, ꝙ poſſunt ſibi locum vendicare contraria, quando principalis quæſtio verſaretur ſuper filiatione ipſa, & ſuper ea agitaretur petitorio iudicio, poſſet enim tunc dubitari, an ſola quaſi poſſeſſio ſufficiat. Sed principalis controuerſia non depẽdet à filiatione, ſed à iudicio per prædictos dominos fratres moto, qui petunt ſibi tanquam proximioribus agnatis adiudicari feuda Rochetæ & Caſinaſchi. Dominus verò Paulus excipit eos non eſſe proximiores D. Io. Baptiſtæ, qui vltimus fuit, ſed ſe eis præferri. Et ideo incidenter deuentum fuit ad diſcuſſionem filiationis, quia agnati replicarunt D. Paulum nullũ gradum obtinere, tanquam ſpurium. Qñ vero incidẽter cadit quæſtio ſuper aliquo articulo, non requiruntur exactæ illæ probationes, quæ ſunt neceſſariæ vbicunque principaliter de eo tractatur. Ita dominium faci-
66 lius probatur, ſi incidenter † de eo tractetur, quam ſi principaliter. l. ſicuti. §. quæratur. ff. ſi ſeru. vendi. Bar. in l. ſi quis in ſuo. ff. de cõd. inſt. vbi inquit, eo caſu probari ex poſſeſſione. Abb. in c. cum ad ſedem. de reſtit. ſpoliat. cum alijs apud Menoch. de recup. poſſ. rem. 11. num. 32. Alba in conſ. 67. nu. 6. Vaſq. Illuſtr. q. c. 70.
67 nu. 19. & ita formaliter reſpondet † Corn. in d. conſi. 1. col. 12. verſic. inſuper in caſu noſtro. & hoc eſt quod voluit Butr. in d. c. tranſmiſſæ. col. 3. verſ. quandoque concurrit ſolus. qui fil. ſint leg. vbi inquit quod vbi tractatur de ſuccedendo alicui, vel de hereditate acquirenda, tunc ſufficit tractatum filiationis probari. Et ratio eſt, licet ipſe hoc nõ dicat: quia tunc quæſtio filiationis incidenter cognoſcitur, non autem principaliter. ſequitur Abb. ibi colum. fi. & Præpoſ. in 2. not. Dec. in conſ. 54. nu. 1. in fin. ver. & in propoſito. Fel. c. per tuas. nu. 13. de prob. Corn. d. conſ. 1. col. 11. in prin. Eandem probat opinionem Pariſ. d. conſ. 10. nu. 61. in fi. vbi poſt Butr. dicit, ſolum tractatum ſufficere ad obtinendum hæreditatem. Alba in conſ. 83. num. 22. vbi dicit ſufficere tractatum in deciſorijs. & Butr. in loco prædicto ſequitur Alciat. in tract. præſump. reg. 3. præſumpt. 38. num. 4. Vaſq. Illuſtr. q. c. 85. nu. 20. vbi late diſſerit, dicens, ꝙ experientia docemur, difficilẽ eſſe filiationis probationem, præcipuè quando interceſſit longum temporis interuallum, ita vt vix extent qui de infantili ętate filij recordentur. Et propterea neceſſe eſt, ꝙ admittantur leuiores & coniecturales probationes, quãuis non concludentes: ſufficit enim ꝙ concludant à communiter accidentibus. Cæph. in conſil. 445. nu. 52. latius nu. 76. vbi dicit, hoc caſu ſufficere quaſi poſſeſſionem filiationis, quia principaliter agitur de hęreditate; incidenter autẽ de legitimatione & filiatione, & ita de qualitate legitimati, quæ facilius probatur quam ſubſtantia; & ex poſſeſſione probatur proprietas quando incidenter cõtingit de proprietate tractari. Erit igitur reſponſio, quòd ſola poſſeſſio ſeu quaſi filiationis, non ſufficit, quando de ipſa filiatione principaliter ageretur petitorio iudicio. Sed quando incidenter de ea quæritur, non requiritur

ritur exacta ꝓbatio, ſed ſufficit quaſi poſſeſſio, & ita
intelligi debet quod dicunt Doctores in contrarium
allegati, quaſi poſſeſſionem nõ ſufficere in petitorio,
licet ſecus ſit in poſſeſſorio. Et ratio eſt, quia vbi inci-
denter agitur, multa remittũtur quæ ſunt neceſſaria,
qñ principaliter agitur. l. quoties. C. de iudi. & ideo
dicit Bald. in l. cum procurator. in fin. prin. ff. de ope.
nou. nunc. quòd ad petendam reſtitutionem in inte-
grum, requiritur ſpeciale mandatum, ſi petatur prin
68 cipaliter: Si verò incidẽter, † ſufficit generale. Et præ-
dicta optime procedunt in facto noſtro; quia filiatio
nis quæſtio põt plenè in alio iudicio ad eundẽ finem
& effectum deduci & probari, quo caſu ẽt ſi principa
le iudicium ſit plenariũ, quæſtio incidens ſummariè
reſpectu probationum venit tractanda, ſcdm Bartol.
in extraua. Ad reprimendũ. in ver. ſummariè. nu. 27.

Quartò rñderi poteſt, quòd quaſi poſſeſſio filiatio
nis non ſufficeret in iudicio petitorio moto per filiũ,
quia tunc cum ipſe ſit actor, tenetur intentionẽ ſuam
probare plenè, & quia tunc tractatur de petitorio, nõ
ſufficeret eum probare quaſi poſſeſſionem filiationis,
ſed neceſſe haberet edocere de ꝓprietate: quia aliud
69 eſt poſſeſſio, † aliud proprietas. l. naturaliter. §. nihil
commune. ff. de acq. poſſ. l. 1. §. huius autem. ff. vti poſ-
ſid. l. ſi duo. §. fi. ff. eod. tit. l. ſi mulier. §. qui poſſeſſio-
nem. ff. de eo quod met. cau. & qui deducit dominiũ,
& probat poſſeſſionem, ſuccumbit, vt per Docto. in d.
§. nihil cõmune. quinimo voluit Bal. in l. 2. ff. de cond.
70 inſtit. ꝙ qui agit tanquam proprietarius, † non obti-
net, ſi probet ſe emphyteutam vel vaſallum, licet ha
beat vtile dominium, de quo tñ plura dicit Iaſ. d. §. ni
hil commune. nu. 27. ſed quando filius conuenitur, &
eſt reus, tunc principaliter non attenditur qualis per
eum facta fuerit probatio, ſed quid perfecerit actor:
71 quo nõ probãte, † reus abſoluitur. l. ei qui dicit. ff. de
prob. l. actor quod aſſeuerat. C. eo. tit. etiam qui nihil
præſtiterit. l. accuſare. C. de eden. non enim curamus
de iure poſſeſſoris, ſed de iure petitoris. l. fin. vbi gl. &
Bal. C. de rei vend. Fel. in c. 1. col. 3. ver. quod autem. de
72 accuſ. Dec. d. l. qui accuſare. n. 14. & ius metimur † ex
perſona actoris. Bar. in Auth. Hoc locum. nu. 12. C. de
ſecund. nupt. & intentio actoris fundari debet in iu-
re reſidente in actore, non in excluſione rei, ſecũdum
Bal. in l. cum mulier. col. 11. ver. de tertio dubio. ff. ſol.
matr. Soc. in l. 2. ff. de except. rei iud. Ruin. in conſ. 48.
nu. 12. vol. 4. & reo ſat eſt, ſi dubiam reddat actoris in
tentionem, ſecundũ Bal. in conſ. 79. nu. 7. vol. 2. Crau.
in conſ. 6. nu. 127. in propoſito igitur, cum actores nõ
probauerint proprietatẽ legitimę filiationis, hoc eſt,
ꝙ D. Paulus ſit filius mariti, ecõuerſo D. Paulus ꝓba-
uerit quaſi poſſeſſionẽ filiationis, non eſt dubiũ quin
hoc caſu res ſit clara in fauorem rei, & ſufficiat quaſi
poſſeſſio filiationis: nec opus ſit proprietatẽ ꝓbare.

Quòd verò tertio loco dicebatur, poſſe Imperato
rẽ, ſeu Comitem Palatinum ab eo deputatum legiti-
mare in terris infeudatis, vt voluit Curt. Sen. d. conſ.
73. non videtur quod poſſit ſuſtineri, quia & ſi ſtatum
Montisferrati conceſſerit in feudum, tamen poteſt
adhuc iuriſdictionẽ in eo exercere: quia nulli vnquã
73 concedit tãtam authoritatem, quin † maior ſemper
penes eum remaneat, vt dicit Pontifex in c. dudum.
§. nos igitur. de præb. in 6. per quam infert Affl. in c. 1.
§. item ſi quis. 3. no. quib. mod. feu. amitt. ꝙ conceſſa
iuriſdictione, ſemper eadem remanet penes conce-
dentem, & ſemper iuriſdictio cenſetur conceſſa non
74 priuatiuè, ſed cumulatiuè, † vt latè concludit plures
referens Gramm. in conſil. 72. per totum inter crim.
Rol. in conſ. 1. nu. 134. & in conſ. 80. per totum. vol. 2.
vbi infert, ꝙ etſi Marchio Montisferrati conceſſerit
quibuſdã vaſſallis regalia, poteſt tñ contra homines
infeudatos exercere iuriſdictionem. Natta in conſil.
487. nu. 24. Port. Imol. in conſ. 105. num. 5. & per hanc
reſponſionem Boſſ. in tit. de Principe. nu. 183. verſ. eſt
verum quod Cæſar dicit, ꝙ ex quo Imperator inue-
ſtiendo retinet penes ſe directum Dominium, & alia
quæ reſeruantur in ſignum ſupremę poteſtatis, legiti
mare poteſt in terris infeudatis. Et dicit Bald. in c. 1.
quis dicatur Dux, Comes, vel March. ꝙ Imperator põt
infeudare res ſibi ſubiectas, nõ modo immediatè, ſed
etiam mediatè. Sequitur Cur. iun. in conſ. 1. nu. 17. &
ex his apparet verũ non eſſe, ꝙ Imperator conſtituen
do aliquem Ducem, dicatur in eum oẽm ſuam autho
ritatem transferre: nam retinet directum Dominiũ,
& ſupremam poteſtatem: & concurrit in iuriſdictio-
ne cum quolibet inferiore, vt dicit Bal. in c. 1. qui feu.
dar. poſſ. Cur. ſen. in conſ. 65. col. 2. ver. præmiſſa. Ru-
be. in conſ. 77. nu. 1. qui per hmõi rationem concludit,
poſſe ſubditos Marchionis Montisferrati puniri per
Imperatorem. Et ſanè negari non poteſt, quin ſupre-
ma illa Maieſtas & authoritas remaneat penes Im-
peratorem infeudantem, & ita duorum alterum fatẽ
dum eſt, vel quod Imperator nõ transtulerit oẽm po
teſtatem, quam habebat in Ducatu Mediolani, ſed ſu
perioritatem ſibi reſeruauerit: vel quod poſſit eadẽ
vti, non obſtante conceſſione. Et ita quod cõicauerit
ſibi reſeruata iuriſdictione, non autem priuatiue con
ceſſerit. Quod verius exiſtimo, quia quoad ea, quæ
ſunt Imperatori reſeruata, non fuit iugum ſubiectio
nis ſublatum, nec iuriſdictio dicitur priuatiuè con-
ceſſa, vt declarat Pariſ. in conſ. 10. nu. 121. vol. 2.

Reſpondetur ſecundo, quod cõtrarium verum eſt,
qñ Imperator, ſeu Comes Palatinus legitimaret pa-
tre mortuo, ſeu aliter abſq; patris cõſenſu. Sed aliud
eſt, qñ cum patris conſenſu, vel ad patris inſtantiam
legitimauit, quia hoc caſu legitimatio eſt voluntarię
iuriſdictionis, & neminem lædit, & redditur inter cõ
ſentientes, & propterea, licet aliàs non valeat legiti-
75 matio facta in loco non ſubiecto † vel extra iuriſdi-
ctionem legitimantis, ſecundum Iac. But. in Auth. Itẽ
ſi quis. C. de natur. lib. vbi vult, quod Imperator legi-
timare nõ poſſit in terris Eccleſiæ, nec Papa in terris
Imperij. Salic. in prima conſtit. C. nu. 8. ver. ex prædi-
ctis. & hanc ſnĩam tenuerunt Bar. Bal. Signorol. Butr.
Fulg. Anch. Soc. Alex. Imol. Dec. Ruyn. Pariſ. Marſi. &
Iaſ. quos oẽs refert & ſequitur Rol. in conſ. 88. nu. 25.
vol. 1. & præter eum Soc. iun. in conſil. 63. nu. 51. vol. 3.
vbi vult, ꝙ legitimatus à Principe non ſuccedit in em
phyteoſi eccleſiaſtica, quod ẽt dicit Alci. in conſ. 254.
nu. 10. & dicit idem Alci. in conſ. 201. nu. 6. quod Co-
mes deputatus à Papa, non põt Piſis legitimare. Caſ-
ſan. in conſ. 31. nu. 15. Neuiz. conſ. 99. nu. 3. & 4. vbi di
cit, ꝙ Imperator, ſeu Comes Palatinus, nõ legitimat
in territorio Aſtenſi, quod erat ſubmiſſum Regi Gal
lorum. Port. Imol. in conſ. 106. nu. 8. tamen ad poſtula
tionẽ patris, poteſt Imperator legitimare extra ſuã
76 iuriſdictionẽ in loco non ſubdito; † quia, vt dictũ eſt,
nemini fit præiudiciũ. Poſſet. n. pater bona ſua in ma-
ri proijcere, vt not. in l. 1. de inoſ. don. & in l. Mæuius.
ff. de cond. & demonſt. & ita diſtinguit Bal. in 1. con-
ſtit. C. num. 9. verſ. ſed in hoc poteſt diſtingui. Confir-
matur id etiam alia ratione: nam legitimatio eſt vo-
luntariæ iuriſdictionis, vt admittunt omnes. In his
77 verò, quæ voluntarię ſunt iuriſdictionis, fieri † poteſt
prorogatio de loco ad locum. l. 2. ff. de off. Proconſ. l.
emancipari. ff. de adop. l. quæro. ff. de ſolut. & ea poſ-
ſunt coram omni iudice, & in quocunque loco expe-
diri. l. qui habet. §. quilibet. ff. de tute. & iuriſdictio ꝓ-
rogata eiuſdẽ eſt virtutis & naturæ, cuius eſt prima,
ſecun-

ſecundum Cyn.in l.ex conſenſu.n.13.C.de epiſc.aud. vbi ad plura infert, & per has rationes ita in propoſito concludit Ang.in conſ.350.nu.11.vbi ſubdit,qđ ſi Imperator legitimat non requiſitus,apponere debet clauſulā, non obſtantib.no.in l.quoties. C.de precib. Imper.off.& in l.reſcripta.in fi.vbi glo.C.ſent.reſcin. non poſſ.vbi verò poſtulatur legitimatio à patre,tūc quia nulli præiudicatur,illa clauſula nō deſideratur, ſed Cæſarea authoritate ſuſtinetur, quod ei placet. Eandem diſtinctionem probat Caſtr. in conſil. 125. col.1.vol.2.vbi inquit,ſic voluiſſe Hoſt.in c.per venerabilem.ſuper ver.requiſiſti.qui fil.ſint legit.Soc.in cōſ. 47.nu.31.& ſeq.vol.4.Dec.in conſ.207.num.3.vbi ita contrarias opiniones concordat.Crot. in l.Gallus.§. & quid ſi tantum.n.177.ver.ſecundus caſus.ff.de lib. & poſthu.vbi ait hanc eſſe magis communiter approbatam.Capra in conſ.2.num.12.& ſeq.Pariſ.conſi.1. nu.8.vol.2.vbi dicit hanc eſſe magis communem cōcluſionem,id quod repetit in conſil.10.num.118.eo. vol.in quib.locis allegat ſic tenuiſſe Præpo. Ant. Roſel.Mar.Lau.& Pet.de Vbal.ſubdens,procedere hoc, non modo reſpectu eorum qui ſuppoſiti ſunt legitimanti,quia quoad eos non ſubeſt dubium;ſed etiam quoad non ſubiectos,qui iuriſdictionem non prorogarunt.Quia ratione vniuerſalis iuriſdictionis Impe
78 rator dicitur Dominus totius † mūdi. l.deprecatio. ff.ad leg.Rod.de iactu.& eſt ſummus ſuperior, vt dicit Bald.in l.pen.in princ. C.de bon.quæ lib.poteſt in qualibet mundi parte iuriſdictionem exercere. Bal. in c.1.qui feud.dare poſſ.Iacob.Emilia.in conſ.32.nu. 7.ver.minus obſtat.Pau.Lanc.in conſ.176.n.27.inter conſilia vlt.volum. & quamuis aliqui contrarium teneant quando legitimatio fit inter eos, qui non ſunt ſubditi,& bona de quib.agitur ſunt extra iuriſdictionem legitimantis:tamē hæc verior videtur & magis communis,& rationes adductę per eos,qui hanc opinionem tuentur, æquè conueniunt non ſubditis ſicut ſubditis.Quinimo vt ſupra dixi ex Pariſ.in conſil.10. num.121.vol.2.quando Imperator legitimat in terris per eum infeudatis, non dicitur legitimare inter non ſubditos,quia etſi illi ſint immediatè ſubditi illi Duci,qui fuit infeudatus, & homo hominis mei non dicatur homo meus.gl.fi.in c.legitur.diſt... tū ratio-
79 ne vniuerſalis iuriſdictionis † quam habet Imperator in toto imperio,dicuntur Imperatori ſubiecti, & eius homines ſunt, vt per multa declarant Rolan. in conſil.1.nu.79.& ſeq.vol.2.& Natta in conſ.487. nu. 32.& ſeq.vbi etiam reſpondent,dici hominem primi Domini ratione quoq; rei quam immediatus dominus habet à primo, & concludunt,ꝙ Marchio Montiſferrati poteſt regalia & iuriſdictionē exercere in ſubditos vaſſallorum,non obſtante quod eis conceſſerit merum & mixtum imperium,& ſubdit Natta nu. 33.poſt Bal.in pręlud.feu.col.8. quod Princeps nō pt à ſe abdicare iuriſdictionē quam habet in ſubditos. Si igitur id verū eſt in Principibus inferioribus, procedet multo fortius in Imperatore, & ita non poteſt dici,ꝙ legitimando in loco infeudato exerceat iuriſdictionē in loco non ſubdito,vel in perſonas non ſubditas,quando legitimatus eſt ſubditus Principib.infeudatis. Et per hæc tollunē duæ rationes Anch.quas adducit Rol.d.conſ.88.nu.33.& ſeq. & quatenus tangit de præiudicio eius qui fuit infeudatus, iam fuit deductum, ꝙ non dicitur fieri præiudicium iuri ſibi cōceſſo, quia Imperator exercet ius ſibi reſeruatum, qñ Principi infeudauit Ducatum. Præterea dici poteſt,quòd de tali præiudicio ſolus ille Princeps opponere poteſt,qui ex tali infeudatione læditur,non autē tertius,vt dicam in reſolutione quarti argumenti.

Nec reſiſtit quartum fundamentum ſuper intereſſe Principis,ad quem feudum eſſet recaſurum ob finitam generationem, quia multipliciter tollitur. Primo,quia id Principis pręiudicium non videtur conſiderabile,nec curat de eo Princeps,vt dicit tex.in leg. cum ratio.§.ſi plures.ff.de bon.dam.quia mauult Imperator ampliari imperium adiectione hominum, quam pecuniarum copia. Facit text.in l.vnica.§.pen. C.de caduc.tollen.vbi dr̄,ſubditorum vtilitates fiſco præferri. Per quas rōnes ita cōcludit Caſt. in cōſ.125. col.1.vol.2.& ideo dicit Cur.iun.conſ.1.n.30. ver.ad
80 illud,ꝙ dictum Salyc.nūquam ſibi placuit,† quia legitimando naturalem,non priuat inferiorem dominum,quia talis legitimatus remanet illius vaſſallus, & eum recognoſcit.Idem tenent Alex.& Soc.quos refert & ſequitur Alci.in conſ.171.num.4.qui ſubdit,ꝙ eſt contra mentem gl. & ſcribētium in d.§.naturales. & confirmari poteſt ratione, quia ſicut poteſt Princeps legitimare in præiudicium agnatorum,qui ſunt vocati ex inueſtitura antiqua, vt diximus in primo fundamento huius partis:ita id ipſum facere poterit in præiudiciū inferioris domini. Quia in eo militant eædem rationes, quia ſcilicet agitur de iure quærendo,non quęſito; & de iure quod eſt in ſpe & nondum radicatum,& non tollitur in totum ius dñi hoc caſu, ſed differtur, & in aliud tēpus producitur. Quinimo dicit Curt.iun.d.nu.30.quod facilius ſuperior poteſt præiudicare inferiori domino quam agnatis:& ideo videtur Imperatorem poſſe legitimare etiam in pręiudicium inferioris dñi.Rol.conſ.12.nu.34.col.3. ſed quia durum eſſet impugnare ſententiam Saliceti.

Reſpondeo ſecundo,quòd poſſit procedere,quando poſt mortē vaſſalli qui poſtulauit legitimationē, feudum foret aperiendum Principi inferiori,vt quia in eius perſona extingueretur linea, tunc enim quia tolleretur proxima ſpes ſuccedendi,& illi fieret præiudicium in iure conſiderabili & iā fundato, & quaſi quæſito, dici poſſet nō valere legitimationem. Sed in præſenti caſu,non ſuberat ſpes proxima ſucceſſionis, quia adſunt fratres & nepotes domini Io. Baptiſtæ, qui in feudo erant poſt eius mortē ſucceſſuri, & ideo legitimatio dicti filij, non ſuſtulit aliquod ius domini Marchionis,nec ei attulit præiudicium cui in ſuccedendo præſtant agnati. l.lex vectigal.ff.de pignor. ſaltem durante iure agnatorum, per ea quæ habētur in l.& in prouinciali.C.de ſerui.durabit enim legiti-
81 matio † donec caſus eueniat, per quem feudum deuoluatur ad dominum,vt dicitur de pignoratione in c.1.§. rurſus. quib.mod.feu.amit.Et per has rōnes ita in terminis reſpondet Alciat.in d.conſil.171.nu.6.& præter eum facit, quia licet vaſſallus poſſit alium de feudo ſubinfeudare.c.1.§.1.qual. olim feu.por.alie.tñ
82 ius ſubinfeudati durat tantummodo donec † durat ius ſubinfeudantis.Iſer.in c.1.§.1.col.1. ver. ſed licet non poſſit.tir.per quos fiat inueſt.& ibi Aluarot.col. fi.ver.quæro ab extra.Iacob. de S. Georgio in ſua inueſtir.in ver.ita etiam ꝙ ipſi.nu.4.Curt.iun.de feu.in 4.par.ver.aggredior.col.3.ī fi.ver.6.declaratio.Clar. de feud.q.32.ver.quantum vero.Roland.in conſil.67. nu.15.vol.1.& in conſi.57.nu.62.vol.3.Cæph.in conſ. 41.n.7.facit etiam, quia & ſi feudum antiquum & ex pacto,nō poſſit ſine domini conſenſu alienari in pręiudicium agnatorum:tñ ſi dominus conſentiat, vale
83 bit alienatio,†& manebit penes emptorem, per vitā alienantis,nec poterit agnatus ad illud aſpirare,antequam per mortem alienantis veniat caſus ſuccedē di.c.1.§.hoc quoque.vbi glo. in verſic.maſculo.de feudi ſucceſſ.vbi Iſern.colum.1.& 2.Alciat.colum.2. verſic. nota quòd vbi vaſſallus.dicēs,quod reuocatio fit

ſolum

ſolum poſt mortem alienantis.Iſer.in c.1,§.Titius.co
lum.1.& 2.vbi etiam Alciat.ſi de feud. fuer.controu.
inter dom.& agnat.Brun.in conſil.80.nume.9. & 11.
vbi dicit communem.Lofred.in paraph.d.cap.1.ver.
his caſib.de ſucceſ.feud.& in d.§.Titius.colum.1. fol.
mihi 35.Crauet.in reſpon.pro genero. num.21.ita er
go erit dicendum, quod dominus impugnare nō poſ
ſit legitimationem,antequam tractetur de ſuo præiu
dicio, attento quod ſi facta non fuiſſet, nihilominus
feudum domino nō aperiretur,ſed agnatis.Et pluri-
bus etiam modis reſpondet Alcia.in dict.conſil.171.
nume.7.& ſeq.ad dictum conſilium Salyc. vt poterit
latius apud eum videri.

Tertio reſpōdeo,quòd etiā ſi prædicta omnia ceſ-
ſarēt,tamen ex quo Princeps ipſe de cuius agitur præ
iudicio, nihil opponit, fruſtra pars ipſa contradicit,
84 nec eius contradictio debet audiri,quia ſua † non in-
tereſt.Angel.in l.ſi patroni.§.qui fideicommiſſaria.ff.
ad Treb.& ibi Alexan.in 3.not. Alex.in l.ille à quo.§.
ſi de teſtamento.num.3.in fi.ff.eo. ti.Tiraq. de retra-
ctu conſang.§.1.gloſſ.2. nu.51.& vbi actus eſt nullus
in fauorem alicuius, nemo præter eum poteſt nullita
85 tē † opponere,vt dicimus de alienatione facta per em
phyteotam ſine domini conſenſu.glo.in l.2. vbi Bart.
Bal.Ang.Saly.& Iaſ.C.de iur.emphyt. quam dicit cō
muniter approbatam Soci.in conſil.78.num.4.vol.4.
Tiraq.in repet.l.ſi vnquam.in verſi. reuertatur.num.
358.C.de reuoc.don.Craue.conſil.pro genero. num.
178.idem eſt in vaſſallo,qui & ſi non poſſit feudum a-
86 lienare ſine cōſenſu dñi, tñ ſi id faciat,ſolus dñs † op-
ponet de hac nullitate,& nemo præter eum,vt tradit
Bal.in l.fin.in fi.C.de reuo.dona. Ruy.in conſ.2.nu.7.
vol.1.Natt.in conſ.475.nu.14.Cæphal.in conſi.3. nu.
118.Rol.in conſ.57.nu.9.vol.3.Alba in conſ.67.nu.7.
quia ante quā dominus declaret,non dicitur contra-
ctus nullus,ex quo facile fieri poteſt,ꝙ dñs illum pro
bet,vt dicit Crauet pro genero.num.793. qui omnes
allegant plures alios.Cōfirmatur id quoque alio mo
do,nam & ſi inuentarium factum non citatis legata-
rijs,& creditoribus, ſit nullum, & hæredi non proſit,
vt dicitur per doct.in l.fin. §.& ſi præfatum. C.de iur.
deli.tamen ſi aliqui ex creditoribus ſint citati,aliqui
87 verò non, valebit inuentarium † quoad citatos, nec
hi poterunt opponere de citationis defectu rōne a-
liorum,qui non fuerunt citati, vt per Bald.in l.ſi om-
nes.C.ſi maior ſe ab hære.abſtin. & ante eum Bart.in
conſil.154.nume.8.vol.1.cum alijs apud Roland. de
confect. inuen.verſic. quid ſi alicui. fol.71. & infinita
poſſent adduci exempla.Quæ enim in fauorē aliquo-
rum inducuntur, habent tacitam clauſulā, ſi eis pla-
cuerit.l.2.ff.de leg.com.per quam ita dixit Raph.in l.
ſi ſponſus.§.ſi quis rogatus.ff.de don.inter vir.& vxo.
88 & in ſpecie,quod legitimatio † quæ ad fauorem alicu
ius eſt nulla,nō poſſit ex perſona, vel iure illius impu
gnari,voluit Ruyn. in conſi.85.nu.6.& in conſ.93.nu.
8.vol.3.vbi dicit,quod præter eū nemo pōt legitima
tionem impugnare, vel nullitatem opponere. Et in
terminis noſtris ita tenet Pariſ.in conſ.1.nu.152.vol.
2.Alcia.in conſ.171.nu.5.vbi ita reſpondet ad Salyc.
Ita quoque reſpondet Rol.in conſ.22. nu.4. vol.3. &
in conſ.49.nu.9.in fi.vol.4.& ante eos hanc ſnīam,qđ
nemo præter fiſcū opponere poſſit de inualiditate le
gitimationis,probauit Caſtr.in d.conſ.125.col.1.in fi.
verſic.ſed certè de iſto.vol.2. allegat notata per gl. &
doct.in l.his conſequenter.§.1.ff.fam.herciſ.vbi gl. di
cit, ꝙ fiſco excepto, nemo opponit ꝙ legatarius ſeu
hæres teſtatorem interfecerit, vel interfecti ab alio
89 mortem non vindicauerit.† quā gl.dicit cōem Corn.
in conſil.150.volum.2.& eam ſequitur Iaſ. in l.ex fa-
cto.§.Iul.num.2.ff.de vulg.& in l.1. nume.6.C. de his
quib.vt indig.Cagn.in l.fin.num.72.C.de pact. Boer.
in deciſ.25.in fin.Didac.de ſponſ.par.2.c.6.§.8. num.
23. Natta in conſil.462. numero 27. & pro hoc facit
quod poſt Petrum inquit Cyn. in l. ſi quis ex conſen-
ſu.nume.6.C.de epi.aud.vbi ait, quod etſi iudex non
poſſit extra teritorium exercere iuriſdictionem.l.fin.
ff.de iuriſd. om.iud. nec poſſit de loco ad locum fieri
prorogatio ex conſenſu partium, tamen hoc proce-
dit,quando iudex territorij prorogati cōtradicit,ſed
donec ipſe prohibeat,valent actus qui fiunt extra ter
ritorium.Eſt verum quod Bald. ibi num.9. reprobat
Petrum. In propoſito autem, Princeps immediatus
nihil opponit contra hanc legitimationem, ergo nec
agnati poſſunt ius Principis allegare.Quinimo Prin
ceps videtur conſenſum adhibuiſſe,& legitimationē
approbaſſe,quandoquidem D.Pau.tanquam ad feu-
da legitimatū à Comite Pala.inueſtiuit de dictis por
tionibus Rochetæ, & Caſſinaſchi, & inueſtiendo vi-
detur declaraſſe animum ſuum in fauorem inueſtiti.
Poteſt.n.conſenſus Principis interuenire, non minus
90 tacite † quam expreſſe.glo.in c.1.in princ. in verſicu.
permiſſa.de prohi.feud.alie.per Lothar.Curt.iun.de
feud.in 4.par.in 2.reg.q.1.Clar.late de feud.q.31.nu.
13.ver.præterea quæro. Nat.in conſ.98.nu.10.Cap.in
deciſ.100.nu.6.& deci.156. nu.23. & quod legitimā-
91 do videatur approbaſſe, videtur inferri † ex his quæ
ponit Ale.in conſ.106.nu.5.vol.4.cōſ.128.vol.5.nu.7.
Ruyn.in conſi.153.nu.2.vol.1.Ber.in conſ.119.nu.12.
vol.1.& in conſ.187.num.8.vbi dicunt quod dominus
videtur declarare caducitatem cōtra primū emphy-
teotam,quando rem alij concedit.Sicuti igitur impu
gnare videtur dominus quando priuat,ita approba-
re dicitur quando cōfirmat, vt contrariorum eadem
92 ſit diſciplina.l.etſi contra tab. in fin. ff. de vulg. & In
ſtit.de his qui ſunt ſui vel alie.iu. in prin. vbi Fab. &
Ang.& Euer.loco 75.in princ.Neuiz.in conſil.38.nu.
12.conſil.70.nu.24.Natt.in conſil.442.num.8.Tiraq.
ceſſ.cau.par.1.num.17.

Pariter deſtruitur quintum,quo dicitur, citationē
eſſe omnino neceſſariam, quādo legitimatur quis ad
feuda, nam reſpondeo hoc nō procedere quando feu
dum eſt ex pacto & prouidentia, ad quod quis venit,
non tanquam hæres,ſed tāquam agnatus vocatus ex
tenore primæ inueſtituræ,vt in præſenti facto; non e-
nim venit D.Pau.tanquam hæres patris, ſed tanquā
illi agnatus proximior comprehēſus in inueſtitura;
93 & non læduntur fratres † ex legitimatione, ſed ex cō
ceſſione primæ inueſtituræ,cuius verba admittunt le
gitimatum.Ita in ſpecie reſpondet Caſt.d.conſi.462.
nume.3.verſ.ſecundo modo.vol.1. & verſic. quo præ-
miſſo.Eſt verum quod Ruyn.in conſi.99.num.2.verſ.
& quod hac ratione.vol.3. impugnat hanc Caſt. reſō
lutionem, & ideo aliter reſpondeo.

Quòd prædicta in contrarium deducta procedūt,
qñ non apparet quod Princeps vel Comes voluerint
tertio præiudicare:ſed vbi manifeſta eſt Principis vo
lūtas,tūc non reqritur citatio, quia quæ fieri poſſunt
aliquo inuito,poſſunt pariter expediri eo ignorante.
l.qui poteſt inuitis.ff.de reg.iur.& ibi glo.dicit,quod
94 non eſt neceſſaria illius citatio:† quo inuito actus po
teſt expediri.& allegat plures concordantes. & poſt
eam Dec.num.2.qui allegat Cald.Caſt.Rom. & Ale.
Cagn.num.1.qui addit Iaſ.Dec.& Marſ.Eandem ſen
tentiam probant Io.And.Bar.Bal.Rot.But.Abb.An-
gel.Imo.Cald.Rom.Alex.Aret.Cur.ſen.Fel.Nic.Go-
zad.Pariſ.Soc.ſen.& iu.& plures alij, quos refert Ga
bri. comm.opin. lib.2.tit.de citatio. concl.prima.nu-
me.348.addo Tiraq. in tract.res inter alios acta.Nat

ta in

ta in conſi. 173.num. 10. Menoch.de arbit. iud. q. 17.
num. 15. Bello. in conſil. 28.nume. 14. deciſ. Peruſ. 17.
nu. 11. & ratio eſt, quia citatio fit ad effectum, vt ius
abſentis cognoſcatur, & ne ei fiat præiudicium: Sed
quando Princeps vult ei præiudicare, non eſt opus ci
tatione, cum ſi comparuiſſet, non poſſet Principem
remouere à cõcedendo. Quando autem Princeps vti
tur plenitudine poteſtatis, clarũ eſt, quod vult præiu-
dicare tertio: & ideo non requiretur citatio. Inno. Io.
And. & Imo. in cap. inter quorum. de cau. poſſ. & pro
prie. Io. And. ad Spe. in tit. de ſen. §. iux. & dicit Bal. in
l. fin. num. 11. in fin. C. de fruct. & lit. expen. quòd vbi
Princeps facit actum ſupremæ poteſtatis, cui non po
teſt contradici, præiudicat abſenti nõ citato. & ita te
net Alexan. in conſil. 2. nu. 47. vol. 1. & in ſpecie, quod
abſque citatione præiudicare poſſit agnatis in feudo
95 quando vtitur plenitudine † poteſtatis, ponit Soc. in
conſil. 4. num. 26. vol. 3. late Dec. in conſil. 191. nume.
8. vbi dicit, nunquam citationem requiri, quando ap
paret, quod Princeps omnino vult tertio præiudica-
re; idem ait in conſi. 269. num. 8. vbi dicit conſtare de
voluntate, quando vtitur plenitudine poteſtatis. Iaſ.
in conſil. 136. fere per totum. vol. 2. vbi tenet, quod de
poteſtatis plenitudine Princeps põt tollere ius quæ-
ſitum, etiam ſine cauſa, latiſſime in conſil. 107. vol. 4.
Cur. iun. in conſil. 1. num. 26. vbi dicit, hanc eſſe veriſ-
ſimam concluſionem, quod ſi materia talis eſt, in qua
Princeps poſſit alicui inuito præiudicare, & conſtat,
qđ vult, tali caſu defectus citationis non vitiat actũ.
& infert ideo, quod vbi Princeps habilitat fœminam
ad feudum, non ſunt citandi agnati, ſi Princeps vti-
tur plenitudine ptãtis, quia per dictã clauſulã appa-
ret de voluntate Principis. Et idẽ dicit, qñ legitimat
vel habilitat ex certa ſciẽtia; & ſubdit ita tenere Bar.
& cõiter doct. in l. Gallus. §. & quid ſi tantũ. ff. de lib.
& poſth. Natt. in conſil. 501. conſil. 504. & conſil. 505.
Cephal. in conſ. 3. & in conſ. 12. D. Bec. in conſ. 56. per
totum. In quibus locis cõcludunt, Principẽ poſſe feu-
dum reducere ad primogenituram, abſque citatione
agnatorum, qñ vtitur plenitudine poteſtatis. Meno-
chi. in conſi. 20. num. 40. Rol. conſ. 67. nu. 56. vol. 3. &
faciunt quæ dicam in reſolutione ſubſequentis obie-
cti. Quare cum in præſenti caſu Comes vſus ſit pleni-
tudine ptãtis, & clauſula, non obſtantibus, & alia, ex
certa ſcientia; non eſt dubitandũ, quin voluerit agna
tis præiudicare. Ideo non erat neceſſaria citatio.

Reſpondetur & tertio in facti huius contingentia,
non opus fuiſſe citare agnatos, quia in priuilegio cõ
ceſſa fuit Comiti licentia legitimandi, citatis, & non
citatis agnatis, vt eſt ibi videre, quo caſu concludunt
96 omnes citationem † non eſſe neceſſariã, vt tenet Bar-
tol. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. vbi Iaſ. num. 142.
ff. de lib. & poſthum. Præpoſ. in cap. per venerabilem.
ver. ſed ego tollo. car. 30. qui fil. ſint legi. & hanc com
munem dicit Iaſ. in loco prædicto. hanc ſentẽtiam te
nuerunt Cæpol. Cur. ſen. Soc. Ruyn. Pariſ. Gozad. &
Roland. quos omnes refert & ſequitur Menoch. in cõ
ſil. 19. num. 11. vbi id confirmatur ex eorum ſentẽtia,
qui tenuerunt Comitem legitimare poſſe ſpurios, &
inceſtuoſos æquè ac poteſt Princeps ipſe, ſi hæc facul
tas in priuilegio contineatur. Et præter eũ huius opi
nionis fuit Pariſ. in conſil. 10. nu. 131. vol. 2. quia Im-
perator poteſt Palatino concedere illam poteſtatem
quam ipſe habet. Idem tenet Bero. in conſ. 179. num.
4. conſil. 177. num. 42. vol. 2. quamquam ibi, & in fam.
q. 60. nu. 6. videatur id reſtringere. Cum itaque Prin-
ceps ipſe poſſit citatione omiſſa legitimare ad præiu
dicium agnatorũ; idem erit dicẽdum in Comite, cui
fuit talis poteſtas in ſpecie demãdata, & in Comite,
alios adducens ita tenet Rol. in conſ. 67. nu. 63. vol. 3.

Et per prædicta ſublatum quoque remanet ſextum
fundamentum, quod conſiſtit ſuper iure ſubſtituto-
rum, quibus non citatis, videtur legitimationẽ non
præiudicare, vt dicũt doc. relati in contrarium, nam
illi procedunt, quãdo Princeps noluit ſubſtitutis no
cere, at vbi volũtas Principis eſt manifeſta, vt in præ-
ſenti facto diximus ſupra, tunc nulla requiritur cita-
97 tio, † vt tenuerunt Barto. Caſt. Alex. Soci. Clau. Iaſ. &
alij in §. et quid ſi tantum. quia ſecundum eos ius ſuc
cedendi fundatum in ſola ſpe tolli poteſt per ſolam
Principis voluntatem ſine cauſa, & hanc opinionem
tanquam communem, & ab omnibus receptam late
proſequendo defendit Pariſ. in conſ. 1. num. 64. & plu
ribus ſeq. vol. 2. & in ſubſtituto idem tenet Rol. d. con
ſil. 67. nu. 56. vol. 3. Menoch. in conſ. 19. nu. 10. D. Bec-
cius late alios addens d. conſ. 56. nu. 38.

Et quamuis regulariter ſubſtitutus non excluda-
tur per legitimatum, quando ſubſtitutio continet cõ
ditionẽ, ſi deceſſerit ſine filijs legitimis & naturalib.
& ex legitimo matrimonio; tamen id non eſt verum
quando fuit expreſſe legitimatus cum hoc quod ha-
beatur pro legitimo naturali, & ꝓ nato ex legitimo
98 matrimonio, nam hoc † caſu, quia, vt dictum eſt, Prin
ceps poteſt, & vult, debet omnino diſpoſitio effectum
ſortiri, & in ſpecie ita tenet Dec. in conſi. 624. num. 4.
Ruy. ſi recte videatur in conſil. 103. num. 5. vol. 3. qui
etſi in caſu ſuo teneat contrarium, tamen id eſt, quia
non fuit derogatum ſtatutis quibus erat diſpoſitum,
quod non admitterentur niſi filij legitimi, & natura-
les, & ex legitimo matrimonio nati: ſed ĩ caſu noſtro
non cadit hæc difficultas, quia nullum extat ſtatutũ,
& ſi extaret fuit ei derogatum. Doctores autem in cõ
trarium relati loquũtur, qñ legitimatio nõ eſt verbis
adeo prægnantibus concepta, ſed qñ ſimpliciter quis
eſt legitimatus, & hoc confirmatur, quia in legitima
tione dr, qđ habeatur pro legitimo, & naturali, ac na
to ex legitimo mrĩmonio in oĩb. & per oĩa; quæ verba
oĩmodam inducũt cõparationẽ, & ſimilitudinem, vt
dñt doctores in l. 1. ff. de leg. 1 et de legitimatione hoc
mõ facta, quod vere legitimum conſtituat eũ qui fuit
99 legitimatus, † tenuit Cur. ſenior in conſ. 62. colum. 2.
Ruyn. Gozad. et alij relati à Rolan. in d. conſil. 67. nu.
45. et ſeq. quinimo in præſenti caſu res eſt indubita-
ta, quia in legitimatione dicitur expreſſe, quòd exclu
dat ſubſtitutũ decedenti ſine filijs ex legitimo matri
monio, quo ſtante doctores non negãt, quin ſubſtitu-
tus excludatur, ſecundum Alex. in conſ. 2. nu. 4. verſi.
præterea dato. vol. 1. ſequitur Deci. in conſ. 624. nu. 6.

Ex alio tamen euitatur difficultas reſpectu bono-
rum maternorum, quia . ſ. nõ apparet, quod bona ad
quæ prædicti domini fratres agunt, forent materna,
& ideo non eſt de his tractandum, tanquam de bonis
ſuppoſitis materno fideicommiſſo, et vbi agitur ex re
medio l. fin. C. de edict. diui Adr. toll. probandum eſt
bona fuiſſe per teſtatorem poſſeſſa tempore mortis,
vt ibi dicunt Doct. et quamuis inſtrumentum loqua-
tur de bonis poſitis ſuper finibus Rochetæ, tamen ali
ter erant deſignanda, et ſaltem per duas demonſtra-
tiones, vt per Barto. et docto. in l. demonſtratio falſa.
ff. de condit. et demonſtr. et non ſufficit dicere, quòd
hæc ſint ſuper finibus Rochetæ, quia conceſſio facta
fuit de bonis quæ erant Dom. Martini, et hæc quali-
tas non fuit probata, cum tamen probãda eſſet, quia
per eã reſtringitur enunciatum præcedens generale,
quando enim relatiuum ſine copula adijcitur rei,
100 quæ non conuenit cuilibet de genere, limitat † præ-
cedentem generalitatem. Bartol. in l. ea tamen adie-
ctio. ff. de legat. 3. et in l. cunctos populus. vbi Signo.

Salyc.& Cacialup.C.de ſumma Trin.& fid.Catho.&
in l. omnes populi. in prin.vbi Caſt.Crot.& alij.ff.de
iuſti. & iu.Are.in §. ius aût ciuile, in prin. Inſt.de iu-
re nat.gent. & ciuil. Gozadi.in conſil.8 2.nume.15.ea
propter cum probatum non fuerit ea bona prouenif-
ſe à D.Martino, debent agentes ſuccumbere,quia nõ
101 †probant identitatem rerum.Bar.& Imo.in l.is qui
reus.ff. de pub.iud. Corne. in conſil.144. colum.4.in
fin. volum.3. Betr.in conſil.18.num.15. vol.7.Alciat.
in conſ.403.nu.2.Crauet.in conſ.112.nume.3.conſil.
198.num.4.Rol.conſ.67.nu.4.vol.2.

Et ſi hæc ceſſarent,adhuc nõ daretur prædictis fra
trib.actio ad hæc bona,nam fideicommiſſum mater-
num reſpicit tantummodo dotes matris:ſed hæc bo-
na non ſunt dotalia,ſed propria communis patris ip
ſorum fratrum, & licet ſibi data fuerint inſolutũ pro
dotib.vxoris,tamen quia data fuerũt pro certa ſum-
ma debita pro dotibus,& ita fuerunt æſtimata,tran-
102 ſiuerunt in dominium mariti:ęſtimatio †enim facit
emptionem.l.1.§.æſtimatorum. & §.æſtimatas. C.de
rei vxo.act.l.3.vbi Bart.ff.loca. & proinde maritus ef
fectus fuit horum bonorum dominus, ac ſi ea emiſ-
ſet.l.ex empto.in princ. ff.de act. empt. & in ſpecie ꝙ
bona data viro in ſolutum non ſint dotalia ſed pro-
pria viri, quando dotis promiſſio facta fuit in pecu-
nia, & proinde vxori competat ſolum actio ad pecu-
103 niam non ad bona †data in ſolutum,hoc tenet Cor.
in conſ.92.col.3.vol.4.Socin.in conſil.69. col.3.vol.4.
Purp.in l.ex conuentione.nume.36. C.de pact.& dos
dicitur non in prædio ſed in quantitate conſiſtere.So
cin.iun.in conſil.141.col.2.vol.1. Natt. in conſil.650.
num.3. & hanc opinionem tenuerunt Didac. Lupus,
& Rubeus quos refert & ſeqtur D. Bec. in cõſ.42.nu.
5.& hanc opinionem, qñ dotis præceſſit promiſſio in
pecunia,tenuit Anch.mod.fam.q.lib.1.q.28.& pręter
eos facit quod voluit Corn.in conſ.172.in 4.dub.vol.
1.vbi inquit,quod ſi ſecũdus vir recipiat ab hæredib.
primi viri aliqua prædia in ſolutũ pro dotib. vxoris,
& poſtea decedat, poterunt hęredes vxoris pecuniã
non aũt prædia repetere,quia non ſunt dotalia,& lo-
quitur fortiorib. in terminis, qñ ſecundus vir ea bo-
na accepraſſet tanquam maritus,ſequitur Phanuc.in
tract.dotis,gl.10.nu.31.ver.modo declarandum.

104 Vltimum quoque non † mouet,quia ſatis dicitur
cauſa cognita quãdo in legitimatione interuenit pa
ter legitimati, & ideo alia cauſa non requiritur vbi
patris adeſt conſenſus,& concludit Alex. in conſ.pe.
nu.17.verſic. non obſtat ſeptimum.vol.5.ea enim ra-
tione qua non requiritur citatio agnatorum, quãdo
legitimatio fit ad poſtulationes patris, eadẽ fit vt nõ
requiratur cauſa aliqua. Dec. in conſi.307.nu.11. vbi
reprobat Cur.ſen.qui cõtrariam probauit opinionẽ,
& in conſ.338.nu.2.conſi.698.num.3.voluntas.n.pa-
tris hr̃ pro ſufficiẽti cauſa,ſecundũ Bart. & alios in d.
§.& quid ſi tantum.vt inquit Socin.in conſ.120.num.
9.vol.3.& dicit Menoch.in conſ.19.num.22.quod de
liberata patris volũtas habetur ꝓ cauſa: allegat Iaſ.
Cur.ſen.Crot. Soc.iun. & Rol. ſed præter eos hoc vo-
luit quoque Gozad.in conſ.6.num.37. & in conſi.29.
num.27. Alciat. in conſ.205. num.2. vbi allegant Io.
Andr.& Butr. apparet enim ex ſe cauſa, qñ pater pe-
tit legitimationem, quia vult proprium ſanguinẽ a-
gnatis præferre,idem Alci.in cõſ.287.nu.12.D.Matt.
Brun.in conſil.175.num.69.inter conſil.vlt.volunt.

Secundo dici non poteſt, quod patris legitimatio
careat cauſa,cum in ea legatur patrem ideo poſtulaſ
ſe filium natalibus reſtitui, quia legitima careret ſo-
105 bolæ,hæc enim iuſta † eſt, & legitima cauſa, vt poſt
Alex.in d.conſil,188.voluit Dec.in conſil.397.nu.12.
vbi dicit procedere ſiue naturalis ſit, ſiue ſpurius is,
qui legitimatur.idem dicit Iaſ.d.conſil.40.nu.3.verſ.
1.quod immo.vol.3.& in conſil.127.nu.6.vol.4.huius
ſnĩæ fuerunt Pariſ. Gozad. & Socin. iun. quos refert
Menoch.d.conſ.19.nu.21.Cęph.in conſ.285.num.29.

Tertio non requirirur cauſę expreſſio,attẽto quòd
Comes habẽs ab Imperatorem facultatem ſic facien
di,legitimauit de plenitudine poteſtatis ex certa ſciẽ
106 tia cum derogatione †quorũcunque iurium facien-
tium in contrarium,vt per Iaſ. in d.conſil.49. num.3.
verſ.3.reſpondetur, poteſt enim Imperator faculta-
tem concedere legitimãdi,etiã nulla ſubſiſtente cau-
ſa,vt voluit Ludouicus de Sard.in tractat. legitim. in
tit.requiſita in legitimatione. nu.2. quem ſequuntur
Iaſ.Gozad.& Pariſ.in locis relatis per Menoch. d.cõ
ſil.19.nu.20.verſ. reſpondeo primo. qui & ipſe tran-
ſit cum hac opinione,& in Principe nõ eſt dubium,ꝙ
cauſa nõ requiritur,qñ aliquid facit de poteſtatis ple
nitudine, & ex certa ſcientia, quia tunc nemo poteſt
107 ei dicere, cur † ita facis, vt inquit Bald. in proœm.
feud.nu.34. nec quod poteſt opponi quod gratias an
nullet, vt idem Bald. dicit in proœm. decreta. col.4.
& non auditur quis, ſed repellitur cum perpetuo ſilẽ
tio, qũ opponit contra ea quæ Princeps facit ex certa
ſcientia.Bald.in c.1.§.ſi q̃s aũt.de pace Conſtan. plu-
ra Deci.conſ.269. num.8. D. Beccius in conſil.56.nu.
47.& facit quod ſupra dictum eſt,non requiri citatio
nem, quãdo Princeps vtitur plenitudine poteſtatis.

S V M M A R I V M.

1 *Alienatio ſi ex pacto ſit probibita in potentiorem, non po-
terit res alienari in eccleſiam.*
2 *Idem eſt quando alienatio probibetur ex ſtatuto.*
3 *Statutum laicorum non faciens de clericis mentionem,ligat
clericos,ſi verſetur circa boneſta, & non tollat priuilegiũ
clericorum.*
4 *Statutum probibens immobilia alienari in forenſem, ligat
clericum, & eccleſiam.*
5 *Clericus vti poteſt ſtatuto diſponente de retractu rerum ven
ditarum ab agnatis.*
6 *Eccleſia vti debet contra ſe eo iure, quo vtitur contra alios.*
7 *Statutum quòd ceſſio non poſſit fieri in nobilem contra ple-
beium,ligat clericum ne cedat.*
8 *Statutum infringens donationem, quæ non ſit inſinuata, &
facta cum certa ſolennitate, ligat clericum donantem.*
9 *Statuta laicorum ligant clericos,quando præiudicant in ac
quirendis non in acquiſitis.*
10 *Statutum excludens fratrem à ſucceßione ſororis,ligat cle
ricum.*
11 *Statutum licet non poßit in ſpecie diſponere de rebus cleri-
corum,tamen poteſt id facere in genere.*
12 *Statutum tunc dicitur contra eccleſiaſticã libertatem,quan
do tollit ea quæ eccleſiæ ſunt conceſſa in priuilegium.*
13 *Clericus ligatur ſtatuto loquente de retractu.*
14 *Statuta laicorum non ligant clericos,ex defectu poteſtatis,
& voluntatis,vt ibi latè.*
15 *Statuta laicorum quamuis fauorabilia,non ligant clericos,
niſi ſint confirmata à Pontifice.*
16 *Statutum quòd cauſæ inter affines compromittantur, an li-
get clericum litigantem.*
17 *Clerici non poſſunt renunciare priuilegio fori, nec conſenti-
re in iudicem laicum.*
18 *Statutum laicorum quantumuis fauorabile, quãdo clericos
non liget.*
19 *Statuta laicorum permiſſiua, & continẽtia conſilium, inclu
dunt clericos, non præceptiua.*
20 *Vendere vel emere nemo cogitur.*
21 *Vendere nemo cogitur niſi iuſto precio.*

Statu-

22 *Statutum dicitur contra libertatem eccleſiaſticam, quando facit conditionem clericorum deteriorem quam ſit ex iure communi.*

23 *Statutum inducens relocationem, niſi dominus denunciet conductori per tres menſes, ante finem locationis, non ligat clericum.*

24 *Statutum diſponens de retractu, eſt contra libertatem eccleſiaſticam quoad clericos ementes.*

25 *Statutum dicitur contra eccleſiaſticam libertatem, quando reddit clericos timidiores ad faciendum id quod libere facerent ſtatuto ceſſante.*

26 *Statutum quòd loquitur in perſonam, non ligat clericos.*

27 *Statutum loquens in perſona, non ligat eum qui non eſt ſubditus, etiam quoad bona poſita in territorio ſtatuentium.*

28 *Statutum diſponens de retractu, non ligat clericum.*

29 *Statutum ne liceat appellare, non valet, ſed bene valet pactum.*

30 *Pactum plus operatur quam ſtatutum, vbi quis diſponit de re propria.*

31 *Clericus non poteſt renunciare priuilegio fori.*

32 *Bar. in l. cunctos populos. nume. 29. C. de ſumma Trin. reprobatur.*

33 *Voluntas, & poteſtas requiruntur in quocunque actu.*

34 *Statutum prohibens immobilia alienari in forenſem, non ligat clericos.*

35 *Titulus, Quod quiſque iuris, quomodo procedat.*

36 *Hæres licet non conueniatur intra tempus ad conficiẽdum inuentarium, tamen ipſe alios poteſt conuenire.*

37 *Eccleſia poteſt vti lege pro ſe, & eam nõ recipere contra ſe.*

38 *Superior poteſt vti lege inferioris ſi velit, quamuis ea non ligetur.*

39 *Clerici ideo vtuntur ſtatuto laicorum, quia ciues ſunt, & ſubeunt onera ſpiritualia.*

40 *Statutum, quòd ceſſio non poſſit fieri in nobilẽ, non ligat clericum, ſed alium contrahentem cum clerico, vt ibi late.*

41 *Statutum ligat clericos, quando annullat actum, niſi fiat ſub certa forma.*

42 *Statutũ ligat forenſem, quando non prohibet actũ ſimpliciter, ſed niſi ſeruetur certa ſolennitas, & ibi etiam declaratur hoc, quomodo procedat.*

43 *Laici poſſunt ſuorum ſtatutorum beneficium denegare clericis.*

44 *Generalis diſpoſitio idem operatur quod ſpecialis, & ibi exornatur.*

45 *Statutum laicorum ſiue generale ſit, ſiue ſpeciale, non ligat clericos.*

46 *Priuilegium facilius tollitur, quam ius commune.*

47 *C. conſtitutus. de reſtit. in integr. quomodo procedat.*

48 *Opinio communis non attenditur vbi contraria eſt melioribus rationibus fulcita.*

49 *Doctori, qui fuit contrarius non creditur.*

50 *Statutum mixte conditum à clericis, & à laicis, ſeruatur in vtroque foro.*

CONSILIVM II.

DVBIVS eſt & diſputabilis articulus, qui nunc controuertitur corã Reuer. D. Vicario Caſalenſis Epiſcopi, inter nob. Alber. Palleſiũ, & Vener. D. Euaſium Marchiſium, ſuper retractu prædiorũ, quæ dictus Euaſius emit ſuper finibus huius ciuitatis à fratre dicti Alberti. Nam extat ſtatutum diſponẽs, quòd qui emerit aliquam rem immobilem à perſona de Caſali, teneatur eam reuendere, & reſtituere fratri, vel ſorori venditoris. Et quãuis hoc ſtatutum fuerit à laicis conditum, includere tamen videtur etiam clericos emẽtes; id quod ex pluribus comprobari poſſe videtur.

Primo, quia in generali diſpoſitione, quã facit lai-
cus, venit & clericus: vt ſi laicus per cõtractum diſpo
nat, ꝙ res non poſſit alienari in potẽtiorem, ea verba
1 etiam eccleſiam † comprehẽdent. not. in l. ea lege. C.
de condic. ob cau. l. ſi ita quis. §. ea lege. ff. de verb. obl.
in l. fin. C. de pact. inter empto. & vendit. & in leg. fi-
na. C. de iure emph. etſi id licet priuato cuique ho-
2 mini, multo magis verum † erit, quando à ſtatuto vni
uerſali aliquid generaliter diſponitur: quia potẽtius
eſt ius ſtatuti, quam pacti. glo. in rub. C. de decurion.
lib. 10. Opizo. in loco infer. alleg. nume. 76. Euer. loco
89. in princ. Ita in ſimili arguit Ambr. de Opizo. in l.
filiusfa. §. diui. nu. 85. ff. de leg. 1. & ſicuti ex pacto cle-
ricus obligari poteſt ad retractum, ita ex ſtatuto. Bar
ba. conſil. 65. col. antepen. vol. 4.
Secundo, quidquid ſit, quãdo ſtatutum expreſſam
facit mẽtionem de clericis. Hoc certum eſſe videtur,
quòd ſi ſtatutum verſetur circa ea quæ honeſta ſunt,
& non tollit quicquam quod clericis vel eccleſiæ fue-
rit cõceſſum in priuilegium, tali caſu, ſi generale ſit,
& de clericis non faciat mentionem, erit etiam cõtra
3 clericos † ſeruandum, quia non poteſt dici contra li-
bertatem eccleſiaſticam, quãdo nullum priuilegium
adimit clericis, iuxta Auct. Caſſa. C. de ſacroſan. eccl.
ita Bart. in l. cunctos populus. num. 29. verſi. hoc præ-
miſſo. C. de ſum. Trin. & fid. cath. ſequitur Bal. in Au-
th. Si qua mulier. C. de ſacroſ. eccl. Luc. de Pena in l. iu
bemus. col. pe. & fi. C. de nau. non excuſ. lib. 11. & ſeq.
plures alij relati per Neuiz. in conſil. 39. num. 9. verſ.
2. pro iſta part. vbi in terminis per hanc rationem cõ
cludit, competere ius retractus contra clericũ, & præ
ter eum Bart. ſequitur Crott. in conſil. 135. nume. 12.
Natta de ſtat. excluſ. fœm. in 3. q. num. 88. Tiraq. de re
tract. conſang. §. 1. gl. 13. num. 4. vbi & ipſe tranſit cũ
hac opinione. Et ſubdit, ꝙ Bart. in loco prædicto vide
tur hoc tenuiſſe, dum allegat tex. in c. conſtitutus. de
reſti. in integ. qui loquitur de retract. Aliud enim eſt,
ꝙ ſtatutum tollat ea quæ clerico competũt, tanquam
vni de populo, aliud vero quod tollat ea quæ ſunt cle
ricis in priuilegiũ cõceſſa. Quia primo caſu ſtatutum
in odium clericorũ valet, ſecundo vero non. Hic autẽ
clericus nõ priuatur per ſtatutum prædictum aliquo
priuilegio, ſed ſolum illa libertate proueniẽte à iure
communi, per quam nemo vendere cogitur rem ſuã.
4 Tertio, quia ſtatutum prohibens immobilia † trãſ-
ferri in forenſem, includit eccleſiam & clericum. Iac.
But. in dicta Auct. Caſſa. C. de ſacroſa. eccl. cum alijs
latiſſime adductis per Barb. in repe. rub. de reb. eccl.
non alienan. in 2. dubi. nu. 81. vbi plura allegat funda
mẽta. & in c. ꝙ clericis. de foro comp. vbi quindecim
argumenta addit. & eum refert, & ſequitur Neuiza.
d. conſil. 39. nume. 14. Tiraq. d. glo. 13. nume. 4. Crott.
in conſilio 135. numero 11. ſi igitur clericus ligatur
ſtatuto, cuius vigore bona non poſſunt in forenſes a-
lienari, pari ratione videtur eum teneri ad obſeruan
tiam ſtatuti, quo cauetur, quòd emptor teneatur præ
dium emptum reuendere fratri eius qui vendidit.
Quarto, clarũ eſt, ꝙ clericus poteſt vti ſtatuto præ-
5 dicto, & illius † remedio auocare ab emptore rẽ à ſuo
fratre venditam; nam de hoc eſt tex. in cap. conſtitu-
tus. de reſtit. in integ. vbi hoc not. Anch. & Abb. & hu
ius ſententiæ fuerunt Bal. Lapus, Butri. Comen. Car-
di. Flor. Alexand. Dom. Afflict. Fel. & Dec. quos om-
nes refert Tiraq. in d. tract. §. 1. glo. 8. num. 41. qui di-
cit, hoc eſſe indubitatum: ſubdens poſt Dec. in conſil.
282. num. 7. hoc procedere etiam, vbi ſtatutum de cle
ricis præciſè loqueretur. Iaſ. in l. de quib. nume. 12. ff.
de legibus. quare igitur non etiam cõtra clericos ad
mittendum erit ſtatutum, cum maxima exigat æqui-
tas,

tas,&eo iure quis vtatur quod in alios ſtatuitur? vt
in rubr.& toto titu.ff.quod quiſq; iur.præcipuè in ec-
6 cleſia,vt per Hoſt.Imo.& Abb.in c.1.de empt.& ven-
dit.& hoc argumento nititur in propoſito Tiraq. d.
gl.13.nu.6. vbi illud multis comprobat.

Quinto,ſtatutum quòd ceſſio fieri non poſſit in no
bilem cõtra plebeium, extẽditur etiam ad clericum;
7 qui ideo † non poterit iura nobili cedere in præiudi-
cium alicuius plebei,vt concludit Fed.Senen. in con-
ſil.85.per totum:quia tale ſtatutum non impedit ec-
cleſiaſticam libertatem,licet enim eccleſia poſſit libe
re contrahere cum quocumque,id tamẽ intelligitur,
ſi ille ſit habilis. Et ideo non contrahet cum excom-
municato, nec cũ alio, qui à iure vel ſtatuto ſit prohi
bitus,ſequuntur plures relati per Neuiz.d.conſil.39.
nu.12.verſ.3. facit,vbi dicit,non vidiſſe hactenus qui
Feder. impugnet.Sectatores adducit Tiraq.de legib.
connub.gl.8.num.169.

Sexto,Neuiz.in d.conſ.39. num.15.adducit Barb.
in conſil.65.num.7.vol.4.vbi concludit, ſtatutum in-
8 cludere † clericos,quando diſponit nullam eſſe dona
tionem quæ non ſit inſinuata, & facta in præſentia
Poteſtatis,quinque teſtium,& Conſulum. Mouetur
pluribus rationibus,& inter cæteras,quia tale ſtatu-
tum non præiudicat eccleſiæ in acquiſitis, ſed ſolum
9 in acquirendis,quo caſu † ſtatuta laicorum ligãt cle-
ricos,ſecundum Bald.in cap.clerici. de iud. Ricar.de
Sal.in repet.l.1. col.pen. C.de ſacroſ.eccl. & hanc ra-
tionem exornat late Barb.in loco prædicto.& multis
quoque comprobat Opizo.in d.§.Diui.num.75.Dec.
d.cap.eccleſia S.Mariæ.numer.53.verſic.3.concluſio.
de conſtitu.Neuiz.conſil.39.num.17.verſi.nec obſtat
quod ſtatuen.

Septimo Neuiz.in eod.loco. num.16. verſ.6. facit,
allegat conſilium Calc. ſeptimum, in primo dubio,
10 vbi concludit, quòd ſtatutum excludens † fratrem à
ſucceſſione ſororis,vendicat ſibi locum in fratre cleri
co,qui non poterit ſorori ſuccedere,& vtitur pro par
te contraria ſeptem argumentis.

Poſtea verò,& octauo,pro ſua ſentẽtia nouem ad-
ducit fundamenta, & viginti quatuor authoritates,
11 & probat qđ illud facere † poſſunt in genere.Card.c.
decernimus.extra,de iudicijs.vbi per hanc rationem
dicit,ſe conſuluiſſe,& vidiſſe iudicatum per iudicem
laicum ſuper vniuerſitate bonorum cuiuſdam laici,
in qua erat ius patronatus,quia non fuit de patrona
tu facta mentio.Opizo.in dicto §.diui. nume.84.ver-
ſic.2. quia licet, vbi plures allegat,& tenere videtur,
quod non dicatur ſtatutum contra eccleſiaſticam li-
bertatem, quando non facit expreſſam de clericis
mentionem.

Nono,quia tale ſtatutum nõ poteſt dici,quòd tol-
lat eccleſiaſticam libertatem, nam tunc ſolum con-
12 tra libertatem dicitur † ſtatutum, quando tollit ea
quæ eccleſiæ, vel clericis conceſſa fuerunt in priuile-
gium. Inno.in cap.nouerit.de ſent.excommu.Bart.in
d.§.Diui.num.12.vbi allegat etiam Cy.idem Bart.in
l.1.in §.onerandæ. ff. quan.rer.act.non detur.vbi di-
ſputando ſuper quodam ſtatuto per eum relato, di-
cit, non eſſe contra libertatem eccleſiæ,quia non au-
fert aliquid quod ſit clericis conceſſum in priuile-
gium,licet eos priuet eo quod clericis competit,tan-
quam cuilibet de populo, & dicit Abb.in dict. capit.
nouerit, quod Doctores tranſeunt communiter cum
Innocent.

13 Decimo videtur de hoc eſſe † caſus in ca.conſtitu-
tus.de reſtitu.in integ. quem ad hoc inducit Barb. in
rub.de reb.eccl.non alien. num.157.verſic.9. & ante
cum illum text.allegat Bart. in d.l. cunctos populos.
nu.29.& Tiraq.d.gl.13.nu.4.& Neuiz.d.conſ.39. nu.
7.ver.prædictis non obſtantibus. & cum ibi ſit caſus
non eſt vlterius quærendum, vt dicit Deci.in conſil.
282.nu.7.quem ad hoc adducit Neuiz. loco præcita-
to;& ante eum Affl.de iur.prothom.in princ.num.8.

Poſtremo hanc ſententiam tenuit Afflict.in tract.
prothomiſ.in prin.legis.num.8.ver.item quæro,ad ſi
clericus emat.& mouetur,quia ſtatutum non eſt ini-
micum canonib.ergo ſeruandum quoad clericos.gl.
in c.cæterum. de app.adducit etiam doctrinam Bar.
in d.l.cunctos populos.poſtremò dicit,ꝙ ſicuti cleri-
cus poteſt pro ſe vti beneficio ſtatuti de retract. d.c.
conſtitutus. ita tenetur ſtatutum contra ſe recipere,
alias faceret cõtra illud præceptum,patere legẽ,quã
tu ipſe tuleris,& non ſeruaret æqualitatem, iuxta ea
quæ habentur in l.fi.C.de fruct.& lit.expenſ.eandem
opinionem probauit Soc.conſ.45.num.2.vol.3. Ne-
uiza.in conſ.39.per totum,vbi latè hanc partem de-
fendit,adducendo multa ex fundamentis ſupra reci
tatis. Boer. in deciſ.231.num.2. vbi ait ita ſeruari in
Francia.Tiraq.de retract.conſang.§.1.glo.13.nume-
ro 4.vbi mouetur ex illa deciſ.Barto.in l.cunctos po-
pulos.& Rol.in conſil.21.num.7.volum.1.Capic.de-
ciſ.98.num.2.

Sed præmiſſis nõ obſtantibus conſtanter teneo cõ
trariam partem, ꝙ ſtatutum prædictum nõ includat
clericos,nec hi teneantur reuẽdere prædiũ emptum.
14 Primo,quia regulariter ſtatuta † laicorum non li-
gãt clericos.c.quæ in eccleſiarũ. & c.eccl. S.Mariæ.de
cõſtit.vbi gl.Fel.& Dec.concordantes allegant, late
Zab.in c.perpẽdimus.de ſent.excom. Barb.in repet.
rub.de reb.eccl.non alie.& ad hoc adducit Neuizan.
plura in conſ.39.num.3.& ſeq.idque ex defectu pote
ſtatis:quia clerici ſunt laicis maiores, & ſtatuta infe
riorum non ligant ſuperiores.§.plebiſcitum.Inſti.de
iu.nat.vbi ſtatuta plebis non ligant patres, & in quo
cunq; actu requiritur poteſtas.l.cum te.C.de don.an
te nupt.& inferior non iudicat ſuperiorem.c.cum in-
feriori.de maio.& obed.ita arguit in d.c.eccleſia.nu
mer.53.quinimo videtur etiam procedere ex defectu
voluntatis, quia cum hoc ſtatuentes non poſſint face
re,non eſt credẽdum,quòd id facere voluerint,nemo
enim videtur manum apponere ad ſibi illicita & im
poſſibilia.l.miles.§.eam, vbi Ang. ff. de adult. Anch.
in repet.cap.1.de conſti.nu.29. & nemo in dubio vi-
detur voluiſſe in ſua diſpoſitione comprehẽdere eos,
de quibus expreſſe diſponere non poteſt. l.Lucius.§.
penultim.ff.ad municip.cap.à nobis.de ſent. excom.
& ſtatutum recipit ſemper interpretationẽ ex pote-
ſtate ſtatuẽtis,vt per Bar.in l.ſi quis ſub conditione.
in fin.ff.de cond.inſtit.vbi dicit,quod ſtatutum man-
dans ne quis declinet iuriſdictionem poteſtatis,non
includet clericos. Et fuit dictũ Io. Mona.in cap.2.de
conſt.in 6. generalis enim ſtatuti diſpoſitio non tra-
hitur ad ea quæ fieri non poſſunt in ſpecie. Dec. d. c.
eccleſia.num.50.Crott.dicto §.diui.num.80.& gene-
ralis diſpoſitio non comprehẽdit ea quæ ſpecialiter
non venirent.l.obligatione generali.ff.de pigno. ad-
ducitur etiam alia ratio, quia clerici nõ ſunt de foro
laicorum. l.decernimus.C.de epiſ.aud.Oldr.in con-
ſil.83. an Epiſcopus,& tradit Abb.in d.c.eccleſia.er-
go ſtatutis quoque laicorum non ſubijciuntur. Nam
paria ſunt ſortiri forum, & ſtatutis ligari. Innocent.
& Butr. in rubr. de conſuetud.Archidiac.in capitul.
quo iure.diſtin.9.cum pluribus apud Dec. d.c.eccle-
ſia.num.6. vbi infert,ꝙ clerici etiam in minoribus or
dinibus conſtituti,quia de foro ſunt eccleſiæ. ca.cum
non ab homine.de iud.capitu.2.de foro compet.non
diſtringuntur conſtitutionibus laicorum.Quod ſecũ

dum eum procedit quoq; in clericis primæ tonſuræ; quia hi habent immunitatem ab eccleſia.gl.in c.nullus.in ver.tonſura.de temp.ord.in 6.& in clericis coniugatis; quoad illos caſus quibus gaudent fori priuilegio.c.de cle.coniug.in 6.& late ipſe Dec. proſequitur loco prædicto.

Secundo,quia ſtatuta laicorum quamuis fauorabi
15 lia,non includunt † clericos, niſi ſint à Pontifice cõfirmata,vt concludit Mathe.notab.112.vbi dicit hãc eſſe lucroſam, & vtilem doctrinã, & procedere in foro,nedum eccleſiaſtico, ſed & ſeculari, per not.in d. c.eccleſia.quod ante eum voluiſſe vr̄ Bal. in c.cum veniſſent.num.6. ver.oppono,dr̄ de eo qui mitt. in poſſ. vbi ait,ꝙ talis conſuetudo non valet, ꝓp ſummã clericorum libertatẽ.Scriptũ eſt.n. nolite tangere Chriſtos meos,vt not.in §.vult.n.in Auth.de nõ alie. & cũ non ſint laicis ſubiecti, non debent eorum fauorib.tã quam legib.uti.d.c.eccleſia.licet eis tanquam priuilegijs vtantur,& ſecundum eum ſtatutum laicorum,ſiue actiuum,ſiue paſſiuum,non includit clericos,quia ſi non facit de eis expreſſam mentionem, interpretatur ſecundum ius.Si vero eos nominat,vult quidem,
16 ſed non põt.Et infert,ꝙ iõ ſtatutum ꝙ cauſæ † cõpromittantur inter affines,nõ extenditur ad clericos,de quo maxima tñ eſt inter Doctores cõtrouerſia,vt per Dec.d.c.eccleſia.num.45. verſ. & per conſequens; & Blan.in tract.de comprom.in 3.prin.q.num.32.verſ. clericus.latiſſimè Rol. in conſ.57. per totũ. vol.2.vbi tñ nu.27.dicit communem eſſe,ꝙ clericus non cogatur compromittere,& hanc ſnĩam probat Gramm.in conſ.1.num.33.poſt deciſ.vbi dicit,ꝙ clerici non tenẽtur recipere leges domini temporalis etiam fauorabiles,niſi ſint approbatæ à Papa.allegat Io.And.& Cald.in c.1.de oper.nou. nuntiatio. & ante eos hanc ſententiam tenuit Hoſt.in c.fi.de ſolut. dicens, quòd lex municipalis quãtumuis fauens clericis vel eccleſijs,nõ includit perſonas eccleſiaſticas,niſi à Papa ſit approbata.Refert,& ſequitur Afflict.de iure protho. in prin.nu.8.Cott. in memor. incip. clerici ligantur. col.2.verſic. ſed iſta deberent. Et videtur hæc opinio iuuari poſſe hac ratione, quia ſicuti clerici non poſſunt cum ſui ſuperioris licentia, & conſenſu, renun-
17 ciare † priuilegio fori,& cõſentire in iudicem laicũ, gloſ.in cap.ſignificaſti.de foro compet. Alexand.conſil.8.colum.1.volum.1.Roland.in conſil.4.numer.10. vol.1.ita neque ſe ſubmittere ſtatutis laicorum:quia, vt dictum eſt,procedunt à pari,forum ſortiri, & ſtatutis ligari.Et quamuis hæc opinio non ita abſoluitè recipiatur à Doctoribus, tamen procedit, & eſt vera, quando ſtatutum nõ indiſtinctè priuilegiat clericos
18 pręter legem communem,ſed diſponit † ad fauorem clericorum,exorbitando à iure communi,vt declarat Bal.in conſil.300.nu.4.vol.1.vbi tamen ſubdit,quòd ſtatuentes bene poſſunt præter legẽ fauorabiliter diſponere ſuper rebus, & perſonis eccleſiaſticis; puta ꝙ credatur codicibus rationum eccleſiæ ẽt priuatis:quod violatores eccleſiarum ſint ipſo facto forbãnenti,& alia ſimilia ſtatuta:& ideo dicit Lapus allega.101.ꝙ ſtatuta laicorum permiſſiua,vel præbentia
19 † conſilium eccleſiæ,vel etiam priuilegium,porriguntur ad clericos.Sequitur Domin.in c.fi. de off. deleg. in ſexto.at ſecus eſt,quando ſunt præceptiua,& neceſſaria. Eandem doctrinam probarunt Card. Abb. & Alex.in locis relatis per Dec.in d.c. eccleſia. numero 52.in fin.vbi ita reſoluit,& clarius numero 50.diſtinguens,quòd aut ſtatuta continent materiam eccleſiæ fauorabilem, quæ tamen habet in ſe præceptũ, & neceſſitatem,& tunc non ligant clericos. Aut materia eſt fauorabilis, adeo quòd reſoluitur in vim conſilij aut priuilegij, & tunc porriguntur ad clericos, & hoc eſt qđ dixit Bal.in allega.cap.cum veniſſent.ꝙ clerici non ligãtur ſtatuto laicorum, licet eis vti poſſint tanquã priuilegio,nõ tanquam lege, quia lex neceſſitat, & obligat, priuilegio aũt nemo inuitus vtitur,argu. l.quod fauore.C.de legib.& quilibet dare poteſt priuilegia eccleſiæ ſuper pertinẽtib. ad ſe,vt dicit Card. Flor.quem refert Brun.de ſtat.exclu.fœm.art.12.nu. 171. apparet igitur ex præmiſſis, ꝙ ſtatutum poteſt quidem priuilegium cõferre in eccleſiam,& clericos, ſed non eos obligare ad ſtatuti obſeruantiam.In propoſito autem ſtatutum noſtrum loquitur per verba præceptiua,nẽpe,teneatur: nimirum ergo ſi clericos non debet ligare, cum non fuerit confirmatum à ſummo Pontifice. Hanc etiam doctrinam poſt Lapum & Gemin.tenet Alex.conſ.210.nu.11. verſ.ad id.vol.2.

Tertio inualiditas dicti ſtatuti demõſtratur, quia eſt cõtra libertatem clericis,& eccleſiaſticis perſonis
20 conceſſam:nam de iure communi nemo † cogitur vẽdere nec emere.l.nec emere.C.de iu. deli. & contractus procedere debent à libera hominum uoluntate, non autem à neceſſitate.l.ſicut.C.de action. & oblig. & non debet inuitus quis compelli ad contrahendũ. l.dudum.vbi Igne. C.de contrahen. emptione. & inhumanum eſt,quod inuitus quis rem ſuam vendat.l. quamuis.in fin.princip. de pignor.action. & quando
21 cogitur quis vẽdere,tamen debet † iuſtum pretium, non vilius recipere, niſi ſimus in caſu publicæ neceſſitatis.Barto.in l.prima.§.cura.ff.de offic.præfect.Vrb. Alexand.qui alios refert,in conſilio 109.colum.1.volum.2.cum pluribus apud Tiraquel. in tract.retract. in præfa. num.28. ex prædicto autem ſtatuto cogitur quis rem ſuam vendere,& non eo quidẽ pretio quòd iuſtum ſit, ſed eo quo ipſe emit. Cum tamen poſſint anni antecedere à die emptionis ad retrouẽditionẽ, & pretiũ mutari,prout in facto nũc euenit,ꝙ duplicatum eſt,à ſex annis citra pretium rerum.Vbi verò ſtatutum deteriorem facit clericorum conditionem,
22 quam ſit ex iure communi, † dicitur eſſe contra eccleſiaſt.libertatem.Auth.Caſſa. C. de ſacroſanct. eccle.vbi dicitur eſſe cõtra eccleſiaſt.libertatem, quòd ſit cõtra canonicas & temporales ſanctiones.Ita ſenſit Inn.in c.nouerint.de ſent.excom.dum dicit, quod non valet ſtatutum auferens priuilegium quod eſt cõmune omnibus eccleſijs:nam ſi non valet contra priuilegium commune,multo minus valebit contra ius commune canonum. Cald.in conſ.fi.tit.de conſt.Ancha.in repet.c.ea quæ.col.vlt.de re.iur.in 6.ita quoq; tenent But. & Imo.in c.Cumana. per illũ text.de ele. But.Imo.& Abb.in d.c.eccl.S.Mariæ. Alexan.in conſil.210.num.11.vol.2.ver.roborantur. vbi dicit, non ſolum lædi eccleſiaſt. libertatem quando tollitur priuilegium cõpetens clericis: ſed etiam quando id denegatur quod à iure communi conceditur.Et ſubdit, ꝙ ẽtſi non poſſet dici contra libertatem eccleſiæ quo ad hoc,vt ſtatuẽtes incurrãt pęnas à iure impoſitas, de quibus in d.c.nouerint.tamen negari non poteſt, quòd non ſunt ſeruanda in foro eccleſiaſtico contra clericos, quia quoad eorum perſonas,& quoad illud forum, ſtatuentes nullam habent iuriſdictionem, & ſtatuta non ligant extra forum ſtatuentium.capitul. vt animarum.de conſtit. in 6.l.fin.ff.de iur.omn.iud. fortius enim eſt acquiſitum, & difficilius tollitur id quod competit iure communi, quam quod iure ſpeciali.§.quia non veriſimile.in Auth.de non alie.l.eius milites.§.militia miſſus.ff.de milit.teſtam. per quam rationem tranſit in hanc opinionem Fel.in d.cap.eccleſia S.Mariæ.nu.42.verſi.3.fuit opinio, dicens eam eſſe iuri conſonam,& inferri ex ea poſſe, quod ſtatu-

tum prohibens clericis ea quæ non ſunt prohibita à lege canonica, vel diuina, dicitur contra libertatem eccleſiaſticam, & clericorum, attenta diſtinitione libertatis, de qua in l. libertas. ff. de ſtatu homin. idem vult alios addens Dec. d. cap. eccl. nu. 3. vbi poſt Butr. dicit, magis dici contra eccleſiaſticam libertatem, ea quæ tollunt iuris communis beneficium, quam ea quæ priuilegium auferunt. cap. fin. de rebus eccleſiæ non alien. late Ferd. in d. §. diui. num. 159. & Crot. numer. 84. vbi infert, quod non valebit contra clericum
23 ſtatutum, quòd † non poſſit dominus locare domum alteri, ſed teneat ſtare primæ locationi, niſi per tres mẽſes ante finem locationis denunciauerit inquilino ſe nolle quod perſeueret, quia de iure cõmuni licitum eſt cuique locatione finita rẽ alteri locare. l. ſi cui. C. locat. Galiau. in rep. l. Centurio. num. 157. ff. de vul. & pup. vbi, quòd ſi ea ſunt contra eccleſiaſticam libertatem, quæ tollunt priuilegium, multo magis ea quæ ſunt contra ius cõmune, reſpiciens fauorem eccleſiarum, & latè proſequitur Calcan. in conſ. 7. nume. 16. vbi allegat Inno. Cald. Ancha. Bar. Bald. Cyn. Oldr. Fulg. Io. de Lignan. Fran. Tigri. But. Imol. Abb. & Matheſ. Alciat. in conſ. 91. num. 3. Alba in conſ. 8. num. 3. Roch. de conſuet. ſectio. 5. num. 20. & ſequen. Clar. pract. crimin. §. fin. q. 77. num. 28. & in terminis de noſtro vel ſimili ſtatuto, quod ſit contra eccleſia-
24 ſticam † libertatem, ex quo per illud clerici coguntur rem ſuam vendere, quam tamen ex forma iuris cõmunis poterant retinere, voluit Afflict. in d. tract. prothom. in §. 9. nu. 15. qui tamẽ ad hoc allegat ſolum Imo. in d. c. eccleſia S. Mariæ, & ante eũ Bal. conſ. 300. nu. 4. vol. 1. dum dicit, quòd hoc ſtatutum impediret, ne clerici libero vtantur iure, ideſt iure communi.

Quarto, non ſolum dicitur hoc ſtatutum eſſe contra libertatem eccleſiaſticam, eo quod præter, vel cõtra ius commune clericos compellat inuitos vende-
25 re, ſed etiam quia eos efficit † timidiores ad faciendum id, quod ceſſante ſtatuto de iure communi inſpecto facerent libere, ita Barto. & Ang. in l. 1. §. quæ onerandæ, ff. quar. rer. actio non dat. Bald. & Ange. in l. 1. ff. de in ius vocan. Abb. & Anch. quos ſequitur Felyn. in d. c. eccl. S. Mariæ. num. 42. verſ. 2. fuit. & num. 69. & ibi etiam Dec. num. 4. Cæpol. in conſ. 15. col. 2. verſ. item quod illud. inter crimin. Barb. latè in conſ. 23. col. 4. verſic. præterea, & ad hoc. vol. 3. & in conſil. 31. colum. 1. vol. 4. Ambr. Opi. in d. §. diui. numer. 90. Alba d. conſ. 8. num. 3. per hoc autem ſtatutum clericus timidior fit ad emendũ, quia timet ne ſibi poſtea res auferatur iure congrui, à fratre, vel ſorore venditoris, & in ſpecie per hanc rationẽ concludit ita Afflict. d. §. 9. nu. 16. verſ. nam tunc dicitur. Vt igitur integra, & illæſa ſeruetur clericorum libertas, dicendũ erit, nullum & inualidũ eſſe ſtatutum, de quo eſt ſermo: & per hæc tollitur inane illud reſponſum, quod adducit Neuizan. d. conſ. 38. nu. 17. verſic. non obſtat ſecundum. dum dicit, non eſſe contra libertatem eccleſiaſticam, quia non loquitur de clericis. Nam non hoc eſt quòd inſpicitur, an clerici ſint nominati, vel non, ſed an eccleſiam lædat, vel ne: ſi enim lædit, ſiue nominatim id fiat, ſiue indiſtincte non valebit, & attenditur ſtatuti effectus, non autem verba.

Quinto, clarum eſt, quod hoc ſtatutum verba dirigit in perſonã. Inquit enim quòd ille qui emerit dictam rem, teneatur illam reuẽdere, & reſtituere fratri, vel ſorori vẽditoris; & ita perſonã ligat, & aſtringit. facit Inſt. de actio. §. nãque agit. & de verb. debet, ponit gloſſ. in princip. vbi Rom. l. ſi conſtante. nume. 8. ff. ſolut. matrim. perſona autem clericorum non eſt laicis aliquo modo ſuppoſita, & ideo ſtatutum lai-
26 corum, quod in perſonam † loquitur, nullo modo clericos includit, quia nõ ligat eum, quia non eſt ſubditus. l. 1. ff. de tut. & cura. dat. ab his. not. Dom. in dicta l. cunctos populos. & ita tradit Imo. in cap. quod clericis. de foro comp. vbi dicit, hoc procedere etiã, quando ſtatutum diſponit circa ſolennitatẽ ſeruandam in actu. Sequitur Alex. in conſ. 210. num. 11. verſ. ſi autem ſtatuta. vol. 2. & in conſ. 44. numer. 10. vol. 5. Socin. in conſ. 71. num. 17. vol. 4. Brun. in tract. de ſtat. excluſ. fœmi. in 6. att. prin. num. 8. & art. 8. num. 9. & hoc confirmat Abb. in d. c. quod clericis. nu. 8. & ſeq. & ponit exemplum, quando ſtatutũ mandat aliquid fieri poſt perfectum contractum, vt apprehendi poſſeſſionem rei emptę, vel probari actum per tot teſtes. Fel. in d. c. eccl. S. Mariæ. nu. 58. verſ. 5. & vlt. caſus. vbi Dec. num. 56. Ripa in d. §. diui. nu. 83. Cotta in mem. clerici ligantur. col. vlt. verſ. quod tamen vltima. Cæpol. in conſ. 53. num. 43. & in conſ. 54. num. 1. Io. Bapt. Bouius in tract. de præſcr. ſtatu. glo. 19. num. 208. vbi allegat Soc. & Pariſ. hanc diſtinctionem facit in terminis ſimilis ſtatuti Soc. in conſ. 45. vol. 3. quẽ ſequitur in propoſito Neuizan. d. conſ. 39. nu. 11. & id non ſolum procedit in clerico, ſed in quocunque qui non ſit ſubditis ſtatuentibus, quia eum non ligabit ſtatu-
27 tum, quod loquitur in perſonam, † vt tenet Bart. in l. cunctos populos. num. 26. C. de ſum. Trin. vbi inquit, quod ſtatutum loquens in perſonam, nõ extenditur ad forenſem, etiã quoad bona poſita ſub iuriſdictione ſtatuentium, quia ſtatuta non poſſunt habilitare, vel inhabilitare perſonam nõ ſubditam. ſequitur Signor. ibi nu. 17. & 26. & hanc ſententiam tenuerunt Florian. Anch. Bal. Cald. Abb. Alex. Aret. Caſt. Corn. Soc. & plures alij, quos refert & ſeq. Roland. in conſ. 24. nu. 17. & ſeq. vol. 3. vbi dicit, hanc opinionem eſſe communem, & æquiorem, & ſuſtẽtatam fortioribus rationibus. & hanc Bar. deciſionem in propoſito clerici adducit Abb. in d. c. quod clerici. n. 32. quod ſi laicus non ligatur ſtatuto loquente in perſonã, ſi ſit forenſis, eo quod nõ ſit ſubditus, & ſtatuentes non poſſint iuriſdictionem exercere in non ſubditos. Idem erit quoque in clerico, qui non eſt ſubditus dño temporali. c. per venerabilem. de except. c. cũ non ab homine. de iud. cum alijs apud Boſſ. in tit. de crim. leſę maieſt. nu. 86. vbi infert, quod ideo non incidit in crimi. læſæ maieſt. latè etiam per Rol. in conſ. 4. vol. 1.

Sexto hanc opinionem tenuerunt in noſtris terminis Bald. in conſ. 30. num. 4. vol. 1. vbi loquitur de ſtatuto generaliter diſponente, ꝙ liceat debitori, vel a-
28 lijs de parẽtela luere rem venditam. † Concludit nõ valere tam ex defectũ poteſtatis, quam & volũtatis, quia cum hoc ſit impoſſibile ſtatuentibus, ad id non debet extendi eorum voluntas: quia impoſſibilium nulla eſt diſpoſitio. l. confeſſionib. ff. de interrog. acti. & laici nihil ſtatuere poſſunt ſuper rebus eccleſiæ, vt per eum. Idem Imo. in d. cap. conſtitutus. de reſtitut. in integ. & ibi etiam Abb. dicens, quod vbi ſtatutum laicorum non eſt priuilegiatiuum, non extenditur ad clericos ex defectu iuriſdictionis. & dicit qđ But. qui tenuit ibi contrarium, fuit deceptus ex allegatione Bartol. in d. l. cunctos populos. & quod laici poſſunt quidem priuilegium concedere clericis, ſed non eos obſtringere & arctare. Iaſ. qui hanc opinionem probat, ſequendo Bald. in loco prædicto, in conſilio 152. capitu. vltim. verſic. vnde ſtatutum. volum. 4. Afflict. in d. tract. §. 9. num. 15. & ſequen. folio mihi 83. vbi monetur, quia eſt contra libertatẽ eccleſiaſticam, & concludit, quod clerici poſſunt agere iure congrui, contra laicos, ſed non poſſunt laici contra clericos. Et quod hæc opinio eſt de iure verior, li-

cet male ſeruatur de facto.Hanc quoq; ſnĩam tenuiſ-
ſe in duob.locis Alex.refert Tiraq.in d.tract.gloſ.1.§.
13.nu.3.& præter eos, q̃ ſtatutũ dirigit verba in per
ſonam.eiuſdem ſnĩæ eſt Soc.in d. conſ.45. vol.3. licet
teneat contrarium,quando verba ſunt in rem conce-
pta, quia tunc ſtatuentes dicuntur diſponere de reb.
ſibi ſubiectis: & ceſſat defectus poteſtatis, qui ſolet
annullare ſtatutum contra clericos:eandem quoque
opinionem probarunt Soc.iun.conſ.1. nu.9. vol.2. &
Crau.conſ.271.nu.4.verſ.& in terminis.

Quibus ſic vt ſupra firmatis,non obſtat quod cleri
ci includantur in pacto,vel generali hominis priuati
diſpoſitione: & ideo idem ſit in ſtatutaria conſuetu-
dine. Quia reſpondeo, ꝙ etſi argũ à pacto ad ſtatu-
tum ſit de iure validũ:tñ procedit quando agitur ſo-
lum de ſtatuentium præiudicio,tunc.n.quidquid fie-
ri poteſt per pactum,poterit fieri per ſtatutũ.Sed vbi
tractatur de ſuperioris præiudicio,plus operatur pa
ctum,q̃ ſtatutum.Et ideo videmus, ꝙ etſi non valeat
29 ſtatutum ne liceat appellare † à ſnĩa. c.venientes.de
iur.iu.quia violatur ius ſuperioris: tñ valet pactũ de
non appellando,vel reclamando contra ſnĩam.l.fi.in
fin.C.de temp.app.gl.in c.cum dilectus. de arbitr. &
ratio eſt, quia paciſcentes abdicãt à ſe id ꝙ eſt in eo-
rum facultate, nec tangunt ius ſuperioris;ſtatutũ au
tem directe tollit ius ſuperioris.ita declarat Abb.in
c.cum dilectus.num.16.vbi dicit hunc eſſe caſum mi-
30 rabilem,in quo plus operatur pactum q̃ † ſtatutum,
& ꝙ quædam poſſunt fieri per pactum, quæ non poſ-
ſunt expediri per ſtatutum.Et per hanc rationem ita
in propoſito rñdet Crot.in d.§.diui.nu.81.dicens ge-
neraliter,ꝙ vbi quis diſponit de re propria,plus ope
ratur pactum q̃ ſtatutum, & ante eos ita reſoluit In-
noc.in d.c.veniens.quia per pactũ non derogatur le-
gi ſuperioris,ſecus autem per ſtatutum,& eum ſequi
tur Bal.in l.cum anteriorib.§.illud. nu.4. C.de temp.
app.But.in d.c.venientes.Sal.in l.fi.§... col.pen.verſ.
rationes.Ruy.C.de temp.app.Rol.in conſ.29. nu.29.
vol.1.ita ergo in propoſito pactum valet,quia per il-
lud non fit præiudicium ſuperiori, at non valet ſtatu
tum,quia tollit eccleſiaſticam libertatẽ; Cum igitur
diuerſa militet ratio inter pactum & ſtatutum, quia
ſtatuto offenditur ſuperioris authoritas, non autem
per pactum, diuerſum quoque ius dicendum erit, &
ita quoque reſpondet Felyn.in d.c.eccl. S.Mariæ.nu.
61.ſed ſi velimus argumentum recte formare,poterit
retorqueri;quia ex pacto non poteſt clericus foro,&
iuriſdictioni laicorum ſe ſubijcere,nec fauori ſuo re-
nunciare,quia id eſt introductum in fauorem totius
31 † clericalis ordinis,vt dicit gloſ. in c. ſignificanti. de
foro comp.Alber.in 3.par.ſtatu. nu.42. cum alijs per
Rol.d.conſi.4.nu.8.& ſeq.non mirum itaque ſi ſtatu-
to id non poteſt induci, quia vt optime procedat ar-
gumentum à pacto ad ſtatutũ, non debet deſumi ab
actu,ſed à ratione actus, quia ſtatuere in clericos eſt
prohibitum ex defectu poteſtatis, quia clerici non
ſubijciuntur laicis,& hoc caſu ſi ex pacto poſſet cleri
cus ſubijci laico,poſſet procedere argumentum. Sed
ceſſat argumentum, quia neque ex pacto induci pôt.

Non etiam aduerſatur doctrina Bart.in l.cunctos
32 populos. quia † eſt falſa. Et mouetur Bart.futilibus
rationibus;nam,vt dictum eſt, vt ſtatutum quid poſ-
ſit,requiritur voluntas & poteſtas,quia hæc requirũ-
33 tur ad eſſentiã † cuiuſque actus.c.cum ſuper.de offic.
deleg.l.cum te.vbi Bald.C.de don.ante nupt. l. mul-
tum.C.ſi quis alte.vel ſibi.Dec.in conſil.198.nu.3. &
alibi ſæpe.Sed in laicis deſideratur poteſtas in cleri-
cos, & ea deficiente, non ẽt præſumitur voluntas in
ſtatuentibus,quando de clericis non faciunt expreſ-
ſam mentionem,vt dicit Bald.d.conſ.300. nu.4.Bar.
ad l.ſi quis ſub conditione.in fin.cum alijs de quibus
ſupra in princ.huius partis.Ceſſante autem poteſta-
te, fruſtra conſideratur ꝙ honeſtum ſit id de quo ſta-
tutum diſponit;quia ex eo quod ſtatutum ſit bonum
& æquum non datur authoritas ſtatuẽtibus, vt dicit
Bal.in l.cunctos populos.nu.10. verſ.contrariũ tenet
Bar.vbi ideo Bar.reprehendit.Ad validitatem enim
legis requiruntur plura copulatiuè,nempe ptãs, ho-
neſtas, & alia. Et q̃n plura requiruntur, non ſufficit
vnius concurſus; & idem dicit Socin.conſ.71.nu.10.
vol.4.Fel.in d.c.eccl.S.Mariæ.nu.53.& num.16.& ibi
Dec.nu.48.ver.& licet tale ſtatutum. & nu.53.ver.&
breuiter.& nu.55.ver.nec obſtat. Ita quoque reſpon-
det Crot.in d.§.diui. nu.80. dicens, ꝙ licet ſtatutum
emanauerit ad publicam vtilitatem, tamen non de-
bet ideo eccleſiaſticas perſonas comprehendere, cũ
in eas laici nullam habeãt iuriſdictionem. Alia quo-
que Bar.ratio eſt inanis,dum dicit,quod tale ſtatutũ
non eſt contra libertatem eccleſiaſticam,ex quo cle-
ricis nullum aufert priuilegium: nã ſufficit quod eis
auferat id quod erat eis à iure communi, tam ciuili,
quàm canonico conceſſum;ne ſcilicet inuiti compel-
lerentur contrahere.l.nec emere. C.de iu.doli. vt di-
xi in 3.& 4.fundamento huius partis,& explicabo in
reſolutione noni argum.

Et contra Bar.in d.l.cunctos populos.eſt tex.in d.
c.eccleſia S.Mariæ. vbi dr̃,nõ valere ſtatutum de quo
ibi fit mentio,quamuis ſit generale, & non tollat ec-
cleſiaſticam libertatem, nec peccatum nutriat, quin
etiam veniat ad obuiandum fraudibus. Et per illum
text.Bar.impugnauit Cald.in conſ.11. tit.de conſtit.
illum quoq; contra eum inducit Abb. in d.c.eccl.n.1.
dicens eſſe ibi text.apertum contra opinionem Bar.
& eſſe notandum,quia non ſolet ad hoc induci, & cõ
tra eos tenent Bal.in d.l.cunctos populos.nu.10. La-
pus alle.101.But.in diſput.inci.ſtante ſtatuto,vbi di-
cit,ꝙ hæc theorica nunquã ſibi placuit. Do. in c. Ro-
mana.§.porro.in 1.not.de ſent.excom.in 6.Butr.in c.
fi.de vit.& hon.cler.& in c.fin.de reb.eccl. non alien.
Abb.in c.tua.de deci.Sal.& Fulg.in Auth.Caſſa.C.de
ſacroſ.eccl.Ale.in conſ.210.ferè per totum,vol.2.Fe-
lyn.in d.c.eccleſia.n.53.vbi allegat prædictos omnes,
& præter eos quoque Imol. & Card.Dec.nu.53.verſi.
ſed breuiter.& Bar.communiter reprobari teſtantur
Domini.uu.1.col.1. de iureiu.in 6.gl.Dec.Ign. Butr.
& Imol.in d.cap. eccleſ. Sanctæ Mariæ. prout eos re-
fert Alex.in d.conſ.210.nume.6. Dec. dicto num.53.
verſic. & breuiter. Cotta in mem. inci.clerici ligan-
tur. in princ. Alba in dicto conſil.8. num.8.& præter
eos Socin.in conſil.71.num.10. volum.4. vbi numero
17.dicit, quod opinio Bart.non eſt communis,& ad-
mittit quoque Neuiz.in d.conſ.39.num.10. verſic.eſt
verum quod Felyn.& eam non conſtet eſſe receptam,
fatetur Caccialup.d.l.cunctos populos.nu.185.verſi.
ſed iſta tertia.

Secundo reſpondet Soc. in d.conſ.71. nu.17. quod
doctrina Bar.poſſet procedere, quando ſtatutum lo-
queretur in rem;quia tunc tanquam diſponens de re
ſibi ſubdita,ſeruandum eſſet per clericos, nõ minus,
quam per laicos. Sed quando verba dirigit in perſo-
nam,tunc clericos non ligat, quia eorum perſona eſt
ideo exempta ab ipſorũ laicorum iuriſdictione: nec
poteſt per eos aliquo modo aſtringi. Statutum autẽ
noſtrum verba habet in perſonam,quia dicit,quod il
le qui emerit,teneatur rem emptam reuendere, & re
ſtituere fratri vel ſorori venditoris;ergo non erit ex-
tendendum ad clericos, vt late quoq; probat Roch.
de conſuetudine.ſectio.8.num.78.

Minus

Minus reſiſtit tertium quod fuit obiectum, quod ſcilicet ſtatutum diſponẽs ne immobilia alienentur in foreſem, includat etiam clericos. Ad hoc enim reſpondeo contrariam opinionem eſſe veriorem & ma
34 gis communem, quam † tenuerũt Io.And. Anc. Lap. Dom.& Fran.in c.1.in fi.de immu.eccl. in 6. Oldr. in quadã ſua diſput. quã refert & ſeq.Bart.in d.l.filiusfam.§.diui.nu.12.vbi Alb.Ang.Flor.Imo. Rapha. Alex.& Iaſ.plures alios addunt. eandem quoq; ſententiam probarunt But.Abb.Anch.Caſtr.Cum.Florian. Io.de Plat.Fran.Firmian.Socin.Fab.de Monte, & Ripa,quos omnes refert,& ſequitur Tiraq.de legib.connub.glo.8.nu.172.addo Ferd.in d.§.diui. nu.137.qui dicit hanc eſſe communem concluſionem doctorum, quam dicit procedere etiam in clericis conſtitutis in minoribus ordinibus,& quibuſcunque eccleſiaſticis perſonis,& hoſpitalibus. & Crot. numer.80.qui duplici in loco, eam atteſtatur eſſe communem, & reſpondet ad obiectiones.Bald.qui contrarium tenuit in c.clerici.de iud. & idem videtur tenere Opizo. ibi num.84.dum ait, ſanctius eſſe iſtam opinionem tenere.Hanc pariter communem dicit duob. in locis Fel. in c.eccleſia S.Mariæ.num.61. vbi reſpondet ad ſingula argumenta Bald.Rip.d.§.diui.num.83. Alb.d.conſil.8.num.9.Cæph.in conſil.53,num.38. Roch. d.ſect. 8.num.63. & 77. & ſeq. cum igitur hæc ſit communis opinio, non eſt attendendum quid aliqui, & hi quidem pauciores ſenſerint.

Reſponderi ẽt põt, ꝙ ſi admitteremus in iſto caſu clericos ligari,tamen id non noceret, quia ſtatutum prædictum loquitur in rem,noſtrũ vero in perſonam. Et qñ verba ſunt in rem concepta, ceſſat ratio ſubiectionis,ceſſat quoq; cõſideratio defectus ptãtis,quia vt ſupra dictum eſt in quinto fundamento huius partis, ſtatuentes diſponunt circa ea quæ ſibi ſubiecta ſunt,nec conſideratur perſona poſſeſſoris ſed res. Et iõ,ſiue res ſit penes clericum,ſiue penes laicum,ſemper remanet obnoxia ſtatuto, quod inijcit vinculum rei,ſine quo non poteſt in aliquam perſonam trãſire.

Remouetur & quartum,quo dicebatur,quòd ſicuti clerici,vt volunt, & poſſunt ſtatuto diſponente ſuper retractu,ita illud debent cõtra ſe recipere,ſic ſuadente æquitate. Nã illud procederet,ſi ipſi clerici poſtulaſſent ſtatutum fieri : nam titulus,Quod quiſque iuris, locum habet ſolum quando illud quod contra ſe recuſat quis recipere,fuit ad ſuam poſtulationẽ cõ
35 ceſſum;† alias ſi non fuit in eo inſtante cõceſſum, poteſt quidem eo ſe iuuare,ſed non tenetur cõtra ſe admittere,vt declarat gl.fi.in fi.in c.2.de mut.pet.& idẽ voluit gl.in Auth. Quas actiones.C.de ſacroſ.eccl.dicens, quod etſi eccleſia poſſit ſe iuuare præſcriptione decem vel viginti annor. contra alios,ipſa tñ ea non ligatur,nec contra ſe cogitur admittere. ſequitur Io. And.in c.qui ad agendum.de reg.iur.in 6.& allegant rationem,quia illud priuilegium fuit ex liberalitate Principis conceſſum,non ad poſtulationem, & declarant omnes in d.Auth.Quas actiones. Abb.d.c.2.nu. 7.eandem reſolutionem ponit Bart.in l.fi.§.donec.in
36 fi.C.de iur.deli.dicens, quod licet hæres † non poſſit conueniri intra trimeſtre,quod à iure conceditur ad conficiendum inuẽtarium, tamen poterit intra illud tempus alios conuenire, non obſtante titulo, Quod quiſque iuris. quia ille titulus habet locum, quando priuilegium cõceſſum fuit ad poſtulationem, non qñ motu proprio,& iſta diſtinctio,an motu proprio, vel ad poſtulationem partis conceſſum fuerit, probatur expreſſe in l.3.in princ.vbi Bald.Ang.Caſt. & Iaſ.dicunt alibi non reperiri.ff.quod quiſque iu.& Bart. in d.§.donec.ſequitur plures allegans Roland. in tract. de inuent.in §.quia ſupra.folio 108.& in ſimili ita reſpondet Bar.in l.cunctos populos.num.10. verſic.alij aſſignant.vbi dicit,ſtatutum nõ poſſe ideo ligare clericos,quia eo clericus vtatur,ex quo ſtatutum nõ fuit ad poſtulationem clericorum conditum.Ita quoque reſpondet Fel.in d.c.eccleſia.nu.53.verſi.& ſi diceretur.& Soc.in conſ.71.nu.19.vol.4.adducens tex. cum ibi not.in c.ſi.de vit.& hon. cler.

Secundo reſponderi poteſt,eſſe ſpeciale in eccleſia
37 ſeu clericis,vt poſſunt legem pro † ſe inducere,ſed cõtra ſe non teneãtur admittere. c.leg. diſt.10. & ponit glo.in cap.nouit.in verſi.quæcunque.de iud. vbi Inn. & ponit Hoſt.in c.fin.de ſolu.vbi plures recitat caſus quibus clerici non ligantur conſtitutione laicorum. Abb.in d.c.nouit.nu.28.& Dec.num.28. non tenetur igitur clericus contra ſe admittere ſtatutum, quamuis poſſet eo ſe iuuare.

Tertio reſpondeo,quod eſt generale,vt poſſit quis ſe iuuare ſi velit aliqua diſpoſitione,ſed ea non ligetur,quando ille talis eſt, qui non eſt ſuppoſitus diſponenti,& ideo dicit Bal.in l.& in legatis.C.ad leg.Fal
38 cid. quod etſi Imperator † non ſit ligatus ex ſtatuto inferiorũ,tamen poteſt eis vti ſi velit. ſequitur Brun. in tractat.de ſtat.exclu. fœm.in 6.art.princip. nu.67. & ſeq.vbi adhoc plura cumulat Rolan. in d. tract. de lucro dot.q.83.in fin.& latius in quæſt.84.num.8.vbi allegat Caſtr.in l.digna vox.in fin. C.de legibus.non enim eſt par ratio in eo quod debeat obligari, quæ eſt in eo quod vti poſſit ſtatuto; clerici enim ideo vti
39 poſſunt ſtatuto,quia † dicuntur ciues,ſecundum Barto.in l.1.ff.ad municip. & plura ponit Natta de ſtat. exclu. in 3.q. num.84. & ſeq. licet non ſubeant onera temporalia,ſubeunt tamen ſpiritualia, vt per Caſtr. quem refert Fel.in c.eccl.S.Mariæ.num.53.verſ.1.eſt. Brun.d.tract.de ſtat.exclu.in 12.ar.princ.nu.173.ſed non poſſunt ſtatuto obligari,quia non ſunt ſubditi,& in eis ſtatuentes non poſſunt iuriſdictionem exercere. & in ſimili facit,quia leges ſemper extenduntur ad non ſubditos in concernentibus eorum fauorem. l.1.C.de coniug.cum emancip.lib.

Similiter non obſtat quod quinto loco adducebatur ex Fed.Sen.in conſi.85. qui vult quod clericus cedens includatur in ſtatuto prohibente,ne quis recipere poſſit ceſſione in damnum plebei,quia illud procedit, non quia clericus includatur uel non includa
40 tur in ſtatuto,ſed quia † ſtatutum diſponit ſolum cõtra ſubditos; Dicit enim quod nobilis non poſſit recipere ceſſionem in damnum plebei,& ita ligat nõ clericum cedentem,ſed laicum recipientem ceſſionem, & inhabilitat eius perſonam,ne poſſit contrahere, & ideo ſi fiat tali nobili aliqua ceſſio,erit nulla,etiam ſi fiat à clerico, nec tale ſtatutum dici poteſt contra eccleſiaſticam libertatem,ex eo,quod clericus non poſſit libere cum quocunque contrahere, quia, vt dicit Senen.in d.conſi.colum. pen. verſic. non obſtat quod dicitur.licet cum quocunque poſſit eccleſia contrahere,debet tamen intelligi,dũmodo is ſit habilis, & nõ prohibitus communi vel particulari lege. l.ſi quãdo. C.de inoff.teſt.& ſtatutum habuit reſpectum,non ad perſonam cedentem,nec ad ſucceſſum, ſed ad perſonam recipientem,vt ibi in verſi.cum igitur. Sed in caſu noſtro, ſtatutum verba ſua dirigit contra ementẽ, & ita contra clericum,& ideo cum non ligat,& ſimilem diſtinctionem facit Abb.in cap.quod clericis.nume.28.& 30.de foro compet.vbi inquit,quod ſi ſtatutum diſponit rem dotalem non poſſe alienari,tali caſu, quia mulier inhabilitatur ad alienandum,non valet alienatio licet fiat clerico, quia ligat,nõ clericum ſed ſubditum, & impedit obligationem ne oriatur

ex contractu.l.non dubium.C.de legibus.ſecus tamē
ſecundum eum,quando ſtatutum præcipit perſonæ;
quia tunc non obligat perſonam non ſubditam. Et
illud conſi.Senen.ita intelligit,& declarat Fel.in d.c.
eccleſia S.Mariæ.nu.56. in fi.quia ſcilicet illud ſtatu-
tum diſponit contra ſubditos,& ita in caſu licito,ita
quoque declarat Dec.ibi nu.55.ver.& hoc etiam,vbi
dicit id procedere,non quia ſtatutum ligat clericos,
ſed quia clericus non poteſt laicum obligare,qui fuit
inhabilitatus à ſtatuto ad contrahendum.Et licet lo
quatur Deci.de ſtatuto dante contractui certam for-
mam ſeruandam, tamen eius rationes conueniunt
caſui noſtro, & ſecundum eas dicit procedere conſil.
Senen.Ita in ſimili reſpondet,& declarat Ruy. in cō-
ſil.39. nu.16. ſtatutum ꝙ non poſſit fieri alienatio in
forenſem,inquit enim, tale ſtatutum ideo comprehē
dere forenſem,non quia forenſis per illud ſit inhabi-
litatus ad acquirendum vel ſuccedendum, ſed quia
alienans vel teſtamentum faciens qui erat ſubditus
ſtatuētibus redditur inhabilis, & obligatus ſtatuto,
& ei ꝙ hoc potuit interdici bonis;& ideo quāuis quo
ad forenſem ſtatutum non potuerit diſponere, tamē
ſtatutum valet quoad ſubditum,qui redditur inhabi
lis ad contrahendum vel diſponendum. Ita pariter
Senen.intelligit Tiraq.de leg.connub.gl.8.num.169.
& ſeq.& ſimilem facit declarationem Cæph. in conſ.
53.nu.37.& ſeq.& conſ.54.nu.1. vbi in ſtatuto prohi-
bente alienationē in forenſem, dicit includi in eo cle
ricum,in quem facta fuit alienatio: non quia ſtatutū
vetare potuerit illū acquirere,ſed quia impedire po-
tuit,ne ſubditus alienaret. Pulchre Rochus de Curt.
dicta ſect.8.nu.35.caſus igitur Senenſ.longe eſt à no-
ſtro diuerſus, nam ibi ſtatutū iubet ſubditis,hic vero
iubet clericis qui non ſunt ſubditi;& ideo cum cleri-
corum perſona non poſſit diſtringi à laicis, vt dixi in
prin.non mirum ſi hoc nō valet ob defectum poteſta-
tis; Et illud valet,quia obijci non poteſt aliquis defe
ctus, ex quo diſponit in ſuos ſubditos & eos inhabi-
les reddit ad recipiendum ceſſiones contra plebeios.

Sextum pariter fundamentum parum vrget, quia
militat in ea diuerſa ratio:nam quando ſtatutum an
nullat donationem, quæ non ſit inſinuata, & in qua
non interuenerint ſolennitates à ſtatuto deſignatæ,
ideo tali ſtatuto ligantur clerici,quia ſtatutum nō lo
quitur in perſonam,ſed in rem.Dicit enim quod do-
natio ſit nulla,& quādo ſtatutum diſponit in rem, iā
diximus ligari clericos, vt videri pōt apud eos quos
adduximus in quinto fundamento. Sed hoc noſtrum
ſtatutum loquitur in perſonam, ideo non extenditur
ad clericos qui non ſubſunt ſtatuentibus.

Præterea reſpondetur, quod dicta per Barb. in d.
conſ.65.vol.4.procedunt, nō quia ſtatutum liget cle-
ricos,ſed quia per illud laicus qui donauit, & qui e-
rat ſubditus ſtatuentibus fuit prohibitus donare, &
inhabilitatus ad donandum, vt declaratum fuit in
reſponſione data quinto obiecto.Sed hęc ratio ceſſat
in caſu noſtro, quia hic verba diriguntur in empto-
rem, qui non eſt ſubditus,nec ligatur ſtatuto.

Tertio reſpōdeo,quod dictum Barbatiæ procedit,
quia ſtatutum de quo ipſe loquitur,non habilitat,vel
inhabilitat perſonam,ſed diſponit de ipſo cōtractu,
dando certam formam ſeruādam in contractu, & iō
merito cōprehendit ēt clericos contrahentes,qui te-
nentur formā illam ſeruare.Diſtinguunt.n.doctores
cōiter inter ſtatutū,qđ ſimpliciter mandat,vel prohi
bet quid fieri,vel ſtatutum qđ non ſimpliciter vel ſub
41 certa forma & qualitate reprobat,† vel approbat:vt
primo caſu non includat clericos, ſecundo vero caſu
ad eos extendatur, quia ſubditus non poteſt ēt cum
non ſubdito contrahere ſpreta lege ſui ſuperioris,&
contractus eſt nullus pp reſiſtentiā ſtatuti. l.non du-
bium.cum ibi not.C.de legib.& cū ex vna parte con-
tractus non poſſit ſubſiſtere.l.Labeo.ff.de verb.ſign.
clericus contrahendo cum laico, omiſſa ſtatuti ſolen-
nitate nulliter contrahit. Zabar. in rep. c.perpendi-
mus.in q.9.de ſent.excom. Abb.in c.ꝙ clerici.nu.26.
de for.comp.vbi dicit,quo tali caſu in vtroq; foro iu-
dicabitur iuxta ſtatutū, quia ſi non valuit cōtractus,
non debet ex eo ius reddi,nec per hoc ligantur cleri-
ci,ſed diſponit ſtatutum circa ſubditos ſuos ad bonū
finem,& ſi clericus voluerit laicū obligare,tenetur ea
oīa ſeruare,ſine quib.ille non poteſt obligari. Alb.in
tract.ſtatu.in 2.par.q.2.in fi.Fel.in d.c.eccl.S.Mariæ.
nu.56.ver.4.caſus.Ferd.in d.§.diui.nu.158.ver. item
limitatur,& adducitur deciſ.Sal.in Auth.Caſſa.C.de
ſacroſ.eccl. qui dicit, quod ſtatutum diſponens non
valere cōtractum minoris,in quo non interuenit con
ſenſus agnatorum, erit ſeruandum etiam cum mino
re clerico, quia ſtatutum non inhabilitat ſimpliciter
minorem,ſed ſub certa forma.Dec.d.c.eccleſia.num.
55.circa fi.ver.2.caſus.vbi allegat Bal.Card.& Rom.
Crott.in conſil.135.nu.10.late Neuiz.in conſi.39.nu.
10.ver.applicatur etiam.vbi adducit Aret. Barb.Ab.
Ferdi.Opiz.Alex.Corn.Roch.de Curte,& alios ſecta
tores huius opinionis. Alba in conſ.8. nu.8.pro hoc
42 facit,quia etſi ſtatutum regulariter † non comprehē
dat forenſem, tamen quando aliquem habilitat, vel
inhabilitat cum certa modificatione, tunc ligatur e-
tiam forenſis,vt voluit Bal.in rep.l.cunctos populos.
in 7.car.verſic.3.caſu. & in rep.l.fin.ff.de iur.om.iud.
Aret.conſil.54.col.3.ver.tunc ſuccedit.vbi dicit hanc
eſſe communem opinionem,& hoc ēt voluerunt An-
char.Iaſ.Ruy.Crott.Bero.Tiraq. & alij,quos refert,
& ſequitur Rol.in conſ.91.nu.23. vol.3. ſtatutum aūt
noſtrum non tradit formam,ſed verba confert in per
ſonam,quam abſolute obligat ad retractum, & ideo
ex caſu Barb. in d. conſ.65. non poteſt inferri ad ca-
ſum præſentem: quia Barb. loquitur de ſtatuto dan-
te certam formam contrahendi, vt poteſt apud eum
videri, qui pro fundamento conſilij vtitur prædicta
diſt.col.9.verſi.diſtinguo ſic. Quinimo non ſufficit,ꝙ
ſtatutum tradat formam vt liget clericum, ſed neceſ
ſe eſt,quòd principaliter det formā actui,alias enim
ſi principaliter diſponeret circa perſonam, & ſecun-
dario daret formam actui, non ligaret clericum, vt
per Caccia.in l.cunctos populos.num.89.& ſequent.
vbi dicit, tali caſu non includi nec ligari forenſem.
allegat ita tenuiſſe Bal. in d.l.fi. & in d.l.cunctos po-
pulos.idem tenet Iaſ.in conſ.59.col.fin.vol.3.& dicit
Bal. in d.l. cunctos populos.nu.13. non valere ſtatu-
tum,quòd mixtim de forma & de perſona diſponit,
quia forma eſt acceſſoria perſonæ, & ideo principali
ter videtur diſpoſitū de iure perſonæ. Sequitur Cor.
in conſil.64 circa fin.vol.3.& ita tenet Ruyn.in conſi.
160.nu.5.vol.4.& in terminis, quòd clericus non in-
cludatur in ſtatuto quando ſtatutum loquitur in per
ſonam,quamuis det formam actui, hoc voluit Imol.
d.c.quòd clerici,& eum ſequitur Alex.in d.conſ.210.
num.11.ver.ſi autem ſtatuta.

Cæteris aūt leuius eſt ſeptimum obiectum, quòd
ex Calca.deducitur per Neuiz.nam non dicit,nec di
ſputat Calc.an ſtatuta laicorum clericos includant,
nec an excluſo fratre per ſtatutum, à ſucceſſione fra-
tris,veniat quoque excludēdus frater clericus,vt ar-
bitratur,& refert Neuiz.quę crediderim conſilium il
lud Calca.non vidiſſe,ſed hoc ſolum quærit ibi,an va
leat Cremonēſe ſtatutum,quo diſponitur,ꝙ clericus
non gaudent ſtatutis, niſi ea ſint à foro eccleſiaſtico
appro-

approbata: Et cõcludit valere, per rationes per eum adductas: Et ſane illud conſilium non nocet, quia & ſi concludat valere ſtatutum, per quod clericis denegatur aliorum ſtatutorum auxilium, id tamen non eſt, quia ſtatutum poſſit clericos ligare, ſed quia nemo cogitur alij benefacere, gloſſ. in cap. ad reprimendum. de off. ord. & aliud eſt tollere ius quæſitum, aliud vero denegare quærendum. Bald. in rubric. de conſtit. numer. 10. & proinde non tenentur laici ſta-
43 tutorum beneficium clericis impartiri; † & in terminis ita concludit Bald. in l. de quibus. numer. 26. ff. de legibus, quia ſecundum eum beneficio meo nemo vti poteſt, niſi quatenus ego volo, & nemini iniuriam facit, qui beneficium non impartitur. l. iniuriarum. §. ſi quis de honoribus. ff. de iniu. vt dicit idem Bald. in l. ſi quis curialis. circa fin. C. de epiſc. & cler. quod licet per ſtatutum non poſſit auferri clerico ius commune, tamẽ poteſt auferri protectio ſtatuti & priuilegium: Et quòd diſpoſitio legis vel ſtatuti non prodeſt clericis, ſi non vult lex quod proſit, Iac. Butr. Bal. Salyc. Fulg. & Caſtrenſ. in d. Authent. Caſſ. & plures refert Dec. in d. cap. eccleſia. num. 47. & numer. 53. verſic. & ſupradicta procedunt. & in verſic. 3. concluſ. & ante eum Felyn. numer. 53. circa fin. verſi. 2. declara. & hęc opinio eſt communis, vt videri poteſt apud Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gloſ. 8. numer. 42. vbi allegat Anchar. Abb. Alexan. Barb. Iaſ. Socin. iun. Dec. Cottam, & Rip. quapropter licet per ſtatutum diſponi poſſit ne clerici beneficio vtantur ſtatutorum, tamen ex hoc nõ infertur, quod clerici ligari poſſint laicorum ſtatuto, quia primo caſu non aufertur libertas eccleſiaſtica, ſed denegatur beneficium, aut priuilegium, non tamen exercetur iuriſdictio in clericos, ſed ius quærendum adimitur. Secundo vero caſu aufertur beneficium iuris communis, & exercetur iuriſdictio in clericos: quæ omnia ſunt contra clericorum libertatem, & ideo primo caſu ſtatutum valet, ſecundo vero eſt nullum. Illa vero differentia quæ octauo allegatur, vt ſcilicet valeat ſtatutum laicorum quando eſt generale, & includat tũc clericos, licet ſecus ſit, quando in ſpecie de eis diſponit: eſt verbalis, non fundamentalis, quia defectus iuriſdictionis æquè militat in generali, ac in ſpeciali diſpoſitione, & proinde vtroque caſu debet ſtatutum annullare, & generalitas
44 non minus operatur quam † ſingulorum expreſſio. l. ſi duo. in fi. ff. de admi. tut. Soc. & alij in l. 1. ff. de vulg. & idem operatur genus quoad omnia, quod ſpecies quoad ſpecialia. l. ſi chorus, ff. de leg. 3. not. in cap. 2. de off. ord. & in cap. 2. de coniug. leproſ. genus enim includit ſub ſe omnes ſpecies. leg. omnes. vbi Angel. not. C. de præſcript. 30. annor. & qui generaliter vel vniuerſaliter loquitur, omnia particularia directe comprehendit, & neminem excludit, vt dicit Fed. Senen. d. conſil. 85. nu. 3. & prædicta differentia deſtruitur per Io. Mo. in c. animarum. de conſt. in 6. vbi vult,
45 quòd generalia verba † laicorum ſtatuentium comprehendant ea quæ ſunt ipſorum iuriſdictioni impoſſibilia, & ita quoque dicit Bald. in l. fin. §. in computatione. in fi. C. de iu. deli. & illud dictum Io. Monaci refert Bur. in d. cap. eccleſia S. Mariæ. vbi etiam Abb. & contra prædictam diſtinctionem eſt tex. in d. c. eccleſia S. Mariæ. vbi ſtatutum generaliter loquitur, & tamen non valet, & ad hoc illum text. inducit Abb. ibi num. 1. poſt Cald. conſil. 11. de conſt. adhoc quoque illum text. citat idem Abb. in d. c. conſt. num. 4. dicens, quod vbi ſtatutum nõ eſt priuilegiatiuum, non ligat clericos, quantumcunque generale loquatur. Hanc quoque opinionem poſt Bal. But. & Abb. tenuit Barbat. in conſil. 23. colum. 2. in fin. verſi. præterea eſt pon-

Lib. 4. Conſ. 10. [illegible]

derandum. & colum. ſequen. volum. 3. vbi tradit, ſtatutum ſiue generale, ſiue ſpeciale, nullo modo clericos includere, & doctores omnes faciunt iſtam conſequentiam, quia ſi non valet in ſpecie, multo minus in genere, vt per Dec. in d. cap. eccleſia. num. 53. verſic. breuiter.

Ex his verò quæ diximus in tertio & quarto fundamento huius partis ſublatum remanet nonum obſtaculum: quia ibi ſatis ſuperque demonſtrauimus, non modo cõtra eccleſiaſticam libertatem fore ſtatutum, quòd clericis priuilegium aufert, ſed illud quoque quo priuantur beneficio eius quod à lege ciuili vel Pontificia eis conceditur: & illud quo timidiores efficiuntur ad contrahendum cum laicis: & quia ex illis conſtat hanc eſſe communem opinionem, nõ eſt opus latius inſiſtere in confutatione huius argumenti. Si enim non valet ſtatutum, quando tollit priuilegium, multo minus debet valere, quando tollit ius com-
46 mune: quia priuilegium quod de iure competit † ſpirituali, facilius tollitur, quàm quòd competit de iure communi. l. eius militis. §. militia. ff. de teſta. milit. ita in propoſito arguunt doctores, vt per Fely. in d. cap. eccleſia S. Mariæ. num. 53. Opiz. in d. §. diui. num. 84. poſt Alexand. ibi.

Decimo, non mouet cap. conſtitutus. de in integr. reſtit. quia & ſi Neuiz. in d. conſil. 29. dicit, eſſe caſum legis pro ſua opinione: tamen vere non meruit alle-
47 gari: nam ibi non dicitur † nec probatur quod ſtatutum laicorum clericos comprehendat, ſed dicitur ꝙ clerici poſſunt vti beneficio ſtatuti laicorum diſponẽtis ſuper retractu, & hoc ſane aliud eſt quã ligari ſtatuto. Quia, vt dictum eſt, clerici poſſunt quidem vti ſi volunt, ſed illis non ligantur, & quod clerici poſſint gaudere beneficio ſtatuti diximus ſupra in quarto obiecto partis contrariæ, & ita loquitur Dec. in d. cõſil. 282. num. 7. & ita illum text. declarat Abb. ibi nume. 4. & ex eo colligit regulam prædictam, quod clericus vti poſſit ſtatuto fauorabili, & allegat ita intellexiſſe Bart. in l. fin. C. in qui. cau. in integ. reſt. non eſt neceſſ. & reprehẽdit Bur. ibi qui inferebat ex eo text. quòd ſtatutum laicorum ligat clericos, & dicit ſe credere quòd fuerit deceptus ex allegatione Bar. in d. l. cunctos populos. & hanc declarationem probat Fel. in d. c. eccleſia. num. 53. verſ. poteſt etiam. & Dec. nu. 53. in fin. ver. nõ obſtat tex. eo. modo illum tex. intelligit Tiraq. de retrac. conſang. §. 1. gl. 13. nu. 2. vbi dicit probari ex eo, quod clericus poteſt vti ſtatuto laicorum, ſed non definiri an econuerſo cogi poſſit clericus reuendere ad formam ſtatuti: Et hæc reſponſio meo iudicio eſt plana, & clara, ita vt non ſit opus inhærere reſponſioni adductæ per Ioan. de Lign. quam reprehendit Barb. conſ. 65. col. antepen. vol. 4. & Neuiz. d. conſ. 39. nu. 9. Apparet itaque illum tex. non facere ad propoſitum, nec continere caſum noſtræ quęſtionis, vt arbitratur Neuiz.

Poſtremo, non obſtant authoritates eorum, qui dicunt clericum ligari huiuſmodi ſtatuto, quia eorum dicta non ſunt attendenda, ex quo contra eos ſtant grauiores authores, nempe Bald. Imol. Abb. Afflict. Iaſ. & Soc. quorum vnuſquiſque maioris eſt authoritatis, quàm omnes alij in contrarium allegati, quis enim ex his nedum anteponendus, ſed æquiparandus eſt Bal. Imo. Abb. vel Socin. Sed omiſſa quoq; doctorum grauitate, hæc ſententia eſt tenenda, quia fun-
48 data eſt melioribus rationibus. Cõtraria † vero omni ratione deſtituta, quo caſu licet etiam à cõi opinione recedere, vt per Neuiz. in Silua nupt. lib. 5. nu. 67. præterea ſuper deciſione Afflicti non poteſt fieri fundamentum, quia contrarium tenuit in d. §. 9. nu. 15. & ſeq.

49 & ſeq.& doctori contrario † non creditur. Alexan.in
conſil.185.nu.32.verſ.non obſtat.vol.7. Iaſ.in conſil.
89.colum.pen. vol.3. Neuiz.in conſil.30. numer.2.&
Socin. quem pro ſua opinione Neuiz. adducit, tenet
contrarium, quãdo ſtatutum loquitur in perſonam,
vt noſtro hoc caſu. Dec. vero in conſilio 182. numero
7. non dicit, quod clericus ligetur ſtatuto, ſed quod
gaudere & vti poteſt ſtatuti beneficio. Neuiz.autem
qui cæteris difuſius tangit hanc quæſtionem, videns
eam iure, non poſſe defendi, recipit, & reducit ſe ad
tres limitationes & caſus, quorum nullus conuenit
caſui noſtro. Et hoc modo ſaluat ſuam opinionem.
Primo, quia ſtatutum ſuum non præcipit nec vtitur
verbis præceptiuis, vt poteſt videri numero 12.verſi-
cul.eſt verum. Sed Caſalenſe ſtatutum præcipit, quia
dicit, ille qui emerit teneatur. Secundo ſaluat ſe, quia
ſtatutum ſuum procedebat, tradendo formam ſeruã
dam, ita in loco præcitato, verſi.applicatur, noſtrum
autem eſt præciſum, & non dat formam. Tertio ſe
reſtringit, quia ſtatutum ſuum loquebatur in rem, vt
num.12. verſic.accommodatur etiam, qui caſus non
conuenit præſenti ſtatuto, quod verba dirigit in per-
ſonam. Et ita apparet, quòd Neuizan. non eſt auſus
hanc opinionem affirmare abſolutè, ſed in certis il-
lis caſibus declaratis per Fel. in dicto capit. eccleſia
S.Mariæ. quia cognouit communem opinionem eſſe
in contrarium. Tiraq.autem d.glo.13.num.4. fundat
ſe ſuper deciſione Bartol.in dicta l.cunctos populos.
quam probauimus eſſe communiter reprobatam, &
ideo ſublato eius fundamẽto deſtruitur illius dictũ.
Boer.autem & Rolan.perfunctoriè loquuntur, & per
trãſennam, nec poteſt vis fieri ſuper eorum dicto. Et
nõ obſtat, quod dicit Boer. ita ſeruari in Frãcia, quia
ideo hoc procedit, quia in Frãcia conſuetudines sũt
mixtæ clericorum, & laicorum, & fuerunt communi
omnium clericorum, & laicorum conſilio, & conſen-
ſu inductæ, vt atteſtatur Tiraq.de leg.connub.gloſſ.8.
num.173.& dicto tract.retract.d.gl.13.nu.2. & quan
50 do ſtatutum fuit promiſcue † cõditum à laicis & cle
ricis, tunc in vtroque foro ſeruatur, Bal.& Abb.c.cum
veniſſent.col.3.de eo qui mit.in poſſ.cum alijs per Ti
raq.in locis prædictis. Non mirum itaq; ſi contra cle
ricos in Francia ſeruatur dicta conſuetudo, cum ſit
omnibus communis.

Poſt redditum conſilium vidi Maran.diſput.8.qui tenet contrarium, ſed ſi diligenter eius dicta examinentur, non obſtant, quia illa ſua conſtitutio loquitur in rem, & rationibus ſuis colligi poteſt reſponſum ex ſupra deductis.

SVMMARIVM.

1 *Promittens ſe facturum, & curaturum, quòd vxor renunciabit, liberatur renunciatione ſequuta, quamuis inualida.*

2 *Promittens ſe facturum, & curaturum, liberatur, ſi facit quidquid in ſe eſt, & id bona fide curauit.*

3 *Promittens, quod vniuerſitas ratificabit, liberatur ſi ratificauit ſine decreto, & ita nulliter.*

4 *Promittens, quod vxor renunciabit, liberatur, renunciatione ſequuta, licet poſtea reſcindatur tanquam facta per metum.*

5 *Promittens ſe facturum, & curaturum, quod alius aliquid faciet, obligatur efficaciter tanquam promittens proprium factum.*

6 *Et ſi non obſeruat, tenetur ad intereſſe.*

7 *Iuramentum obligat præciſe.*

8 *Promittens cum iuramento ſe facturum, & curaturum, obligatur præciſe.*

9 *Minoris bona, vt valide alienentur, quæ ſolennitates interuenire debeant, remiſſiuè.*

10 *Ratificatio, vt ſit valida, requirit omnes ſolennitates neceſſarias ad actum principalem.*

11 *Effectum quod non eſt, effectum validum producere non poteſt.*

12 *Paria ſunt actum non facere, & inualidum facere.*

13 *Paria ſunt non comparere, vel minus legitime comparere.*

14 *Teſtamentum irritum dicitur abuſiue teſtamentum.*

15 *Legata ſolui mandans teſtator, intelligitur de validis.*

16 *Diſpoſitio qualibet mentionem faciens de actu, refertur ad validum.*

17 *Mutui mentio vbi ſit, intelligitur de valido.*

18 *Teſtamenti mentio ſi fiat, intelligitur de valido.*

19 *Inſtrumenti mentio, intelligitur de valido.*

20 *Factum vbi ſimpliciter conſideratur, non eſt curandum, an effectus iuris ſequatur, ſecus quando habetur reſpectus ad effectum iuris.*

21 *Verba interpretari debent, prout veriſimile eſt, partes ſecundum rei naturam voluiſſe.*

22 *Interpretatio ſumi debet ſecundum id, quod eſt magis veriſimile.*

23 *Promiſſio interpretari debet ſecundum finem ad quem fuit principaliter ordinata.*

24 *Verba intelliguntur ſecundum materiam ad quam partes ſe præparauerunt.*

25 *Verba intelligi debent cum effectu.*

26 *Effectus conſiderari debet, non verba.*

27 *Præmium ſi à ſtatuto ſtatuatur capienti bannitum, non debetur niſi cum effectu capiatur bannitus.*

28 *Nomen nudum non attenditur.*

29 *Paria ſunt factum non fuiſſe, vel nullum habuiſſe effectum.*

30 *Actus quantumuis validus dicitur nullus, ſi non poſſit habere effectum.*

31 *Nomine dicitur carere actus, qui caret effectu.*

32 *Promittens quanto minus à Titio exigeretur, non poteſt moleſtari ex ſola petitione facta contra Titium, ſed præcedere debet excuſſio bonorum Titij.*

33 *Promiſſio debet intelligi ne ſit fruſtratoria.*

34 *Paria ſunt actum non gerere, vel gerere ſine ſolennitate.*

35 *Fideiubere qui promiſit, non liberatur præſtando fideiuſſorem minus idoneum.*

36 *Facere aliquid qui tenetur, taliter debet facere quod valeat de iure, & infertur ad plura.*

37 *Promittens, quod minor ratum habebit, intelligitur de ratificatione valida.*

38 *Rol.conſ.81. vol.4. reprobatur.*

39 *Diligentiam qui allegat, tenetur probare tanquam fundamentum ſuæ intentionis.*

40 *Negligentia probatur eo ipſo, quod lapſum eſt tempus, intra quod actus debebat fieri.*

41 *Capic.deciſ.92. quomodo intelligatur.*

42 *Gram.deciſ.102. quomodo procedat.*

CONSILIVM III.

QVANDO D.Ioan. Franciſcus Caſtellus nomine Domini Antonij fratris, prędium, de quo nunc eſt controuerſia, vendidit Dom.Blaſio Rubeo, premiſit, quòd frater intra annum ratam haberet cum effectu venditionem, & fecit caſum, & factum proprium, ita quòd faciẽdo poſſibilia non excuſaretur, Dominus autem Ant.ratificauit in tempore venditionem, ſed ſimpliciter, & ſine iuramento. Poſtea vero remedio canon. reintegranda. 3.quæſt.1. obtinuit ſe reſtitui in poſſeſſionem medietatis dicti prædij, non obſtante dicta ratificatione, tanquam nulliter facta à minore, qui

non

non potuit bona immobilia alienare ſine decreto. Modo emptor agit contra venditorem ad intereſſe, ob pactum non ſeruatum. Defendit tamen ſe venditor, quia frater ratificauerit, quamuis ob non ſeruatas ſolennitates ſit inualida ratificatio, & quæritur nunc quid iuris.

Prima facie videtur iuſte venditorē excipere, quia ex quo frater ratificauit, impleta videtur promiſſio, nec aliud præſtare tenetur. Pro quo facit plenum cōſil. Rolan. 81. per totum. vol. 4. vbi concludit per ſim-
1 plicem renunciationem factam † ab vxore de bonis paternis, & maternis, liberatum fuiſſe virum, qui promiſerat ſe curaturū, & facturū cū effectu, ꝙ vxor renunciaret bonis paternis, & maternis, q̄uis cōpertū fuerit renunciationē inualidā eſſe, ex quo nō interuenerat conſenſus patris, & matris, de quorū hęreditate agebatur, ſecundum not. per Alex. in l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obl. cum multis apud eum in prin. conſilij. Et mouetur pluribus fundamentis, & facit quia, qui promiſit ſe facturū, & curaturū,
2 tenetur ſolum curare, & bona † fide facere quantum in ſe eſt, vt per Aretin. in conſ. 142. col. 3. in fin. verſic. venio igitur. & col. ſeq. Accedit, quod determinat Capic. in deciſ. 93. num. 6. & ſeq. vbi dicit, eū qui promi-
3 ſit, ꝙ vniuerſitas cum effectu ratificabit, † non teneri ad intereſſe, ſi vniuerſitas legitime congregata ratificauit, licet ratificatio eſſet nulla propter defectū decreti. Sequitur Gramm. in deciſ. 102. nu. 99. vbi ideo concludit liberatum eſſe virum, qui promiſerat vxo-
4 rem renunciaturam, ſi vxor renunciet, † licet poſtea ex alia cauſa contraueniat, puta quia renūciatio per metum facta ſit: quia renunciatio eſt valida, quamuis reſcindatur propter metum.

Iſtis tamen minime obſtantibus, arbitror contrarium eſſe verius, & teneri venditorem ad intereſſe. Nam, & ſi ſimplex promiſſio alieni facti nō valeat, l. ſtipulatio iſta, vbi Docto. ff. de verb. oblig. l. inter ſtipulantem. ff. eo. tit. tamen quando quis promittit ſe
5 facturum, & curaturum, † ꝙ alius faciet, obligatur efficaciter. §. ſi quis alium. Inſt. de inut. ſtip. quia tunc factum proprium vr̄ promittere, ſecundum glo. ibi in verſ. effecturum. & in l. quoties quis alium. in verſicu. acturum. ff. de verb. oblig. Ange. in d. §. ſi quis alium. Corn. in conſil. 26. col. 2. vol. 1. & conſil. 192. col. pen. eo. vol. Pariſ. in conſil. 109. nu. 8. & ſeq. vol. 1. vbi dicit, hanc eſſe communem omnium opinionem. Ruyn. in conſil. 67. num. 1. volum. 4. Bertran. in conſ. 309. num. 1. volum. 3. & conſ. 225. nu. 2. volum. 4. Rol. in conſil. 53. num. 11. vol. 1. D. Beccius in conſil. 105. num. 5. &
6 non obſeruando † tenetur ad intereſſe. l. ſtipulationes non diuiduntur. in verſ. Celſus. ff. de verb. oblig. vbi not. l. ita ſtipulatus. eo. titu. Immo, cum promiſſio
7 ſit iurata, poſſet cogi præciſe; quia talis eſt natura † iuramēti, ſcd̄m gl. in l. ſi pecuniam. ff. de cond. cau. dat. quam cōem dicit Iaſ. in conſ. 9. col. 6. vol. 1. & ita tenuerūt But. & Abb. in cap. veniens. de iureiu. Ruy. in conſ. 1. in fi. vol. 4. Rol. in conſ. 69. nu. 34. vol. 4. Berous
8 in conſ. 144. nu. 5. vol. 1. Cum igitur † promiſerit venditor, quod frater ratā haberet alienationem, & frater non modo non ratificauerit, ſed eam expreſſe impugnauerit, cogi poteſt ad intereſſe.

Et quia tota difficultas conſiſtit ſuper ratificatione facta per minorem, ideo dico, ꝓ eam non fuiſſe liberatum vēditorē, quia eſt nulla: erat. n. minor, & nō
9 fuerunt ſeruatæ ſolennitates, quæ ſunt neceſſariæ † in alienatione bonorum minoris: & de quibus per Specul. in tract. de empt. & vendit. §. nunc dicendum reſtat. nume. 4. Rom. in conſ. 321. Alexand. in conſil. 53. num. 3. vol. 3. Neuiz. in conſil. 85. in prin. Rol. in conſi. 18. numer. 83. vol. 2. Menoch. de recup. poſſ. rem. 15. num. 146. Cęphal. in conſ. 315. num. 1. & in ratificatio
10 ne, vt ſit valida, requiruntur omnes ſolennitates † neceſſariæ in primo actu. l. ſi vt proponis. C. de nup. Innocen. in cap. cum dilecti. de empt. & vendit. Tiraqu. de retract. conſang. §. 1. gloſ. 10. numero 87. Ruyn. in conſil. 31. num. 32. volum. 3. Bero. in conſil. 134. nume. 6. volum. 1. Roland. in conſil. 90. numero 49. volum. 1. deciſ. Pedemon. 166. numer. 13. & ideo, cum dicta
11 ratificatio ſit nulla, non poteſt aliquem † iuris effectum producere. l. 4. §. condemnatum. vbi Docto. ff. de re iud. Rolan. in conſ. 49. nume. 29. vol. 4. & paria ſunt, ꝙ minor non ratificauerit, vel quòd ratificatio
12 nem † fecerit inualidam. l. non putauit. §. non quæuis. vbi Batto. ff. de bon. poſſ. contra tab. l. 1. §. quòd autem. vbi Bald. ff. de offic. præfe. vrb. l. quoties. vbi Iaſ. ff. qui ſatiſd. cog. Neu. in conſil. 7. num. 15. Cęphal. in conſil. 160. num. 11. & ſequen. Roland. in conſil. 14. num. 25. volum. 1. & conſil. 49. nume. 29. volum. 4. Si-
13 cuti paria ſunt † non comparere, vel minus legitime comparere. cap. Nicolao. vbi Bald. de appel. Neuiz. in conſil. 18. num. 19. Tiraq. de retract. conſan. §. 1. glo. 10. num. 90. Roland. in conſi. 73. num. 29. volum. 2. & ratificatio inualida dicitur abuſiua ratificatio, ſicuti
14 teſtamentum inuitum † dicitur abuſiue teſtamentū, & non proprie. l. 2. §. teſtamentum. ff. quemad. teſta. aper. & verba dictæ promiſſionis intelligi debent de ratificatione valida, non de inualida, vt in ſimili dicit Natta in conſil. 402. num. 54. vbi plura ſimilia adducit, & præcipue Caſtr. in conſ. 50. vol. 2. vbi ſi teſtor
15 mādat ſolui legata, † intelligitur de validis, nō de in
16 ualidis, & diſpoſitio ſp refertur † ad actum validū, vt de Principe dicunt Innocen. & Ioann. Andr. in cap. dudum. extr. de decim. quod Butr. ibi dicit, non ita facile reperiri alibi, & ſequuntur alij relati per Iaſ. in conſil. 1. num. 8. verſic. & propterea. volum. 1. vbi dicit, multum ſignandum. & dicit Innocen. in cap. 3. de li. obla. quòd petens centum à monaſterio occaſione mutui, non debet exprimere, quod conuerſum ſit mutuum in eccleſiæ vtilitatem, quia loquendo de mu
17 tuo, † intelligitur de eo, quod bene valeat. ſequitur Bar. in l. 1. nu. 13. ff. de eden. qui infert, ꝙ petens legatū ex teſtō, non habet neceſſe dicere ꝙ ſit ſubſignatum
18 teſtibus, quia vbi † dicitur teſtamentum, intelligitur rite factum. d. l. non putauit. §. non quæuis. & ſtatutū faciēs mentionē de actu, intelligi dēt de valido, vt de
19 inſtrumento † dicit Bart. in l. 1. §. & parui. ff. quod vi aut clam. Rom. in conſil. 42. num. 3. Ruyn. in conſ. 78. nu. 8. volum. 4. Cęphal. in conſi. 370. nu. 51. quod multo magis locum ſibi vēdicat in præſenti caſu, vbi partes non conſiderarunt nudum factum ratificationis, ſed illius effectum reſpexerunt, ꝙ deprehenditur ex verbis, ita vt prædictus emptor ſit tutus, & cautus, & cęt. Certum eſt enim, ꝙ vbi partes non conſiderarunt
20 nudum factum, † ſed reſpectu habuerunt ad effectū: tunc non ſufficit ſimplex factum, ſed neceſſe eſt, ꝙ id validum ſit, & producat effectum à partibus conſideratum, vt declarat Barr. in l. quid ergo. §. cum aūt factum. ff. de his, qui not. inf. vbi dicit, quòd vbi lex ſimplex factum reſpicit, tūc non curatur, ꝙ ſequatur, vel non ſequatur iuris effectus, ſed vbi non ſimpliciter factum conſiderat, non verificatur, niſi factum habeat effectum iuris. Et idem dicit Rom. in conſi. 199. num. 2. et 3. licet mentionem non faciat de Bartol. et præter expreſſum hunc partium ſenſum, facit, quia
21 verba poſita in diſpoſitione, interpretari † debent, prout veriſimile eſt partes facere voluiſſe, ſecundum naturam actus. leg. cum pater dotem. ff. de pact. do. Socin. in conſil. 9. numero 18. volum. 1. D. Beccius in conſil.

conſ.105.num.32.ſed non eſt veriſimile, ꝙ partes ſen
ſerint de nuda ratificatione, quæ nullum poſſet iuris
effectum producere, ſed de valida, per quam non poſ
ſet emptor moleſtari à fratre minore abſente, cuius
nomine facta fuerat venditio, & ſemper ſumi debet
22 illa interpretatio,† quæ eſt magis veriſimilis, ſecun-
dum Bald. in conſil.343.in princip. volum.1. Dec.in
c.propoſuiſti.nu.16.de prob.Crau.in conſ.135. num.
33.Cæph.in conſ.149.nu.17. Meno.in conſ.80. nu.38.
Rol.in conſ.81.nu.7. & cum non ad alium finem pro-
miſſa fuerit ratificatio fratris, quam vt emptor eſſet
cautus, & ſecurus, vt ſupra dictum eſt, interpretanda
23 eſt promiſſio ſecundum finem,† ad quem fuit princi-
paliter ordinata.l.1.§. non autem omne. ff.de flum.l.
2.§.quòd autē diximus.ff.ſi quis caut.Signor.in conſ.
149.num.6. vbi infert, non ſufficere, ꝙ in teſtamento
adſint teſtes, niſi etiam cognoſcant teſtatorem: quia
ad hoc ordinantur teſtes in teſtamētis. ſeq. Neuiz.in
conſ.87.nu.22. & verba intelliguntur ſecundum ſta-
24 tum,† & materiam ad quam partes ſe præpararunt.
Io.Fab.in §.1.Inſtit.de leg. Natta in conſil.94.num.3.
D.Beccius in conſi.105.nu.32.& verba diſpoſitionis
25 intelligi debēt † cum effectu. l.1.§.hæc verba.ff.quòd
quiſque iur.l.pen.§.pen.ff.ne quis eum. circa fin. vbi
gloſ.de ſpo. cap. relatum. vbi gloſ. de cler. non reſid.
26 conſiderandus enim † eſt effectus, & non verba.Bar-
tol.in l.3.C.de inſt.& ſubſt.Dec.in conſil.385.colum.
2.in fi.quia effectus prævalet verbis. Innoc.in c.1.de
big.Bart.in l.cotem ferro.§.qui maximos. ff.de publ.
& ideo ſtatutum tribuens præmium capienti banni-
27 tum, non habet locum,† niſi capiat cum effectu, & prę
ſentet ſuperiori, ſecundum Gul.Cun.Bal.Alb.& alios
in l.1.§.1.ff.quòd quiſque iu.vbi Iaſ.num.7. & alia ſi-
milia adducit Crot.in conſil.14.num.4.& ſeq. & non
28 attenditur nudum nomen † ratificationis, vt de no-
mine hæredis dicitur in l.2.§.ſed ſint ſui.ff.ad Tertul.
& ponit Natt. in conſ.468.num.5.& ſeq.vbi adducit
gloſ.in l.fin. C.ad l.Fla. de plag. dicentem mulierem
dici viduam, & non nuptam, quæ virum habet inuti-
lem. Late agit D.Beccius in conſil.14.numer.31.non
29 enim refert aliquid factum non † fuiſſe, vel nullum
habere effectum.l.1.§.nihil.ff.de inoffic.teſtamen. l.ſi
quis ſub conditione. ff.de teſtam.tute. l. ex conſenſu.
§.1.ff. de app. & actus etiam validus, qui tamen nul-
30 lum poteſt habere effectum † dicitur nullus. Iaſ. in l.
fi.ff.de off.& ratificatio, de qua agitur, quia caret effe
31 ctu,† caret etiam nomine ratificationis.Bal.in l.cum
precibus.C.de probat.& pro præmiſſis facit text.qui
non ſolet adduci in l.fi.in princ.ff.ſi cert.pet.ibi, alio-
quin &c. vbi dicit, non liberari Mæuium, qui promi-
32 ſerat, quanto minus à Titio † poſſet exigi, licet à Ti-
tio illud petitum fuerit, ſed non proſequutum: quia
aliàs non eſſet cautum ſtipulatori, & promiſſio intel-
33 ligi ſemper debet,† ne ſit fruſtratoria. l.hanc legem.
ff.de contr.emp.Iaſ.in l.decem.nu.12.ff.de verb.obli.
34 Accedit quia paria ſunt actū non gerere, vel ſine† ſo-
lennitate gerere, l.fin.C.arb.tut.c.2.de transl.pręla.
cum alijs apud Vant.in tit. de nulli. ex def.cit. num.
25. & latiſſime Cotta in memor. incip. actus nullus.
Deciſ.Ped.172.nu.26. facit etiam tex.in l. ſi quis ſti-
pulatus.§.ſi quis ita ſtip.ff.de verb.oblig.vbi qui pro-
35 miſit fideiubere, non liberatur, † præſtando fideiuſſo
rem minus idoneum, ſed tenetur ad intereſſe, perin-
de ac ſi non fideiuſſiſſet, & ibi hoc no.Bar. Iaſ. & alij,
de quo tamen videri poteſt tex.in l.9.in fin.ff.de fide-
iuſſ. vbi Doct.
Et diſcedendo tandem à generalibus probatur in
euitabili fundamento ratificationem hanc inualidā
non excuſare, etenim qui aliquid facere tenetur, ita
36 facere † debet, quòd valeat de iure, eſt glo.in l.huiuſ-
modi. in princ. ff.de leg.1.quæ dicit, eum, qui cauere
iuſſus fuit à teſtatore, talem præſtare debere fideiuſ-
ſionem, quæ de iure valeat: Et ibi Bald. & alij colli-
gunt prædictam regulam generalem. Et infert Bald.
ibi, quòd notarius rogatus conficere inſtrumentum,
debet taliter ſecundum formam conſuetam facere,
quòd ſit validum, ſeq. Alex.& Iaſ.in fi. & ex hoc dicit
Dec.in conſ.160.nu.5.ver.confirmatur, quòd emphy
teota, qui promittit vendere bona emphyteotica, nō
liberatur ſimpliciter vendendo, ſed id facere debet
cum conſenſu domini, vt venditio ſit valida, & illam
gl.ſequitur idem Dec. in conſ.77. num.3. & in c.cum
ſuper.num.4.de offi.deleg.Cæph.conſ.396. nu.21. Et
dicit Bal.in l.ſi procurator.circa fi. ff. de cond.indeb.
ꝙ qui aliquid facere promittit, in quo iuris miniſte-
riū requiritur, debet taliter facere, ꝙ de iure valeat:
& infert in terminis, quòd promittens minorem ra-
37 tum † habiturum, intelligitur ita, ꝙ de iure valeat.
ſeq.Horman.in l.4.§.Cato.nu.372.ff.de verbo.oblig.
vbi etiam Galiau.nu.75.& dicit text.in l.3. in princ.
ff.de fideiuſſ.ꝙ, qui promiſit ſatiſdare, non liberatur,
niſi talem det fideiuſſorem, qui valide obligari, & cō
ueniri poſſit. Ponunt ibi Doctor. præcipue...... in
princ.& in propoſito dicit Caſtr.in l.inuitum.nu.4.ff.
de ſeru.vrb.præd. ꝙ promiſſio rati intelligi debet de
ratihabitione, quæ valeat de iure, & ideo ſi ille actum
non poteſt gerere ſine conſenſu proximiorum, vel a-
lia ſtatuti ſolennitate, non ſufficit, quòd ratificet, niſi
etiam adhibeat ſolennitatem ſtatuti. Et ſubdit, ꝙ il-
la lex eſt ſingularis, & perpetuo menti tenenda. Vide
tur autem clarior res, ex quo in venditione promit-
tit venditor, ꝙ frater abſens ratificabit realiter, & cū
effectu; non enim dicitur realiter fieri, quod verbo
tantū fit, nec poteſt dici facta ratificatio cum effectu,
quæ nulla eſt, & nullum poteſt effectum producere,
vt declarat Soc.in conſ.143.num.4.vol.1.
Non obſtat igitur conſ.Rolan.81.quia ex præmiſ-
38 ſis apparet, quam male conſuluerit,† & mouetur ſo-
lum ex quibuſdam regulis vulgaribus, nec quid ad-
ducit quod ſtringat, & omnia eius fundamenta tol-
luntur ex vltimo ſupra recitato: quia non liberatur
quis faciendo, niſi ita faciat, vt validum ſit.
Minus mouet, quod qui promittit ſe facturum, &
curaturum, teneatur ſolum bona fide facere, quan-
tum in ſe eſt: nam Aret. & alij qui eum ſequuntur lo-
quuntur, quando promiſſor vſus eſt omni diligentia,
vt id fieret, quod promiſit, & per eum non ſtetit. At
hic non conſtat de aliqua diligentia, & ſi venditor di
39 cit feciſſe quicquid potuit, tenetur probare: † quia
hoc eſt fundamentum ſuæ intentionis. l.eum qui. ff.
de prob.& ſufficit emptori, quod conſtet de lapſu tē-
poris, intra quod promiſit vēditor ratificari facere;
quia illico erit probata negligentia. Cum enim pro-
miſſum fuerit certum factum tempore limitatum, eo
40 ipſo, quòd non fecit, negligentia probatur,† niſi pro-
betur diligentia, vel impedimentum, ita dicit Bar.in
conſ.102.Clariſſime.n.1.vol.1.Anch.in c.plerunque.
num.3.de reſcript. latè Fely.in cap.ſi autem.num.3.
de reſcript.
Poſtremo, non obſtat deci.Capic.93.quia ibi pro-
41 batum fuerat, particulares † adhibuiſſe omnem dili
gentiam, vt ratificatio fieret in forma valida, vt dici
tur nu.8. quod non eſt in caſu noſtro. Mirum itaque
non eſt, ſi fuerunt abſoluti. Præterea, illud videtur po
tius fuiſſe deciſum ex quodam arbitrio, quam quod
ius ita diſponeret: nam dicit Capic. quòd conſilium
non habuit pro vero dictum Aret. in conſ.142. quod
allegabatur cōtra dictos particulares, & non ponit
funda-

fundamenta, quibus conſilium motum fuerit: & doctori non creditur vbi nihil allegat. l. illam. cum ibi no. C. de colla. Id vero qđ ponit Gram. d. deciſ. 102.
42 procedit, † quia ratificatio erat valida, licet ex alia cauſa extrinſeca veniret reſcindenda: nempe ob metum, & ita ipſemet ſe declarat nu. 100. & ſeq. vbi euitando gl. in d. l. huiuſmodi, ita reſpondet dicens renunciationem eſſe validam à principio, & hoc ſufficere ad hoc, vt cenſeatur liberatus, licet non durauerit: nos autem ſumus in caſu, vbi ratificatio eſt ipſo iure nulla, & nunquam etiam à principio valuit. Ideoque habetur pro non facta, & non excuſat ab intereſſe.

SVMMARIVM.

1 *Debitor debitoris mei vt exigi poßit à me, tria requiruntur.*
2 *Debitor debitoris mei non eſt debitor meus.*
3 *Mulier antequam conueniat pro dotibus, hæreditarios debitores excutere debet bona mariti.*
4 *Fiſcus non conuenit debitorem ſui debitoris, niſi facta excußione principalis debitoris.*
5 *Retentio facilius conceditur quam petitio.*
6 *Exceptio, quæ nocet authori, nocet etiam ſucceſſori.*
7 *Exceptio, quæ obſtat cedenti, obſtat etiam ceſſionario.*
8 *Retentio competit etiam ei qui ſuccedit creditori.*
9 *Procurator poteſt compenſationem obijcere ex propria perſona.*
10 *Pecunia etiam aliena efficitur accipientis per commixtionem, & conſumptionem.*
11 *Vigilantibus, & non dormientibus ius eſt ſcriptum.*
12 *Creditor anterior non poteſt reuocare pecuniam à debitore ſolutam poſteriori creditori.*
13 *Creditor anterior non reuocat pecuniam ſolutam poſteriori creditori, niſi excuſſo debitore.*
14 *Creditor priuilegiatus non reuocat pecuniam ſolutam poſteriori creditori ex cauſa onêroſa.*
15 *Pecunia conſumpta extinguitur, & dominium, & hypotheca exiſtens ſuper ea.*
16 *Pecunia conſumpta non competit ad eam hypothecaria.*
17 *Conditio ex lege datur in ſubſidium, quando aliter non poteſt eſſe ſuccurſum.*
18 *Obligari ea omnia poſſunt, quæ ſunt in noſtris bonis.*
19 *Bonorum appellatione veniunt nomina debitorum.*
20 *Nomina debitorum poſſunt obligari.*
21 *Nomina debitorum veniunt in generali obligatione bonorum, expreſſa vel tacita.*
22 *Nomina debitorum etiam futura veniunt in generali obligatione bonorum.*
23 *Actio perſonalis datur contra nomen debitoris obligatum à creditore.*
24 *Sententia lata contra debitorem, mitti poteſt executioni contra nomen debitoris, quando de credito conſtat euidenter.*
25 *Creditor anterior, qui habet hypothecam, poteſt reuocare pecuniam ſolutam poſteriori creditori à debitore.*
26 *Creditor, qui habet priuilegium prælationis, reuocat pecuniam ſolutam poſteriori creditori.*
27 *Nomen debitoris exigitur, quando negat debitum per calumniam, perinde ac ſi confiteretur.*
28 *Negatio facit rem dubiam.*
29 *Negatio eius quod eſt notorium, non facit rem dubiam.*
30 *Inſtrumentum reddit notorium factum.*
31 *Negatio non reddit rem dubiam, quando contrarium probatur.*
32 *Excuſſio vbi nomen debitoris conuenitur, hypothecaria non requiritur.*
33 *Actio perſonalis non datur contra ſingularem ſucceſſorem.*
34 *Agens vna via ſi aliam probet, ſuccumbit.*
35 *Excuſſio eſt neceſſaria, quando agitur contra tertium hypothecaria, ſecus quando contra nomen debitoris.*
36 *Excußio non requiritur inutili Saluiano interdicto.*
37 *Excußio non requiritur quando contra nomen debitoris agitur vtili perſonali.*
38 *Debitor quando obligat creditori nomen debitoris, tunc conſtituitur creditor procurator in rem propriam.*
39 *Eligere ſe ipſum non poteſt, qui habet auctoritatem eligendi.*
40 *Retentio non eſt licita, quando res cum vitio peruenit ad eius manus.*
41 *Dominium non transfertur ex ſimplici traditione ſine titulo vel cauſa habili.*
42 *Procurator tenetur pecuniam exactam reſtituere domino cum vſuris.*
43 *Pecunia ſoluta non tranſit in dominium recipientis, quando fuit mala fide conſumpta.*
44 *Creditor anterior reuocat per hypothecariam, pecuniam ſolutam poſteriori, quando poſterior dolo deſijt poſſidere.*
45 *Malæ fidei dicitur, qui ſcit rem ad alium pertinere.*
46 *Scire præſumitur contenta in inſtrumento qui facit de eo mentionem.*
47 *Scire totum præſumitur, qui ſcit partem.*
48 *Poſſidere videtur, qui dolo deſijt poſſidere.*
49 *Statuta recipiunt interpretationem à iure communi.*
50 *Indemnitatem qui promiſit, non conuenitur niſi excuſſo principali.*

CONSILIVM IV.

PLVRA videntur obſtare Cameræ Ducali, ne poſſit à D. Baptiſta Baua Ianuenſi exigere libras 8108. monetæ Ianuenſis, quas vti procurator Bernardini Caſeti exegit, vel girauit (vt loquuntur mercatores) à Dominis Fratrib. de Gentilibus, quia etſi Bernardinus Caſetus debitor Cameræ de ſcutis viginti mille, obligauit omnia bona ſua, & D. Baua vti procurator teneatur actione mãdati verſus Caſetum pro dictis libris Caſeto debitis, & per eum exactis, tamẽ videtur hæc eſſe ſolida concluſio, quòd vt debitor debitoris mei,
1 poſſit à me exigi tria requiruntur † copulatiue. Primum, quòd talis debitor debitoris fateatur debitũ. Secundo, ꝙ principalis debitor fuerit condemnatus. Tertio, quòd fuerit excuſſus, & non ſit ſoluendo, vt eſt text. in l. ſecunda, tertia, & quarta. C. quando fiſ. vel priu. l. à Diuo Pio, §. ſed vtrum. ff. de re iu. Rom. in conſ. 224. circa fin. & in conſil. 292. circa principium.
2 Debitor. n. debitoris mei nõ poteſt dici meus, † quia nullũ pactũ interceſſit inter me & illũ, vt dicit Bal. in c. cæterum. col. penul. ver. quæro ſi feudatarius. de iud. quem refert & ſequitur Natta in conſ. 487. num. 8. & Rol. in conſ. 1. nu. 5. vol. 2. & non ſine ratione neceſſe eſt, qđ debitor confiteatur, vt in executione iudicari capi poſſit: quia ſicuti creditor talis debitoris non poſſit contra eum exequi ſine confeſſione, ſed ſi contradiceret, eſſet cognoſcẽda cauſa debiti, ita ſeruare debet in creditore creditoris, ne fiat per aliũ deterior eius cõditio, ita Bal. in l. ẽt. in prin. C. de exec. rei iud. & ꝙ ſit neceſſaria confeſſio, ponunt gl. Cyn. Bart. & alij in d. l. 2. C. qñ fiſ. vel priu. rõ aũt quare neceſſaria ſit excuſſio, & fiat executio in nominib. debitorum in ſubſidiũ tm̃, deficiẽtib. cæteris, eſt, quia talis executio excedit terminos executionis, qa fit in re aliena, non aũt in re debitoris, vel per eũ poſſeſſa, vt inquiũt Bal. & Salyc. in d. l. etiã. & excuſſio eſt neceſſaria, etiam in
3 muliere † agente ad dotem, quamuis. n. dos ſit priuilegiata, vt per Doctor. in rub. & l. 1. ff. ſolut. matrim. &

mnlier

mulier pro dote habeat etiam nomina debitorũ mariti obligata.l.1. in princ.C.de rei vxo.act.tamen excutere debet primo bona mariti,quam conueniat hęreditarios debitores.l.hæredem mariti. C.de hæred. actio.idem eſt in fiſco,qui quantumuis ſit priuilegiatus, non tamen poteſt debitorem ſui debitoris con-
4 uenire,† donec principalis debitor eſt ſoluendo.l.nõ prius.C.quando fiſcus, vel priu. & hanc opinionem, quòd excutienda ſint bona principalis debitoris,tenuit etiam Bald. in l.nomen debitoris. num.1. in fin. C.quæ res pign.oblig.poſſ.vbi Salic.nu.6. in fin.dicit hanc partem eſſe fortiori ratione fulcitam.hic autem non fatetur Baua ſe debitorem Caſeti, quinimo id expreſſe negat,aſſerẽs ſe eius creditorem, facto compenſatione eius quòd ſibi per Caſetum debetur,tam ratione mutui facti aureorum bis mille quingentorum, quam etiam ratione ſalarij promiſſi, quod eſt aureorum mille quingentorum.Rurſus,non ſunt adhuc excuſſa bona Caſeti, ideoq; non poteſt ſecũdum ſupradicta fieri aliqua executio contra ipſum Bauã.

Secundo difficultatem facit, quia D. Baptiſta intendit ſaltem pecuniã exactã retinere loco pignoris, donec ſit ſibi ſatisfactum pro aſſerto ſuo credito, pro quo ſicuti ei cõperit actio,ita & multo magis retẽtio,
5 quæ facilius † conceditur,q̃ petitio. l.per retentionẽ. C.de vſur.l.Paulus.ff.de dol.excep. Iaſ.in l. naturali. §.nihil commune.col.12.ver.ſed tu aduerte. ff.de acquir.poſſ.Dec.in l.Diuus.nu.2.ff.de reg.iur.in l.diem functo.nu.15.ff.de off.aſſeſſ.Ruyn.conſ.66.nu.17.vol. 1.Crau. in conſi.148.nu.2.Cæph.in conſ.86.n.20.Rol. in conſ.17.nu.8.vol.4. D.Bec.in conſ.72.nu.15.& hęc exceptio retentionis,quæ competit Bauæ contra Caſetũ,competere ẽt debet contra Cameram,quæ à Caſeto cauſam habet,& quæ vtitur iurib.Caſeti ſibi obli-
6 gatis, quia exceptio, quæ nocet authori,nocet † etiã ſucceſſori.l.apud Celsũ.§.de authoris. ff.de dol. mal. & met.excep.Soc.in conſ.13.nu.5.vol.3.Tiraq.de retract. conſang.§.1.gl.9.num.128.& exceptio,quæ ce-
7 denti obſtat, repellit quoque † ceſſionarium, l.exceptiones.ff.de excep.Bar.in l.ſi quis rem. ff.de procur. Alex.in l.ſi cum dotem.§.ſi patri.ff.ſol.matr. Bero.in conſ.32.nu.46.vol.2.Crot. in conſ.83.nu.11.& facit, quod dixit Bal.in d.l.etiam.in princ. C.de execu.rei iud. vbi,quòd non debet ex perſona alterius effici deterior conditio debitoris,& retentio ſicuti tranſit in
8 ſingularem ſucceſſorem † creditoris. l. in hoc iud. §. impendia. ver.ſed is qui à me. ff.com.diuid. vbi caſus vnicus,& perpetuo not.vt dicit Rom.in ſing.177.Soc. in conſil.158.nu.28.vol.2. Boer. in deciſ.44. num.14. Rip.in l.vbi pure.§.qui in diſtrahendis. num. 3. ff.ad Treb.Crau.in conſ.148. num.1. Neguſ. de pign.in 4. memb.5.par.princ.nu.23.Tiraq.de retract.conuent. §.7.gl.1.nu.15.Didac.variar.reſolut. lib.1.c.8. nu.3. ver.cæterum.Cæph.in conſil.299.nu.35. & nouiſſime Sebaſt.Medi.in tract.Comp.in 2.par.q.16.nu.18.debet etiam competere cõtra ſingularem debitoris creditorem:& præmiſſa,quę dicta ſunt in retentione,videntur quoque procedere,quando vellet compenſare,quia procurator, vt eſt D.Baua conuentus, poteſt
9 proprium † creditum obijcere, & compenſare ſine dubio,vt inquit Sebaſt.Med.in tract.Comp. par.2.q. 13.in princ.

Et prædicta procedunt,quando Camera velit agere contra Bauam tanquam debitorem Caſeti debitoris:ſi verò velit contra eum agere tãquam illum, cui fuit per Gentiles ſoluta pecunia,quæ erat Caſeto debita, & per Caſetum obligata Cameræ, non videtur eum moleſtari poſſe: quia per ſolutionem factam Bauæ à Gentilib. nummi facti fuerũt proprij ipſius Bauæ recipientis,ſtante commixtione, & conſumptione per eum allegata,per quam pecunia quantumuis
10 aliena efficitur † recipientis.l.ſi alieni nũmi.ff.de ſolut.gl.& Bart.in l.ſingularia. ff. ſi cer.petat. vbi Ang. colum.7.dicit eſſe caſum mirabilem, quod ſoluendo pecuniam furtiuam transferat dominium,& liberetur debitor: & dicit Imo.in d.l.ſi alieni.quod ille caſus nõ poteſt ita de facili in iure alibi reperiri; Et infert ibi Cuman.quòd ſi antecedenti die ludendo pecuniam amiſi,& die ſequenti victor mecum ludendo amittat pecuniam, quæ erat aliena, non poterit dominus pecuniæ illam à me tanquam propriam vendicare, quia effecta fuit mea, & compẽſatur cum illa quam paulo ante perdideram. Et prædictam ſententiam tenent poſt Bart.in d.l.ſing.Alexan.& alij,& eſt communis ſecundum Iaſ.num.13. qui,& ſi dicat,data paritate terminorum,idem eſſe in alijs rebus mutuabilibus: tamen admittit,qđ pecunia aliena ſi ſoluatur creditori, efficiatur recipientis per immixtionem. Decius num.6. Curt.iun.num.19. & 20.ſolutio enim facta à communi debitore vni ex creditoribus, qui fuit diligens, non retractatur per alium creditorem, qui fuit negligens in petendo debitum: vigilan-
11 tibus enim, & non dormientibus † ſcriptum eſt ius commune.l.pupillus.ff. de his quæ in fraud. cred. & ex plurib. creditorib. vnius debitoris, ille eſt potior, cui primo ſolutum fuit.l.ſi non expedierit. ff.de bon. auth.iud. poſſ. & procedit hoc etiã in creditore, qui habeat hypothecam anteriorem; quia nihilominus
12 non poteſt reuocare † pecuniam poſteriori creditori ſolutam, quia alias totus mundus litibus inuolueretur, & mercatores tuto non poſſent contrahere, & conſequenter commercio priuarentur, vt dicit Afflict.in deciſ.190. qui ait,hoc modo fuiſſe dictam ſententiam à Sacro Conſilio ſub nomine Regis; Idem tenet ob æquitatem Pariſ. in conſ.69. nu.2. vol.4.hanc ſententiam tanquam veridicam & iuri cõſonam approbat Grammat.q.1.per totam poſt deciſiones poſita.Capic.in deciſ.78.nu.1.& 2.Did.pract.q.cap.29. nu. 2.& hanc dicit eſſe receptam Doctorum ſententiam Menoch.in conſi.25.nu.1.& præter naturalem æquitatem, quæ militat pro commercio conſeruando,extat in Ciuitate Genuæ, vbi iudicium agitatur, ſtatutum diſponens,quod ſolutio facta per communem debitorem ſecundo creditori ſit valida, nec poſſit reuocari à primo creditore, quãdo facta eſt ſuper bancis,vel in pecunia numerata, vel fuit facta datio in ſolutum ſuper mercibus debitoris,quo ſtatuto videtur determinari præſentem quæſtionem, & ſuper eo conſuluit Pariſ.d.conſi.69.num.4.vol.4. qui idem ex mente ſtatuti concludit, quando datum fuit nomen debitoris in ſolutum, quamuis ex diſpoſitione alterius ſtatuti ſint eorũ verba ad literam intelligenda, prout iacent. Quinimo etiam vbi ratione anterioris hypothecæ, reuocari poteſt per primum creditorem ſolutio facta poſteriori,id tamen verum eſt in
13 ſubſidium,† quando principalis debitor non eſt ſoluendo,vt eſt text.in l.ſi non expedierit.§.1. ff.de bon. auth.iud. poſſid. vbi Bar.declarat.& Alb.idem Bart. in l.pupillus.verſicu.ego dixi. ff.de his quæ in fraud. cred.& ibi Ang.circa prin.verſ.& hoc intelligas.Cæphal.in conſil.86.num.8.Phanut. in tract. de inuent. par.5.numer.148.Menoch.in conſil.25.numer.10.Et
14 hoc procedit etiam in creditore priuilegiato,† quãdo tamẽ ſolutio poſteriori creditori facta fuit ex cauſa onéroſa, & non lucratiua: ita enim intelligenda eſt l.pecunia.C.de priui.fiſ.quæ vult,quòd fiſcus poſſit auocare pecuniam ſolutam per debitorem poſteriori creditori, vt declarat Io.Faber in §.item ſi quis in frau-

in fraudem.nu.23.in fin.Inſtit.de action. quem refert
Grammat.d.q.1.nu.7.& ſeq. Cæph. in d.conſ.86.nu.
17.& Menoch.d.conſil.25.num.13.qui ponderat Fa-
brum affirmare,licet loquatur per verbum,fortè,qui
frequens eſt mos apud graues authores. Phan. d. nu.
147. Præterea non videtur aliqua actione moleſtari
poſſe D. Bauam per Cameram: nam,aut vult agere
hypothecaria, & non poteſt, quia pecunia in genere
ſoluta,poſtquam eſt conſumpta,facit extingui domi
15 nium,† quod prius penes quemcũque exiſtebat, nec
poteſt ab eo vendicari.l.ſi alieni nummi.ff.de ſol.l.cũ
fundus.§.ſeruum tuum imprudens.ff.ſi cer.pet.& di-
ctum eſt ſupra: ergo & multo facilius conſumptio de
bet extinguere hypothecam, quæ eſt debilior, ita ar-
guit Grammat.d.q.1.num.6.Phanuc.d.par.5.nu.147.
Menoch.d.conſ.25.nu.15. & facit, quia ſi dominium
extinguitur, & in alium per immixtionem transfer-
tur,non poterit hypotheca ſubſiſtere, quæ non datur
in re aliena,vt probat gl.in l.Gaius. ff.de pign.actio.
& præter omnes quod non detur hypothecaria, quã-
16 do pecunia † eſt conſumpta,voluit Bar.in d.l.pupil-
lus.dum dicit,quod poſterior creditor, qui ſine dolo
deſijt poſſidere, non conuenitur hypothecaria, ſed
cõdictione ex leg.allegat l.fi.§.ſin vero creditores.C.
de iu.delib.& apertius declarat idem Bar.in d.l. fi.§.
etſi præfatam.nu.4.ver.quæro dicitur hic, vbi inquit,
quod ſolutum poſteriori creditori,repetitur ab ante
riore per hypothecariam, quando res hypothecata,
& ſoluta extat:ſed quando res non extat, non datur
hypothecaria,ſed condictio ex lege. Non etiã datur
condictio ex lege, quia hæc venit in ſubſidium, cum
17 alio iure non † poteſt eſſe ſuccurſum, vt dicit gl.in d.
l.fin.§.etſi præfatam.vbi Bart.& Alex. & Salicet.in §.
ſin vero creditores. C.de iur.delib. ſed hic poteſt ali-
ter prouideri,agendo aduerſus D.Theodorum Fore
ſtum eiuſque fideiuſſores, qui in contractu per eos
geſto cum Camera, & in ceſſione facta ſibi per Caſe-
tum,promiſerunt Caſetum indemnem releuare pro
dictis pecunijs: & earum onus omne in ſe ſuſcepe-
runt,poſtquam itaque à præd.poteſt Camera indem
nitatem conſequi,ſicut poſſet Caſetus,non datur con
dictio ex lege, cum aliter poſſit eſſe conſultum.

Quibus tamen non obſtantibus exiſtimo contra-
riam ſñiam eſſe veriorẽ,& poſſe Cameram Ducalem
conuenire D. Bauam pro conſequutione pecuniarũ,
quas ipſe girauit vel exegit à Dñis Fratribus de Gen
tilibus,qui erant debitores Caſeti. Conſtat enim Ca
meram eſſe creditricem Caſeti ex inſtrumento cele-
brato in ciuitate Mantuæ,in quo promiſit loco pœ-
nę,ſoluere aureos viginti mille,ſi non obſeruaret Per
tuſius contractum paulo ante initum ſuper negocia-
tione ſalis,& pro tali ſolutione obligauit omnia bo-
na ſua pñtia,& futura. & cũ oĩa quæ in bonis noſtris
18 ſint obligari † poſſint.l.quæ prædiũ.C.ſi ali. res pig.
data ſit.l.q. filios. C. quæ res pign.obli.poſſ.l.ſi qui.§.
vſusfructus.ff.de pig.& nomina debitorum dicantur
19 in bonis noſtris,quia veniũt ſimplici bonorum † ap-
pellatione,vt eſt tex.in l.bonorum.§.vlt.vbi Albe.nu-
me.5.ff.de verb.ſignif.& in l.Princeps bona.ff.eo.tit.
l.1.§.vtrum autem.ff.ſi quid in frau.pat.l.vlt.ff.de vſu-
fru.leg.l.vſufructu. vbi Albe. ff. ad l.Falcid. latiſſimè
Tiraq.in l.ſi vnquã.in verſ.bona.nu.8.C.de reu.don.
latè etiam Pinel.in rub.C.de bon.mat.in 1.par.nu.2.
& ſequitur Caualc.de vſuf.mulier.relict. nu.84. con-
20 ſequens fit,vt nomen quoque debitoris † poſſit obli-
gari,quod expreſſe ponit tex.in l.grege.§.cum pigno
ri.iuxt.2.lect.gl.ibi.ff.de pig.vbi Bar.ad idem eſt tex.
in l.nomen.vbi quoque Barto.C.quæ res pign.oblig.
poſſ.& ponit Neguſ.de pig.in 3.memb.2.par.nu.21.
21 & talia nomina debitorũ veniunt † in generali obli
gatione bonorum.d.l.nomẽ. quam ita intelligit Bal.
in conſ.25.in 6.dub.vol.1. & Tiraq.qui eum ſequitur
in d.ver.bona.nu.8.Dec.in conſ.349.nu.10.& quam-
uis gl.in l.3.C.de hær.acti.teneat hoc procedere ſolũ
in expreſſa obligatione:tamen idẽ eſt in tacita, vt vo
luerunt ibi Bar.Ang.Saly. & alij:& in hoc gl.per oẽs
reprobatur, vt dicit Caſt.in l.ſi cõuenerit,la.2. n.4.ff.
de pig.act.& in l.ſi cõſtante.§.fi.nu.2.ff.ſol.matr.Dec.
in conſ.349.nu.10.Pinel.in d.par.1.nu.8. vbi inquit,
ꝙ Doct.ita cõiter reſoluunt, & non ſolum nomina p̃-
ſentia veniunt in generali bonorum obligatione,ſed
22 ẽt futura,† vt voluerunt Iac.de Rau.Cyn. & Bald.in
l.vbi adhuc.in fi.C.de iu.dot.Cyn. & Bal.in l.hac edi
ctali.§.omnibus.C.de ſecund.nup.Sal.in l.fin. C.quæ
res pig.oblig.poſſ. quidquid diſtinguendo inter taci
tam vel expreſſam hypothecã voluerit Bal. ſibi parũ
conſtans in d.l.3.C.de hære. act. in contrarium enim
eſſe communem teſtatur Neg.in 4.mẽb.2. par.princ.
nu.165.ſtante itaque hoc prǽſuppoſito, quod nomen
ipſorum fratrum qui erant Caſeti debitores, veniat
& comprehẽſum ſit in obligatione facta Camerę per
Caſetum, ſequitur, quod Camera poteſt conuenire
Bauam pro pecunijs per eum exactis à Gentilibus,
quæ erant ſibi obligatæ, ſicuti ipſum Bauam poſſet
Caſetus conuenire, quia pro exactione nominis mi-
23 hi obligati datur vtilis perſonalis, † quæ penes meũ
debitorem erat directa,vt eſt text.in d.l. nomen. ibi.
vtilib.iux.1.lect.gl.C.quæ res pign.oblig.Bart.ibi nu.
4.& Bald.nu.1.Sal.nu.3.& ſeq.& ante omnes Cyn.ibi
Imo.in l.à diuo Pio.§.ſic quoque.circa fi.ff. de re iud.
Caſt.in d.l.ſi cõuenerit, la 2.nu.2. ff.de pig.acti.Ang.
in l.à diuo Pio.§.ſic quoque.vbi Imol.& Alex.in l.fi.ff.
de re iud.Aret.in cõſ.124.eximie.d.col.2.ver.& quã-
uis iſta dixerim.Neguſ.de pigno.in 3.memb. ſecun-
dæ par.nu.24.Dec.in conſil.349.nu.10. & hoc voluit
etiam Bar.in l.grege.§.cum pignori. ff. de pign. & in
l.ſolutum.§.ſolutam.col.pen. in fin.ff.de pign.act.

Alia etiam datur via agendi,quia cum D.Baua di
ctam partitam exegerit à Gentilibus, & de ipſa exa-
ctione cõſtet ex publicis ſcripturis, poteſt per Came
24 ram directo contra eũ peti exequutio † ſententiæ la-
tæ contra Caſetum eius creditorẽ, vt conſuluit Ang.
in d.l.à diuo Pio.§.ſic quoque. circa fin. vbi inquit, ꝙ
hoc modo non erit neceſſaria vtilis actio. ſequitur
Imol.col.2.verſic.& per hoc etiam infert Alex.in fin.
Poſtremo poteſt Camera cui hæc pecunia fuit prius
hypothecata, quam ſolueretur Bauæ, illam auocare
25 tanquam anterior creditrix † ipſo Baua, ex quo etiã
in pecunia conſiſtit hypotheca.l.idemque. in fi.ff.qui
pot.in pign.hab.l.ſi fundus. §. in vendicatione .ff.de
pig.& ita determinat Ioan.Andr. poſt Iacob.de Ne.
in addit.ad Spec.in rub.de oblig. & ſol.verſic.videa-
mus generaliter, an vnus creditor: Angel.in l. pup.
ff.de his quæ in frau.cred.vbi dicit,quod ex creditori
bus reuocantibus ſolutionem factam ille præfertur,
qui habet anteriorem,& potentiorem hypothecam,
allegat gl.in l.ſi nõ expediat.§.1.ff.de bon.auth.iud.
poſſi.quæ inquit,ita fuiſſe ſeruatum in bonis Bombo-
logni,quia per diuiſionem factam nõ fuit præiudica-
tum iurib.Imoldæ vxoris.Idem tenet Bald. in l.fi.nu-
me.3.C.depoſiti.Io.Fab.in §.item ſi quis in fraudem.
colum.6.ver.hoc autem poteſt,Inſt.de actio. & ſecun
dum hanc opinionem refert Afflict. in d.deciſ.190.
conſuluiſſe Ang.Aret.Alex. de Imol. Fran.Aret.Ant.
ab Alex.& plures alios.Et licet dicat,iudicatum fuiſ
ſe contrarium: id tamen prouenit ex æquitate, qua ſe
cundum eum mouetur Sacrum Conſilium, nõ autem
ex iuris diſpoſitione, & hanc ſententiam verã eſſe de
iure,

iure,quidquid ſuadeat æquitas, dixit Pariſ.conſi.69.
num.1.vol 4.plene probat Stracca in tract.de merca.
de decoctor.in vlt.par.nu.28.

Et omni caſu,ex quo fiſcus habet priuilegium præ
26 lationis,videtur in eo indubitatũ,ꝙ prǽferatur † po-
ſteriori creditori in illa pecunia exacta, vt eſt tex.ex-
preſſus in l.pecunia.C.de priui.fiſc. vbi dicitur proce
dere etiam, ſi illa bona fide ſit conſumpta. Ad idem
eſt tex.in l.deferre.§.vlt.ff.de iur.fiſci.in quibus locis
glo.idem dicit in quocunq; creditore: priuilegiato:
& idem voluerunt Pet.de Bellaper.Caſtr. & Sal.in d.
l.pecunia.Iaco.de Aret.& Bart.in d.l.pupillus.vbi ẽt
Angel.Ioan.Fab.in d.§.item ſi quis in fraudem.col.6.
Caſt.in conſ.179.col.2.vol.2.Capic.in dec.78.nu.5.&
hanc dixit communem Cuma.in d.l.pupillus.& Affl.
d.dec.190.nu.3.& Did.pract.q.c.29. licet ipſe dubi-
tet. Et hanc opinionem de priuilegiato admittunt
fere omnes Doct.citati ſup.in princ.præcipue Cæph.
d.conſ.86.& Meno.conſ.25.Quamcunq; igitur viam
eligat fiſcus poterit obtinere: multoq; magis ſi om-
nes ſub ordinato,& omni meliori modo iuxta ſtilum
prudentium Aduocatorum cumulauit.

Prædictis ſic firmatis,non obſtat,quòd vt fieri poſ
ſit exequutio contra debitorem debitoris, ſit neceſſa
ria condemnatio,& excuſſio principalis debitoris,&
confeſſio eius,contra quem tentatur exequutio, quia
quoad condemnationem non eſt dubitandum, cum
de ea appareat ex ſententia Illuſtr. Dominorum Se-
natoris Scotiæ,& Nerli,qui fuerunt à Sereniſ.D.Du-
ce delegati ad huius cauſę cognitionem & deciſionẽ.
Quo vero ad confirmationem, dicitur, ꝙ de debito
ipſius Bauæ apparet ex pub.ſcripturis, per quas legi
tur eum exegiſſe dictas libras 8108.à fratribus Gen-
tilibus vigore mandati ſibi facti per Caſetum:& hoc
ipſe negare non poteſt, & ſi negaret conuinceretur
de mendacio per productionem ſcripturarum, & vt
poſſit contra debitorem debitoris exequi ſententia,
27 idem eſt per dolum & mendacium negare, † ꝙ confi
teri,arg.l.fi.C.de compen.l.3.§.duæ cauſæ. & §.cauſæ.
ff. de Carb. edict. cum enim conſtat de euidenti ca-
lumnia negantis, vel creditor incontinenti probat
eum eſſe debitorem, fit exequutio perinde,ac ſi eſſet
confeſſus,vt voluit Spec.in tit.de 1.decr.§.reſtat. nu-
mer.4.& 6.Cyn.in l.2.C.quando fiſc. vel pri.Bald. in
l.1.num.20.verſic.niſi forte.C.de conu.fiſci.deb.l.10.
vbi dicit fieri hanc ſummariam cognitionem,an per
dolum debitor negauerit. Angel. in l.à diuo Pio.§.ſi
quoque.in princ.ff.de re iu.vbi Imol.colum.1.verſ.&
hæc vera.Alex.num.2.& Iaſ.nu.1.Bald.& Salyc.in d.
l.2.C.quando fiſ.vel priuat. Salyc.in l.etiam.num.2.
C.de exeq.rei iu.& quamuis gl. in d.l.2.dicat,non fie
ri exequutionem, quando debitor negat, etiam ſi id
faceret per calumniam, quia debeat eſſe differentia
inter exequutionem,quę fit in rebus corporalibus,&
illam,quæ fit in incorporalibus. Et idem videatur te
nere Bar.& ibi Bal.in d.l.etiam,niſi conuincatur de-
bitor per ſcripturam, quæ habeat exequutionem pa-
ratam,tamen hoc communiter reprehenditur; ſuffi-
cit enim probare incontinenti ipſum eſſe debitorẽ,
ſiue hoc fiat per inſtrumentum quod habeat paratã
exequutionem,ſiue aliter,vt per Spe.Cyn.Bald.Ang.
Imol. Sal. & alios ſupra relatos: & omni caſu ſufficit
adduci in cõtrarium,probationem probatam, vt eſt
inſtrumentum. Illud enim & ſi nõ habeat exequutio
nem paratam, ſatis probabit debitoris calumniam,
ſecundum Bal.in d.l.2.quem ſequitur Alex.latè agẽs
in d.§.ſic quoque. adeſt autem in præſenti caſu publi
ca ſcriptura giramenti dictæ partitæ,quæ plenam fa-
cit fidem: & ſi aliter diceremus,eſſet ſemper in facul
tate debitoris impedire, ne fieret contra ſe exequu-
tio, proponendo ſimplicem negationem: ꝙ eſſet ab-
ſurdum,vt in ſimili dicit Bald.in Auth.Ad hæc.nu.7.
28 de vſu.licet enim per negationem † res efficiatur du
bia.l.poſt rem.vbi gl.& Bar.ff.de tranſ.l.3.C.quib.ad
li.procl.nõ licet.gl.in c.veniens.de renun. gl.magna.
in c.1.de offi. dele.in 6.& in l.ſi plures.gl.4. C.de fid.
29 inſtr. tamen qñ negatur id quod eſt notorium, † non
efficitur dubia res per talem negationem.c.ſuper eo.
vbi Abb.de teſtib.cog.& Abb.in c.tua.in prin. de co-
hab.cleric.& dicit Bar.poſt glo.in d.l.poſt rem.ꝙ ſen
tentia non ſit dubia per ſolam negationem.Fel.in c.ſi
clericus laicum.in prima fallen.de foro comp.Natt.
30 in conſ.112.in fin.& inſtrumentum facit † rem noto-
riam, ſecundum Bal.in l.precibus. C.de prob.& in l.
generali.col 1.C.de ſacroſ.eccle.cum alijs per Tiraq.
de retract.conſang.§.2. gl. 1. num.2.& ſeq. dicit Bal.
in Auth.Ad hæc. num.7. C. de vſu.ꝙ negatio non fa-
31 cit rem dubiam, † quando probatur contrarium,ſe-
quitur Fel.in d.c.ſi clericus.in 5.fallen. vbi dicit, hæc
alibi reperiri: & præter eum dicit Bald. in conſ.383.
primo tria.col.fin.ver.item compromiſſum.vol.4.ꝙ
negatio facit dubiam rem probandam, ſed non rem
probatam,quia probatio negantem confundit.ſequi
tur Crau.in conſ.55. num.30. non eſt itaque attendẽ
da negatio debitoris, quæ conuincetur per euiden-
tem probationem ſcripturæ: quod etiam voluit Soc.
conſ.37.nu.24.vol.4.

Quod vero attinet ad excuſſionem bonorum Ca-
ſeti,quam volunt contradicentes eſſe neceſſariam, vt
conueniri poſſint nomina debitorum, dicitur illam
non eſſe neceſſariam,quando creditor agit hypothe-
32 caria,† de iure enim antiquo non erat neceſſaria.l.
creditoris.ff.de diſtract.pigno. & licet de nouo iure
aliud ſancitum ſit, id tamen eſt quando agitur con-
tra poſſeſſores pignorum,vt in Auth. Hoc ſi debitor.
C.de pigno.cũ igitur non reperiatur mutata diſpoſi-
tio iuris antiqui,vbi agitur contra nomen debitoris,
illa eſt attendenda. l.præcipimus. in fi. C.de appell.
& non modica ſubeſt ratio diuerſitatis inter hos ca-
ſus,quia cum agitur contra pignorum poſſeſſores, ſi
res euincerentur, venirent contra authores: & hoc
modo multiplicarentur lites, & ad tollendos litium
anfractus, lex noua ſtatuit excuti debere principalẽ
debitorem. Sed hæc ratio ceſſat, quando conuenitur
nomen debitoris,is enim ſi exigatur,remanet omni-
no liberatus à ſuo creditore, nec de cętero opus ẽt
contra eum agere: & per has rationes ita tenuerunt
Iac.But.Odoir.Albe.Papi.& Nicol. Matar. quos re-
fert,& ſequitur Cyn. in d.l.nomen debitoris. C. quæ
res pig.obl.poſſ.Bar.in d.l.ſi cõuenerit, la 2. in princ.
ff.de pig.act.vbi etiam Caſt.Ang.in conſ.208. in fi.&
plures rationes adducit Cyn. in loco prædicto, præ-
cipue,quia creditor, qui plura bona fuerunt obliga-
ta,poteſt eligere quod velit. l.cred.ff. de diſt. pig. &
hanc opinionem approbat Salyc. in d.l.nomen.nu.6.
poſt Bart.ibi. num.8. qui dicit hanc opinionem tunc
præcipue veram eſſe,quando ageret creditor vtili hy
pothecaria. Et ab hac ſententia non videtur diſſenti
re Bal.ibi.num.1.in fi.dum dicit,tutius eſſe,ꝙ fiat ex-
cuſſio, Imo,in d.l.à diuo Pio.§.ſic quoque. circa fi.So-
cin.in conſil.158. numer.27. volum.2. vbi dicit ordi
nem de quo in d.l. à diuo Pio.non eſſe ſeruandum in
hypothecaria, & dicit ita tenuiſſe omnes antiquos
in d.l.nomen.& ad rationes allegatas in contrarium
reſpondet Cyn.in d.l.nomen. & ibi etiam Saly.nem-
pe aliud eſſe in tacita hypotheca, de qua loquuntur
iura aduerſaria: aliud in expreſſa, & quãuis dicatur
exequutionem fieri in re aliena, tamen fit in re debi-

ta de-

ta debitori noſtro; Quinimo ſecundum aliquos dicit fieri in re noſtri debitoris, quia ius nois debitoris reſidet penes debitorem noſtrū, & ideo fit exequutio tanquā in re noſtri debitoris. Cōem dicit Alex. conſ. 17. nu. 7. vol. 1. & magis cōem in conſ. 15. nu. 5. vol. 6. Ego autem alia ratione dico nō obſtare l. non prius. C. qñ fiſc. vel priu. & l. hæredē mariti. C. de hæred. act. nam ibi nō fuit actum hypothecaria vel perſonali actione, vt dr̄ expreſſe in d. l. hæredem mariti. nimirū itaque ſi creditor repellit, quia perſonalis actio non
33 datur in ſingularem † ſucceſſorem, cū quo nihil fuit geſtū. l. fi. §. fi. ff. de contrahen. emp. l. 1. §. ſi hæres. ff. ad Treb. l. dolus. C. de reſcind. vend. l. cum precib. C. de rer. per. cum plurib. apud Tiraq. de retr. conſang. §. 8. gl. 8. nu. 69. & ſequitur Crot. in conſ. 26. num. 22. & in conſ. 75. nu. 30. Pariſ. in conſ. 32. nu. 17. vol. 1. Soc. iun. in conſ. 2. nu. 6. vol. 2. Alci. in conſ. 165. num. 78. Caſſ. in conſ. 11. nu. 12. ideo enim dicitur perſonalis, quia perſonam obligatā perſequitur. l. eum cui. ff. de acti. & obli. l. cogi. §. vnde quæritur. ff. ad Treb. & ideo tex. illi nō probant neceſſariā eſſe excuſſionem, qñ hypothecaria agitur contra nomen debitoris obligatum. Et q̄uis mulier, & fiſcus habeant hypothecam, tñ ſi illā non deducūt eis non proderit, attendimus enim viā agendi propoſitam, vt qñ qui plures habet actiones ſibi competentes, vnam eligit, illa attenditur, nō autē aliæ non intentatæ, & ideo agēs vna via, ſi illam
34 nō probet, † neceſſe hēt ſuccumbere; licet ex alia via agens obtinere potuiſſet, vt in l. habebat. in princ. ff. inſt. act. l. nō poſſumus. ff. ſi pars hær. pet. l. q̄dam. ff. de in rem ver. Caſt. in conſ. 81. col. 2. & in conſ. 136. vol. 2. Corn. in conſ. 13. col. 2. vol. 1. latē Tiraq. de retrac. cōuen. in fi. nu. 88. Nec dicat q̄ eſt generale, vt hypothe
35 caria non detur contra † tertiū ſine excuſſione, vt eſt tex. in §. ſed neque. in Auth. de fideiuſ. & in Auth. Sed hodie. C. de act. & obl. & in Auth. Hoc ſi debitor. C. de pigno. quia ſcd̄m Bar. in d. l. ſi cōuenerit. in prin. procedit, qñ mouetur hypothecaria cōtra poſſeſſores pignorum vel bonorum obligatorū, idque vt tollantur lites, q̄ orirentur, ſecus aūt qñ contra nomen debitoris: quia ceſſat ratio litis mouēdæ per debitorem, & non eſt hoc caſu correctū ius antiquum, ſecundum quòd nō erat neceſſaria excuſſio, vt ſupra dictum eſt.

Potuit ēt Camera ad euitandam excuſſionem bonorum principalis, intentare vtile Saluianum inter-
36 dictū, q̄ datur ad bona obligata † abſque aliqua excuſſione: eſt enim poſſeſſorium adipiſcendæ in quo non admittuntur exceptiones requirentes altiorem indaginem, vt per Bart. in l. fi. C. quor. bon. & in ſpecie Rip. in rub. ff. de pign. nu. 19. & q̄ in tali remedio non poſſit opponi excuſſionis exceptio, tenuerunt Soc. in conſ. 80. col. 2. vol. 3. Crauet. in conſ. 201. num. 3. in fi. & nu. 45. Rolan. in conſ. 9. num. 18. & in conſil. 14. num. 18. vol. 1. & alios adducit Menoch. in tract. de adipiſc. poſſ. remed. 3. nu. 179. & præter eos eam tenuerunt Auf. dec. Tol. deciſ. 500. in fin. Boer. deciſ. 112. Bertrand. in conſ. 199. num. 2. in 2. vol. Tiraq. de conſt. par. 1. num. 54. Maran. in 6. par. in 2. actu prin. num. 320. deciſ. Peruſ. 45. num. 13. Gabr. in tit. de fideiuſſ. num. 49. Burſat. conſ. 31. num. 45. & hoc modo ſublatum erit dubium, quod fit ſuper excuſſionem. Non omitto quod Bal. in d. l. nomen. numer. 1. circa fin. dicit poſt Spec. quem refert, q̄ vbi agitur vtili per
37 ſonali, quę erat directa penes principalem † debitorem, tunc non requiritur excuſſio, q̄ Bart. ibi num. 8. tenet ante eum poſt Iaco. Butr. licet eum impugnet, quatenus tenet generaliter non requiri excuſſionem in alijs caſibus, præterquam in hypothecaria: & idē voluit Cyn. ibi. num. 3. qui dum quærit, an ſit neceſſaria excuſſio, concludit q̄ non: quia creditor poteſt, omiſſo principali debitore proſequi pignus incorporale, præcipuē ſecundū eum, cū non agatur hypothecaria, ſed vtili pſonali, & ita expreſſe vult, q̄ vbi agit creditor vtili perſonali, non requiratur excuſſio, nec diſſentit Saly. ſi coniungantur ea, quæ dicit nume. 3. cum his, quæ ſubdit num. 5. Primo enim concludit, quòd illa lex loquitur de vtili perſonali, non autem de vtili hypothecaria; poſtmodum vero ait talē creditorem poſſe agere ad nomen debitoris abſque excuſſione, & ideo cum neget agi poſſe hypothecaria, præſupponere vr̄ perſonali agi poſſe ſine excuſſione, & hoc ſuadetur ratione, quia agendo creditor vtili perſonali actione, quæ apud obligantem nomen debitoris eſt directa, vr̄ quodammō agere noīe ſui debitoris, & creditoris eius qui venit exigēdus; propterea que non debet poſſe repelli exceptione excuſſionis, ſicuti non admitteretur talis exceptio, ſi debitor conueniretur à creditore cum quo contraxit: quando enim debitor obligat creditori nomen ſui debitoris, tunc creditori ipſo iure quæritur vtilis actio, & p-
38 inde eſt ac ſi fuiſſet conſtitutus in rem ſuam † procurator, & poteſt agere aduerſus nomen obligatum, nō minus, quam ſi actiones ſibi fuiſſent demandatæ, vt declarat Aret. in conſ. 124. ex in ire. col. 2. verſ. & quānis, ſequitur Dec. in conſ. 349. nu. 10. non poteſt igitur opponi exceptio excuſſionis. Remanet itaque ſublata hæc vrgētior meo iudicio difficultas, pluribus modis, tum quia cū agitur ad nomen debitoris, non fuit correctum ius antiquum, ſecundum quod non erat neceſſaria excuſſio, licet correctum ſit in caſibus quibus agitur cōtra poſſeſſores pignorū propter rōnem diuerſitatis ſupra allegatam: tum etiā, quia agi poteſt vtili Saluiano, in quo non requiritur excuſſio, vt eſt cōis opinio, quidquid tenuerint Bero. in cōſ. 80. vol. 3. Bello. in conſ. 34. nu. 9. Nat. in conſ. 521. in prin. & D. Bec. in conſ. 89. quorum fere oīum rationes tolluntur vnico verbo per Contard. in l. vnica. limit. 14. C. ſi de mom. poſſ. nu. 10. licet is non faciat mentionē de contradicentibus. Tum demum, quia vbi agatur perſonali vtili, non requiritur aliqua excuſſio, ſicuti non eſt neceſſaria, quādo proprius creditor agit aduerſus ſuum debitorem cum quo contraxit.

Nec mouet, quòd Baua velit, & poſſit vti retentione in dictis pecunijs pro ſuo credito, nam id pluribus modis tollitur. Primo, quòd iſtæ pecuniæ fuerūt per Caſetum obligatæ Cameræ multo ante quam cōtractum eſſet debitum, pro quo Baua intendit eas retinere: & in illis præferēda eſt camera tanquā anterior, & in eius præiudicium nō poteſt retineri per aliquem. Quia ſicuti eas non potuit Caſetus alij obligare, ita neque alij ſoluere. Secundo reſpondetur, quòd iſtæ pecuniæ ad ipſum Bauam peruenerūt cum vitio, & malā fide, quia conſtitutus fuit procurator à Caſeto ad girandum, & nō poterat in ſemetipſum, vel ad proprium ſui commodū girare, per ea quæ ponunt Bar. & Bald. in l. ſi tibi mandauero. §. ſi tibi cen-
39 tum. ff. mand. vbi dicunt, q̄ exequutor † electus ad diſtribuendum bona inter pauperes eligendos per eū, non poteſt ſe eligere. Anch. in clem. 1. num. 16. vbi & Bonif. Vital. num. 88. de teſta. Caſtr. in l. plane. num. 13. ff. q̄ cuiuſque vniu. nom. Rom. in conſ. 228. num. 12. & paſſim ponunt Doctores: qñ vero res peruenit
40 ad creditorem cum vitio, non poteſt retineri † pro debito. cap. fin. de or. cogn. ad idem eſt tex. in l. 1. §. rediguntur. ff. quor. leg. per quos ita concludit Saly. in l. fi. C. commo. & Alex. ad Bart. in l. ſi non ſortem. §. ſi centum. ff. de cond. inde. Neguſant. de pignorib. in 4. memb. 5. par. prin. nu. 1. vbi ponit exemplum de quo

in d.

in d.§.redigunt.ꝙ qui auctoritate propria occupauit
rem legatam, non poteſt illam retinere, ſed cogi-
tur reſtituere. Sebaſt. Medi.in tract.compenſat.in 2.
p.q.16.nu.17.& eodẽ modo reſpondetur ad id, quod
dicitur de compenſatione, quia cum illa pecunia ſit
primo obligata Cameræ,non poteſt illam Baua con-
uertere in extinctionem ſui crediti iunioris.

Similiter non aduerſatur,ꝙ pecunia per Gentiles
debita, quantumuis obligata Caſetis, & Cameræ, ſit
effecta ipſius Bauæ,cui fuit facta ſolutio,& ꝙ per mix
tionem facta fuerit capientis, & deſierit eſſe in dñio
debitoris,Ad hoc enim reſpondeo,ꝙ deciſio glo.Bar.
& aliorum non cõuenit terminis noſtris : loquuntur
enim qñ per debitorẽ pecunia ſoluitur creditori ſuo,
tũc enim efficitur illius, qui recipit,licet ſit poſterior
creditor. Sed hic pecunia ſoluta per Gentiles perue-
nit ad Bauam, non vti creditorem Caſeti vel Genti-
lium, ſed vti procuratorem Caſeti, & ideo cum hæc
pecunia nõ fuerit Bauæ vti creditori ſoluta, non fuit
in eum tranſlatum illius dominium : quia dñium nõ
41 transfertur ſine cauſa † habili & titulo legitimo, &
non ſufficit ſola traditio.l.nunquam nuda: ff.de acq.
rer.dom. gl.in l.traditionibus. C.de pact. l.traditio-
nib.C.de acq.poſſ.vbi Bald. Soc.iun.in conſ.82.nu.9.
vol.2.Ruyn.in conſ.148.num.9.vol.1.& in conſ.170.
num.1.vol.4.Alci.in conſ.435.num.2. Tiraq. de retr.
conuen.in fin.num.64.Rol.in conſ.23.num.23.vol.1.
ceſſante itaque iuſta cauſa & titulo trãſlationis, fru-
ſtra, & male cõtendit ſe pecuniarum dominium effe-
42 ctum: quinimo eas actione mandati cum † vſuris re-
ſtituere tenetur Caſeto, vt eſt tex.in l. idemque. §. ſi
procurator meus. ff.mand. Secundo reſpondeo, ꝙ ſi
eſſemus in caſu Afflict.& aliorum in contrarium re-
latorum, adhuc competeret Cameræ actio cõtra Ba-
uam, non obſtante immixtione, & cõſumptione pe-
cuniarum:quia,vt ſupra dictum eſt,creditor habens
anteriorem hypothecam reuocare poteſt ſolutionẽ
factam poſteriori creditori, ſecundum Iac. de Aret.
glo.Io. Andr. Bal.Ang. Io. Fab. & alios ſupra addu-
ctos,quorum opinio vera eſt de iure, vt dicit Pariſ.in
in d.cõſ.69.vol.4.& tenentes contrariũ loquuntur de
æquitate,vt dicit Affli.in d.deciſ.190.& deciſ.Peruſ.
45.num. 20.& ab hac ſententia non eſt diſcedendum
ſecundum Straccam in loco ſupra relato.

Tertio, quòd eo caſu non licet, ſecundum præci-
tatos Doctores anteriori creditori reuocare ſolutio
nem factam poſteriori,cum poſterior creditor pecu-
niam receptam commiſcuit cum ſua,& bona fide ac-
cepit, & conſumpſit: ſecus autem ſi mala fide, tunc
43 enim ſibi dominium † non acquiritur. l. ſed & ſi pa-
ter.in fin.ff.ad Maced. & ita tenet Dyn.in l. de eo.§.ſi
q.s.ff.ad exhib.quẽ ſequitur Bart.in d.l.ſi alieni. ff.de
ſol.Ang.in l.ſingularia.col.3. in prin.ibi, in ea gl.ibi,
ſi alieni.Alex.nu.1.in fi.& eſt cõis opinio, vt dicit So-
cin.num.13.in fi. Iaſ.num.13. Imol. in d.l.ſi alieni. ff.
de ſolut. Aret.in §.conſtituitur.nu.4.ver.in gl.permu
tatione.Inſt.de vſuf.vbi dicit,ꝙ ceſſante bona fide,et
ſi millies pecunia commiſceatur, dominiũ nõ tranſ-
fertur.Iaſ.in l.rogaſti,§.fin.num.5.ff.ſi cert.pet.ꝙ an-
te eum voluerunt, licet ad aliud propoſitum, Caſtr.
Alex.& Rom.ibi,dicẽtes tex.illũ eſſe ad hoc ſingula-
rem.& ante oẽs hoc voluit gl.in l.ſi filius.in ver. con-
ditionem.ff.ſi cert.per.vbi dicit,ꝙ pecunia mala fide
conſumpta põt condici,perinde ac ſi extaret.Ad idẽ
eſt tex.in l.obligari.§.pupillus.il 1. ff.de auth. tut. &
in §.nunc admonendi. Inſtitut. quibus alien.lic. & l.
Caſſius.ff.de ſol.in qbus locis dicitur cõfirmari ſolu-
tionem tũc demum,cum bona fide recipitur, & ideo
omnes Docto.in l.omnes.§. pupillus. ff.ſi cert. petat.
dicunt, quòd ſi pupillus mutuando non transferat
dominium,tñ reconciliatur mutuum conſumpta pe-
cunia,quod intelligunt, qñ bona fide eſt conſumpta,
vt declarant ibi Iaſo. Dec. & alij dicentes, ſecus vbi
mala fides interuenit. Natta in conſ.547.num.34. &
ita loq. Afflict.in d.deciſ.190.nu.6. & ratio eſt, quia
qñ conſumit mala fide, dr̃ creditor dolo deſijſſe poſ-
ſidere,& tali caſu fingitur pecuniam extare,ideoque
æque ac ſi extaret vendicari poteſt. Ita Iaſ.d.§.fin. &
facit in hoc di.Bar.in d.l.pupillus.ff.de his q̃ in frau.
44 credi.vbi concludit,quòd creditor anterior † poteſt
per hypothecariã reuocare reſolutionem poſteriori
factam,quando poſterior dolo deſijt poſſidere. Ad-
ducit l.ſi fundus. §.in vendicatione. ff.de pign. idem
dicit Io.And.ad Spec.in d.tit.de oblig & ſol.in rubr.
verſ. ex quo vidimus. vbi inquit, ꝙ ſicut auocari põt
per hypothecariam pecunia ſoluta, quando extat,
ita pari modo cũ creditor poſterior deſijt dolo poſ-
ſidere: allegat d. §. in vendicatione. Quod autem D.
Baua mala fide conſumpſerit, & commiſcuerit has
pecunias probatur, quia ſciebat ſe eas non proprio,
ſed procuratorio nomine exegiſſe à Gẽtilibus. Item
has pecunias in proprios vſus conuertit contra vo-
45 luntatem dñi,& dr̃ in mala fide,qui ſcit † rem ad aliũ
pertinere.c.ſi diligenti. & c.fi.vbi Docto.de præſcr.l.
fi.vbi Bart.& alij. C.vnde vi. Bart.in l.illud,ff.de pet.
hær.Crau.in conſ.116.num.60. Præterea ſciebat Ca-
ſetum eſſe Cameræ obligatum, pro pęna aureorum
viginti mille,& pro eius ſolutione pignori, & hypo-
thecæ ſuppoſuiſſe omnia bona ſua præſentia,& futu-
ra, multo antequam cum ipſo Baua contraheret, &
de tali ſcientia cõſtat ex lectura inſtrumenti ſocieta
tis celebratæ inter Caſetum,& Bauam,vbi ipſe Baua
facit mentionem de contractu ſalis inito cum Sere-
niſſimo D. Duce,ſeu eius agentibus. Et aſſerit de eo
conſtare publicis ſcripturis. Qui enim mentionem fa
46 cit de inſtrumento, † cenſetur habere notitiam om-
nium contentorum in eo, vt per Bar.Ang. & alios in
l.qui Romæ.§.duo fratres.ff.de verb.obliga. Caſtr.in
conſ.59.in 3.dub.volum.1.Alex.in conſ.39.colum.2.
verſ. vnde probato. vol.2. & in conſ.113. col.3.vol.6.
& in conſ.118.colum.2. volum.7. Ruyn. in conſ.119.
num.17.vol.2. Crau. in conſ.65. nu.7. & in conſ.193.
num.7.in fi.& in conſ.245.nu.1. Menoch.in conſ.73.
nu.23.Ceph.in conſ.430.nu.55.D. Becc.in conſ.108.
nu.22. & præter eos Soc.iun.in cõſ.182.nu.27. vol.2.
Rip.in d.§.duo fratres.nu.52.Ceph.in cõſ.218.nu.14.
& Rol. conſ.36. nu.21. vol.2. & ſicuti D.Baua ſciuit
partẽ illius contractus geſti inter Pertuſiũ,Caſetum,
& agẽtes pro Camera, ita præſumitur ſcire reſiduũ,
47 quia ex ſcientia partis præſumitur † ſcientia totius,
l.non eſt ferendus.ff.de tranſact.Bar.in l.cum hæres.
ff.de lib.leg.& in d.§.duo fratres. Crauet.in conſ.74.
nu.2.Alba in cõſ.18.nu.3. Menoch. in conſ.73.nu.5.
ſtante itaque ſcientia,nulli dubium, quin mala fide
conſumpſerit pecunias,quas ſciebat conſumere non
poſſe in præiudicium Cameræ,cui erat obligatus: &
non minus conueniri põt,quam ſi pecuniæ extarent,
48 attento ꝙ habetur pro poſſeſſore, † qui mala fide de-
ſijt poſſidere,vt deducit Iaſ.in d.l.rogaſti.§.fin.& de-
clarat Bar.in d.l.pupillus.cum alijs ſupra relatis. Et
ita non obſtant cõtraria,quia loquuntur,cũ pecunia
fuit bona fide conſumpta; qui non eſt caſus noſter.

Quarto reſpondeo, ꝙ quicquid ſit in cæteris cre-
ditoribus,eſt in fiſco expeditum, ꝙ poteſt reuocare
ſolutionem factam ſecundo creditori, vt eſt tex.in l.
pecunia.C.de priuileg.fiſci.& dictum eſt ſupra in vl-
tima via huius partis.

Et non reſiſtit ſtatutum Genuæ diſponens, quòd
ſolu-

ſolutio facta ſecundo creditori non poſſit reuocari per primum. Quia, vt dictum eſt, ſolutio, quæ Bauæ facta fuit per fratres Gentiles, nõ poteſt dici facta ſecundo creditori, attento quod ſibi tanquam procuratori Bernardini Caſeti facta fuit, nõ autem vti creditori. Et ideo ceſſat ratio conſeruandi cõtrarij, quæ fuit à ſtatuto conſiderata ſecundum Pariſ. in d. conſ. 69. & proinde cũ Camera agat contra Bauã, tãquam debitorẽ Caſeti, & tanquam nomẽ debitoris obligatum, non defenditur beneficio ſtatuti, quod loquitur in diuerſis terminis. Operatur itaq; ſtatutũ, ne cõpetat tertia via agendi, quæ fuit ſupra conſiderata: ſed non impedit, quominus Baua tanquam nomen debitoris obligatum, à Caſeto conueniri, & exigi poſſit per Cameram.

Secundo reſpondeo, quod ſtatutum debet intelligi ſecundum ius commune, quando .ſ. ſecũdus creditor, qui pecuniã exegit, illã conſumpſit bona fide, ſecus, qñ pecunia, vel extat, vel fingitur extare, vt quia dolo, & mala fide ſit cõſumpta. Et ita dum ſtatutum dicit, pecuniã ſolutã ſecundo creditori non reuocari à primo, intelligendum erit, niſi ſecundus mala fide illã receperit & cõſumpſerit. Statuta enim recipiunt

49 interpretationẽ à iure cõi. l. vt gradatim. † §. & ſi le. ff. de mun. & hono. l. 2. de nox. l. quamuis. ff. de in ius voc. & dicit Bar. poſt gl. in l. fi. §. in computatione. C. de iu. deli. quod ſtatutũ mandans hæredẽ in ſolidũ teneri, intelligitur, niſi inuentariũ fecerit: & dicit Bal. in l. 1. C. qui bon. ced. poſſ. quod ſi ex forma ſtatuti inſtrumenta mitti debent exequutione per carcerationem, vel alia via ad voluntatem creditoris: erit intelligẽdum, niſi bonis cedet debitor. Et inquit Fulgo. in conſ. 85. quod ſi ſtatutum præfert fratrem ſorori, interpretabitur in fratre vtrinque cõiuncto, aliàs ſoror illũ excludet: ſunt enim ſtatuta cõmodo interpretanda, quo iura communia, ſecundum Bald. in l. Gallus. §. quid ſi is. ff. de lib. & poſthu. cum alijs apud Pariſ. in conſil. 84. nu. 11. vol. 2. & recipiunt à iure cõi interpretationem paſſiuam ſecundum Bart. & alios in l. 1. §. ſublata. ff. ad Trebel. & quod interpretetur ſtatutum ſecundum ius cõe paſſim Doct. ponunt, vt per Crot. in conſ. 74. nu. 28. & in conſ. 131. num. 1. Pariſ. in conſ. 97. num. 136. vol. 1. Soc. iun. in conſ. 29. nu. 8. vol. 1. Alc. in conſ. 57. num. 3. Natta in conſ. 132. in fin. in conſ. 172. num. 2. in conſ. 344. num. 5. & in conſ. 410. num. 21. Cęph. in conſ. 13. num. 49. conſ. 140. nu. 22. conſil. 210. num. 15. conſil. 323. num. 22. & ſequen. Roland. in conſil. 63. num. 30. volum. 1. conſil. 72. nume. 31. & ſequen. volum. 3. & in conſil. 80. num. 19. & 21. vol. 4. vbi plures referunt antiquos & modernos. Erit igitur locus ſtatuto, quando bona fide conſumpta eſt pecunia, non autem quando mala fides interuenit, quia indecorum, & ferè abſurdum eſſet, ſi ſtatutum voluiſſet doloſum tueri.

Parum etiã mouet, quòd tunc demũ reuocari poſſit ſolutio facta poſteriori creditori, quãdo principalis debitor nõ eſt ſoluendo: tollitur enim primo, quia (vt fuit dictum) non conuenitur Baua tanquam ſecũdus creditor Caſeti, cui fuerit ſoluta pecunia, quæ erat Cameræ obligata. Si enim hac via conueniretur, poſſet fortè eſſe locus iuribus in contrarium adductis. Sed conuenitur tanquam nomen debitoris Caſeti obligatum Cameræ: nam ipſe Baua, qui tanquam procurator Caſeti has pecunias exegit, remanet Caſeti debitor actione mandati, & tanquã Caſeti debitor conuenitur à Camera, cui omnia bona Caſeti, & conſequenter nomina debitorum ſunt obligata. Et quando nomen debitoris conuenitur, nõ eſt neceſſaria excuſſio: quia, vt tactum eſt ſupra, dum egimus de excuſſione, remanet ius antiquum incorrectum, quãdo hypothecaria agitur ad nomen debitoris, licet aliud ſit, quando agitur contra poſſeſſores pignorum, ceſſat enim ratio litium vitandarum, vt tenent Iac. But. Odof. Alb. Pap. Nic. Mat. & Cyn. in d. l. nomen debitoris. Bart. in d. l. ſi conuenerit, la 2. in prin. ff. de pign. actio. cum alijs ſupra relatis. Et idem eſſet ſi Camera ageret vtili perſonali, quia in ea nõ requiritur excuſſio, vt dicunt Barto. Bald. & alij in d. l. nomen. & tactum eſt ſupra.

Minus contradicit, ꝙ non detur hypothecaria cõtra ſecundum creditorem, quando pecunia eſt conſumpta, vel non extat. Nam, vt ſæpius diximus, non agitur contra Bauam ad pecuniam per eum exactã, vti creditorem Caſeti, licet poſteriorẽ: ſed contra eũ mouẽda eſt actio tanquam nomen debitoris obligatũ per Caſetum, & hoc caſu nõ eſt quærendum, an pecunia ſit conſumpta vel nõ, quia vtroque caſu exigi poteſt per creditorem, ſicuti poterat per Caſetũ, ſiue vtili hypothecaria, ſiue vtili perſonali. Secundo reſpondetur, quod etiam ſi ageretur contra eum tanquam ſecundum creditorem Caſeti, non tamen reſiſteret obiectum, quia ex quo pecuniam mala fide cõſumpſit, ſciens illam ad Caſetum ſpectare, & ſe eam vti Caſeti procuratorem exegiſſe, & Caſetum illam cum cæteris omnibus bonis præſentibus & futuris obligaſſe Cameræ, perinde eſt, ac ſi extaret & cõſumpta non eſſet, vt per Dyn. in dicta l. de eo. §. ſi quis. ff. ad exhiben. Bart. & Imol. in dicta l. ſi alieni. ff. de ſolut. Doct. in l. rogaſti. §. fi. ff. ſi cert. pet. habetur enim pro poſſeſſore, qui dolo poſſidere deſijt. Bar. in d. l. pupillus. ff. de his quæ in frau. cred. Ioan. Andr. ad Specul. d. rub. de oblig. & ſolu. Tertio reſpondetur, quod ad pecuniam conſumptã etiam bona fide datur condictio ex lege, vt dictum eſt ſupra, & declarat Bar. in d. l. fin. §. etſi præfatam. C. de iur. deliber. declarat Afflict. d. deciſ. 190. num. 4.

Poſtremo non obſtat, quod condictio ex lege remediũ ſit ſubſidiarium, & non cõpetat, vbi alio remedio poteſt eſſe ſuccurſum, quia ad hoc facilis eſt reſponſio. Authen. enim datur hypothecaria, vel vtilis perſonalis, vel perſonalis priuilegiata contra Bauã, & tunc nõ curat Camera, quod competat condictio ex lege. Sufficit enim ſibi, quod aliquo modo cõſequi poſſit à Baua pecuniam exactã, ſiue vna, ſiue alia via id ſuccedat. Si verò prædicta remedia nõ dantur, debet cõdictio ex lege competere; & quamuis Foreſtus promiſerit pro pecunijs repoſitis penes fratres Gentiles, indemnem releuans Caſetum, tamen Camera non poteſt agere contra eum vigore dictæ promiſſionis, quia Foreſtus debitor non ſit liquidus, qui enim indemnitatem promittit, non conuenitur niſi in ſub-

50 ſidium, facta prius excuſſione † principalis debitoris. Barto. in l. quæro. num. 4. ff. locat. etiam ſi renunciaſſet beneficio fideiuſſorum, quia hoc prouenit ex natura promiſſionis. Bald. in l. 1. num. 1. C. de reuoca. his quæ in fraud. cred. Alexand. ad Bart. in dicta l. quæro, & in l. pater. ff. de dot. præle. idem Alexan. in conſ. 114. num. 2. volum. 3. Ange. Alexan. Iaſ. Dec. & Alciar. in l. vltim. ff. ſi cer. pet. vbi dicunt hoc procedere, etiam ſi promiſſio ſit iurata, &c.

SVMMARIVM.

1 *Feudum antiquum dicitur, quando longo tempore fuit in eadem familia.*

2 *Feudum eſt antiquum, quando primus inueſtitus eſt ſupra quartum gradum aſcenſionis.*

3 *Feudum antiquum cenſetur quando fuit ab anteceſſoribus vaſſalli acquiſitum.*

4 *Tranſuerſalis ſuccedit in feudo antiquo.*

5 *Tranſuerſales ſuccedunt in feudo nouo, quod fuit conceſſum iure antiqui.*

6 *Agnatum ſufficit ſe probare, quia qui voluerit dicere, quòd alius extet proximior, probabit.*

7 *Nominatio conſtituit nominatum in quaſi poſſeſſione agnationis, idem in filiatione, fraternitate, & alijs gradibus affinitatis.*

8 *Nominatio ſola probat, concurrente temporis antiquitate.*

9 *Feudum hæreditarium non conſequitur, qui non eſt hæres.*

10 *Feudum hæreditarium conſequitur, & ſi non ſit hæres agnatus, cui ſucceſſio eſt à lege delata, ſed oblata à vaſſallo qui alium inſtituit.*

11 *Tranſuerſales admittuntur ad feudum antiquum vel iure antiqui conceſſum, etiam ſi non deſcenderint à primo acquiſitore feudi, dummodo deſcendant à communi parente agnationis.*

12 *Tranſuerſales ſuccedũt in infinitum in feudo antiquo, quod fecit primordialiter tranſitum in deſcendentes.*

13 *Feudi contractus recipit quæcunque pacta, quamuis extranea.*

14 *Tenor inueſtituræ derogat cuicunque naturæ feudorum.*

15 *Agens ad feudum tanquam agnatus, probare debet ſe talẽ eſſe.*

16 *Verba enunciatiua non probant enunciatum, quando de eo principaliter diſputari contingit.*

17 *Feudum dicitur hæreditariũ, quando in conceſſione fit mentio de hæredibus.*

18 *Feudum conceſſum pro hæredibus maſculis, eſt hæreditarium mixtum.*

19 *Feudum hæreditarium non conſequitur agnatus, niſi ſit hæres primi inueſtiti, vel vaſſalli vltimo loco defuncti.*

20 *Graduum dinumeratio fit ſecundum ius ciuile, quando tractatur de ſucceſſione, & alijs omnibus excepto matrimonio.*

21 *Etiam in terris Eccleſiæ.*

22 *Graduum dinumeratio an fiet ſecundum ius ciuile, quando ſtatutum in vna parte fecit mentionem de gradu ſecũdum ius canonicum.*

23 *Graduum diſtãtia vt cognoſcatur, quomodo fieri debeat dinumeratio perſonarum.*

24 *Gradus tot erunt, quot perſonæ, dempto ſtipite.*

25 *Gradus computantur ſecundum ius ciuile, quando agitur de ſucceſſione feudi.*

26 *Tranſuerſales primi inueſtiti nullo modo ſuccedunt in feudo antiquo, quod fecit primordialiter tranſitum in deſcendentes.*

27 *Opinio illa eſt timenda, quæ alias reducit ad concordiam.*

28 *Tranſuerſales non ſuccedũt in feudo nouo, ſed vadit potius ad dominum.*

29 *Frater non ſuccedit fratri in feudo nouo.*

30 *Feudum nouum non defertur per ſaltus, ſed gradatim.*

31 *Feudum quo ad deſcendentes primi acquiſitoris, cenſetur antiquum: ſed quo ad illius collaterales ſemper reputatur nouum.*

32 *Tranſuerſales ſuccedũt vſque ad ſeptimum gradum in feudo antiquo, quod primordialiter tranſitum fecit in collaterales, ſed aliud eſt, quando primum tranſiuit in deſcendentem.*

33 *Verba enunciatiua non probant etiam inter partes, quando principaliter diſputatur enunciatum.*

34 *Agnatum ſe probare non ſufficit, niſi certus etiam gradus probetur.*

35 *Agnatum ſe probare in genere non ſufficit, quando diſpoſitio eſt limitata ad certum gradum, ſed gradus præciſus eſt probandus.*

36 *Appellaſſe non ſufficit aliquem probare, niſi oſtẽdat, quòd intra decem dies appellauerit.*

37 *Producens ſcripturam, cenſetur fateri omnia contenta eſſe vera.*

38 *Nec poteſt allegare errorem.*

39 *Confeſſio nocet confitenti, non autem tertio.*

40 *Alienare qui non poteſt, is neque poteſt actum facere, per quem ſequatur alienatio.*

41 *Vaſſallus non poteſt rem feudalem deducere in iudicio, in præiudicium domini vel agnati.*

42 *Confeſſio nocet in his, quæ dependent à poteſtate confitentis, aliàs non.*

43 *Confeſſio repugnans veritati, non præiudicat confitenti.*

44 *Confeſſio, vt noceat confitenti, continere debet factum poſſibile ſecundum naturam, & ſecundum ius, alias non præiudicat.*

45 *Confeſſio non releuat, quæ de neceſſitate non concludit.*

46 *Probatio concludere debet per neceſſe, non per poſſibile.*

47 *Probatio dubia non releuat probantem, nec rem facit dubiam.*

48 *Probatio dubia interpretatur contra probantem.*

49 *Etiam in materia fauorabili.*

50 *Plura quando obſtant, remoto vno, remouentur alia.*

51 *Feudum hæreditarium non conſequitur, qui non eſt hæres, ſaltem primi inueſtiti.*

52 *Feudum hæreditarium licet conſequatur agnatus, cui ſucceſſio eſt à lege delata, & ab hærede ablata, tamẽ hoc procedit, quando is eſt hæres primi inueſtiti, & ſi non ſit hæres vltimi defuncti.*

53 *Item procedit, quando agnatus erat ſucceſſurus ab inteſtato, ſecus ſi alius etiam inhabilis eũ præcedit in gradu ſuccedendi.*

54 *Curt. iun. de feu. in prima parte. q. 8. princ. col. 7. verſic. & per prædicta, quomodo intelligatur.*

55 *Patrueles ſunt in quarto gradu.*

56 *Rol. conſil. 60. num. 54. vol. 1. quomodo procedat, vbi trib. modis declaratur.*

57 *Referenti non creditur, niſi conſtet de relato.*

58 *Diſpoſitio limitata non extenditur vltra ſuos terminos.*

59 *Incluſio certarum perſonarum, eſt excluſio aliarum.*

60 *Feudum eſt contractus nominatus.*

61 *Perſona extrinſecus non intelligitur in contractu.*

62 *Conceſſio determinata attenditur, non petitio.*

63 *Feudum quo tramite deſcendat non eſt curandum, ſed attenditur principium, & radix.*

64 *Tenor antiquæ inueſtituræ attenditur non nouæ.*

65 *Inueſtitura noua ſi differt à prima, præſumitur per errorẽ, & ibi late.*

66 *Inueſtitura prima quando alteratur, dẽt de alteratione fieri mentio, ita quòd appareat factum eſſe de conſenſu partiũ.*

67 *Inueſtitura prima ſi eſt alterata, præſumitur Princeps circumuentus, & eſt præſumptio iuris, & de iure.*

68 *Tranſuerſales quando vocantur ex pacto ad feudum, intelligi debet modo ſint intra ſeptimum gradum.*

69 *Tranſuerſales ſuccedunt in feudo nouo conceſſo à Cæſare.*

70 *Inueſtituram alterare, & ampliare eſt donare, & ius pupilli remittere.*

71 *Tutor non poteſt donare.*

72 *Donare eſt perdere.*

73 *Tutor Principis poteſt donare.*

74 *Intellige quando Princeps eo modo donare conſueuerat.*

75 *Vicarius Principis poteſt ea omnia expedire, quæ Princeps ſolitus erat facere, non ea quæ Princeps non conſueuerat concedere.*

76 *Procurator conſtitutus ad præſtandum aſſenſum in alienationibus feudorum, cum poteſtate exercendi ea, quæ mandatũ ſpeciale exigant, non poteſt conſentire, quod feudum trãsferatur in vaſſallum, qui non ſit nobilis, quia dominus non erat ſolitus ita facere.*

Locum

77 *Locum tenens Baronis non præſtat aſſenſum, quando feudum alienatur in eccleſia.*
78 *Conceßio intelligitur ſecundum conſuetudinẽ concedentis.*

CONSILIVM V.

FEVDVM Beneuelli eſt abſque dubio
antiquum, tum ex præſumptione iu-
ris, attento ꝙ longo tpe fuit poſſeſ-
1 ſum per familiam de Falleris,† vt eſt
text.in c.1.§.1.ibi, onus probandi in-
cumbit. de grad. ſucceſ. in feud. vbi
Bal.dicit eſſe mirabilem, & tex.in c.1.vbi Aluar.ſi de
feu.fuerit contr.Dec.in conſil.269.nu.8.& conſi.445.
nu.5.Alex.in conſ.15.nu.6.vol.5.eandem opinionem
tenuerũt Iac.Belu. Nicol.de Neap. Alua. Mar.Laud.
Card.Alc.Caſt.Iaſ.Zaſ.Alc. & Moder.Pariſ.quos re-
fert,& ſequitur Tiraq.de retract.conſan.§.32.gl.vni-
ca.nu.91.addo Bal.in conſi.310.nu.5.vol.3.vbi dicit,
ꝙ antiquitas cauſam præſtat præſcribendi,& præſu-
mendi.Bello.in conſi.33.nu.1.Grat.in conſi.4.in prin.
vol.1.Rol.in conſil.55.nu.10.& conſi.57.nu.18.vol.3.
vbi allegat Pariſ.Cæphal.& alios: plura in conſil.48.
nu.19.& 21.vol.4.Cæph.in conſil.361.nu.5.Natta in
conſi.364.nu.1.D.Becc.in conſil.88.nu.2. Hipp. Rim.
in conſi.9.nu.84.Burſa.in conſi.63.nu.1.Tum ẽt, quia
2 is qui primo fuit inueſtitus erat ſupra †·quartũ gra-
dũ.Bal.& Doct.in c.1.§.hoc quoque.tit.de ſucceſ.feu.
Alex.in conſi.30.vol.1.Dec.in conſil.208.nu.4. verſi.
paternum enim. & quia fuit ab anteceſſoribus acqui
3 ſitum. † Iac.Ardiz. in ſumma de feud.in 2.par.2.par.
prin.in princ.ſequitur Dec.conſi.445.nu.5.Iac.in ſua
inueſt. in ver.feud.in prin.Iaſ.in prælud. feud.nu.83.
Bell.in conſil.33.nu.1.Natta in conſil.467.nu.2.& in
conſil.504.nu.9.Clar.de feud.q.8.Rol.d.conſi.55.nu.
9.& conſil.57.nu.18.D.Becc.d.conſil.88.nu.1. Cæph.
in conſil.301.nu.115.& propterea D.Chryſtophorus
Falletus videtur ad illud admittendus per mortem
Alerami, quamuis ſit tranſuerſalis, admittitur enim
4 tranſuerſalis in feudo † antiquo.c.1.§.cum vero Cor-
radus.qui feu. dar.poſſ.c.1. de gra. ſucc. in feud.c.1.
vbi Bald.c.2.in princ.dicit mirabile.de feud.March.
late Alex.conſi.2.num.6. vol.5. Papi.in for. libell. ad
reuocan.feud.in ver.nec ſuperſtitib.num.9.Cur.Sen.
conſi.49.num.22.in fin. vbi dicit hanc eſſe tritam re-
gulam. Rom.in conſil.1. num.6. Iaſ.in conſil.1.col.2.
vol. 3. vbi dicit hoc eſſe indubitatum. & in prælud.
feud.nu.83. Iacob. in ſua inueſt. nobiles Agaſi. nu.7.
vbi inquit hoc non habere dubium. Pariſ.in conſi.23.
num.123.vol.1.Rip.in l.1.nu.5.ff.de leg.1.Zaz.in tra-
ctat.feud.parte 8.ver.3.concluſio.Natta in conſ.503.
nu.16.Rol.in conſi.48.nu.23. vol.4. Clarus de feudis
q.79.in prin.Et hoc procedit non modo in feudo me
re antiquo, ſed etiam in nouo, quod fuit conceſſum
5 † iure antiqui, vt per Alex. d.conſil.2.nu.6. Cor.Sen.
d.conſ.49.col.22.Iaſ.d.conſi.1.per totum.Ripa d.l.1.
nu.5.Natta conſi.467.nu.5.Bald.in conſil.60. nu.54.
vol.1.& conſil.16.nu.7.vol.3.

Et ſatis videtur probata agnatio ipſius D. Chry-
ſtophori ex inueſtituris exhibitis, & ex inſtrumento
tranſactionis factæ, cum D.Paulo patre domini Ale-
rami, in quo dominus Paulus ipſum recognoſcit in
proximiorem agnatum in gradu ſuccedendi: Immo
vr̃ ſufficere, quod probauerit ſe agnatũ,& alleget ne-
minẽ eſſe Aleramo proximiorem: quia, qui voluerit
6 dicere alium eſſe proximiorem, † probabit, prout vo
luit Cuman.in l.is poteſt.ff.de acquir.hæred.per tex.
in l.ſi ſcriptum.C.de proba.& l.auitæ.C.com.de ſuc-
ceſſio. & eandem opinionem tenuerunt ibi Alex. nu.
15.Iaſ.nu.85.& 86.& Maran.nu.156.Cuma.in conſil.
43.per totũ, Rom.in l.hæres inſtitutus. ff.de acq.hær.
Alex.in conſ.179.nu.7.vol.7. & hanc opinionẽ tenue
runt Corn.Soc.& Bertr. Alc. Rip. & Mod.Pariſ.quos
refert,& ſequitur Tiraq. de retract.conſ.§.11. gl.vni-
ca.nu.6.addo Cor.in conſil.197. per totum vol.4.vbi
inquit, ſe bis conſuluiſſe pro iſta opinione. Ruyn.in
conſ.154.nu.4.vol.3.Rim.in conſil.242.nu.1.& 2.vol.
2.Rub.in conſi.16.nu.17.Crau.in conſil.249.col.2.

Et non videtur paruipẽdenda dicta recognitio do
mini Pauli, quia nominatio ſola conſtituit nomina-
7 tum in quaſi poſſeſſione † agnationis, vt de filiatione
dicunt Doctores, qñ non poteſt actus niſi filio conue-
nire.Bar.in l.2.§.idem.ff.de lib.agnoſ.Gozad.in conſ.
12.nu.13.Menoch.de arbit.iud.caſu 89.nu.78.Rol.in
conſ.49. nu.14. vol.4. Et quæ dicuntur de filiatione,
procedunt etiã in fraternitate.l.non epiſcopalis. vbi
gl.C.de prob. & in quocunque gradu conſanguinita
tis.Bar.in l.non nudis.in ſecunda lectura, in fin.C.de
prob.Fel.in c.per tuas, col.fin.verſic.2.not.de probat.
Rub.in conſ.16.nu.16. vbi inquit, ſolam nominatio-
nem conſtituere aliquem in quaſi poſſeſſione agnatio
nis,& ex ea transferri in aduerſarium onus proban-
di. Alba in conſ.83.num.21.& præmiſſa facilius pro-
cedunt ſtante antiquitate temporis, propter quam
8 ſola nominatio † probare ſolet, & vt ex Socin. iun. &
Crau.concludit Menoch.d.conſi.89.nu.84.

Et non obſtabit, ꝙ ipſe D. Chryſtophorus non ſit
hæres D.Alerami, quod vr̃ eſſe neceſſarium ad hoc, vt
9 admittatur ad feudum † hæreditariũ, ſecũdum Iſer.
in c.1.§.hoc quoque. col.2. de ſucc.feu. quale videtur
eſſe hoc, quod conceſsũ fuit pro ſe,& hæredib. maſcu
lis: quia cũ dominus Aleramus alios inſtituerit ſibi
hæredes,& non poſſit dominus Chryſtophorus hære
ditatẽ habere, poteſt nihilominus acquirere feudũ,
vt voluit Iac. Belui.in c.1.an agna.vel fili.vbi inquit,
10 filium admittendum ẽt ad feudum † hæreditarium,
quamuis non ſit hæres patris, quando hæreditas ſibi
non fuit delata, vt quia pater alium inſtituerit.& idẽ
ibi tenent Mart.Laud.Præp.Aluar.& Afflict.Iac.Ar-
diz.in c.1.§.Titius.ſi de feud.fuer. contr. int. dom.&
agna.& Bald.in d.c.1.an agn.vel fil.dicit idem eſſe in
filio præterito, vel exhæredato.& idem Bal.in l.3.nu.
3.verſicu.opinio ergo. C.de fideicom. vbi inquit, non
admitti filium ad emphyteuſim hæreditariam, niſi ſit
hæres, ſi tamen eſſe poteſt, alias admittitur vti filius.
Quod dicit eſſe notandum Aret.in conſil.14. colum.
3.verſi.præterea quando, vbi dicit, quod hæc opinio
eſt magis conformis iurib.feudorum,& communior.
Afflict.in deciſ.385.num.5.Ruy.in conſ.17.col.fi.vol.
1.vbi inquit, filium tunc ſolum excludi à feudo hære-
ditario, quando poteſt hæres eſſe, & non vult.Dec.in
conſil.208.in fi.vbi dicit, neceſſe eſſe, quod hæreditas
ſit delata in caſibus, in quibus quis non poteſt habe-
re feudum, niſi ſit hæres: eãdem etiam opinionem te-
nuerunt Afflict.Cur.iun.Brun.Rimin.Pariſ.Campez.
Zaſ.& Fed.Schenc.quos omnes refert, & ſequitur D.
Rol.in conſil.53.num.15.vol.3.& in conſil.90. nume.
46.& ſeq.vol.4.vbi addit Io.Bapt.Ferre. & Cæph.ad
do Iac.in inueſt.feu.verſic.itaque ipſi.nu.5.Capic.in
dec.64.nume.7.vbi dicit ita deciſum fuiſſe, quia non
ſtat per agnatum, quo minus ſit hæres. Sal.in l.2. nu.
9.C.de li.& eor.li.vbi dicit c.1.An agn.vel filius pro-
cedere, quando hæreditas eſt delata, & filius poteſt
eſſe hæres, quem refert, & ſequitur Didac.var.reſol.
c.18. nume.3.in fin.lib.2.vbi dicit hoc conuenire ra-
tioni,& iuribus feudorum. Sylua. in conſil.52.nu.13.
Cæphal. in conſilio 301.numero 139. & hæc eſt com-
munis, & tenenda, quamuis alij contrariam tuean-

tur, & hanc etiam ſequitur Hipp.Rimin.in conſi.82. nu.12.vbi idem concludit in emphyteuſi.

Non etiam obſtabit, ſi dicatur dominum Chryſtophorum non deſcendere à Bernardino primo inueſtito de dicto feudo, ſed à Saladino fratre Bernardi, & ideo non poſſe tanquam collateralem ſuccedere. Ad hoc enim videtur reſponderi poſſe.

Primo, ꝙ ſufficit ipſum deſcendere ab eo, qui fuit
11 parens cōis agnationis, licet nō deſcendat † à primo inueſtito, vt declarat Rol.in cōſ.60.n.54.vol.1.vbi allegat Iaſ.Dec.& alios. Et ideo vr̄ admittēdus, cum deſcēdat à Georgio patre Bernardini, & Saladini, à quo prouenerunt D.Aleramus, & D.Chryſtophorus.

Secundo, ꝙ dominus Chryſtoph. non fuit primus inueſtitus, ſed Georgius pater, vt apparet ex inueſtitura anni 1477.vbi dicitur, Bernardum fuiſſe inueſtitum de Caſtro Beneuelli, qđ ipſe habuerat à patre, & propterea cum tam ipſe D.Chryſtophorus, q̃ D.Aleramus à Georgio deſcendant, poteſt D.Chryſtophorus Aleramo ſuccedere in iſto feudo, etiamſi ab eo diſtaret centum gradibus; nam, cum feudum antiquū fecit primordialiter tranſitum in deſcendentem primi inueſtiti, vt hoc caſu, quia à Georgio peruenit ad
12 Bernardum filium, ſuccedunt † tranſuerſales vſq; in infinitum, ſecundū Iac.Beluiſ. Nic.de Neap. & Bald. in c.1.§.Capitanei.de feu.March. Doct. in cap.1.§.& quia. tit. qui feud.dare poſſ.& hanc opinionem amicam eſſe conſuetudini feudali dixit Mart. Land. in conſil.119.nu.8.& ſeq.inter conſil. Brun.

Tertio, ꝙ ex inueſtitura facta per Illuſt. D.Annam tutricem Illuſtr.D.Marchionis Bonifacij ſui filij, conſtat ēt collaterales fuiſſe vocatos ad feudum prædictum, & ea ſtante, videtur ceſſare oēm difficultatem;
13 quia in feudo admittuntur quæcūque, quamuis † extranea pacta & inſolita.c.1.§.pe.quid ſit inueſt.c.1.ti. de feu.non hab.prop.nat.feud.& dicit Bal.in tit. qui feu.dar.poſſ. quod pactum trahit feudum extra naturales terminos feudi, ad terminos pacti. Et in c.1. de duob.frat.à cap.inueſt.dicit, qđ tenor inueſtiturę de-
14 rogat † cuicunque naturæ feudorum. Cur.ſen.latè in conſ.49.col.13.& Rol.in conſil.53.nu.2.vol.3. vbi refert Iaſ.Dec.Bru.Pariſ.& alios.latè etiam dom.Oſaſ. in deciſ.Pedem.23.nu.20.D.Bec.in conſil.101.nu.20. & ſeq.cum igitur tranſuerſales ſint expreſſe vocati, non videtur dubitandum, quin D.Chryſtophorus ad feudum, de quo agitur, admittendus ſit.

Prædictis tamen non obſtantibus verius exiſtimo Cameram Ducalem eſſe abſoluēdam à petitis, per regulam l. qui accuſare. C.de eden. & quia etiam conſtat, finitam eſſe generationē Domini Bernardi Falleti vaſſalli, qui primo fuit de caſtro Beneuelli inueſtitus, & cum dictus dom.Chryſtophorus veniat tanquam agnatus Alerami vltimo loco defuncti, proba-
15 re † debet, ſe illius agnatum eſſe, vt videtur tex.in l. 1.iuncta ibi gl.ff.de prob.Soc.iun.in conſil.76. nu.65. vol.1.Dec.in conſil.471.num.1.& 2. Alba in conſ.61. nu.1. Sed eius agnationem nō aliter probauit, quam per verba enunciatiua prolata inter alios in inueſtituris, dum dicitur Bernar.Falletus filius Georgij, &
16 Saladinus filius Georgij: quæ verba enunciatiua † nō probant, quādo ſuper illis contingit principaliter diſputari.l.ex his.C.de teſt.mil.c.ſi Papa.de priu. in 6. Dec.in conſ.213.nu.9.vbi allegat Bar.Bal.Abb.Aret. Roman.Socin.& alios.Menoch. qui alios refert in cōſil.81.nu.23.Cæph.in conſil.317.nu.67.& conſil.369. nu.140.Deciſ.Pedem.76.nu.12.& quando etiam poſſet dici probata agnatio per dicta inſtrumenta, tamē nullo modo poteſt aſpirare ad feudum, de quo eſt quæſtio, quia eſt feudum hæreditarium mixtum, fuit enim cōceſſum pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus maſculis, & vbi fit mentio de hæredibus, feudum dicitur
17 hæreditarium, † vt poſt Alex.Affl.Dec.Pariſ.Gozad. Cur.iun.Neuiz.Boſſ. & plures alios relatos tenet D. Oſaſ.in dec.Pedem.ibid.nu.1.& ſeq: vbi id tenet etiā,
18 qn̄ conceſſum fuit pro hæredibus maſculis, † dicens non eſſe niſi verbalem differentiam, quando conceditur pro ſe, & hæredib.vel pro ſe, & hæredibus maſculis, non aūt fundamentalem. Meno.in conſil.104.nu. 5.& ſeq.Cæph.in conſi.303.propterea que in eo ſuccedere non poteſt, qui non eſt hæres vel primi inueſtiti,
19 vel vltimo † loco defuncti.Iſer.in d.c.1.§.hoc quoque. tit.de ſucceſſ.feu.cuius opinionem ſequuti ſunt Alex. Caſtr.Corn.Iaſ.Dec.Cur.iun.& Gozad. quos omnes refert, & ſequitur Crauet. in conſil.197.nu.5.Rol.in conſil.67.nu.24.vol.2.vbi addit Pariſ.Brun. Cur.ſen. & Alciat.in conſil.53.num.7. vol.3. Menoch.d.conſil. 104. per totum. Cæphal. d.conſil.303. & per totum. Meno.conſil.1.nu.318. Hyppo.Rimin.in conſi.28.nu. 60.& latiſſimè Burſat. qui plures modernos colligit in conſil.76.num.2. Natta in conſil.634. nu.9. ſed D. Chryſtophorus non eſt hæres primi inueſtiti, qui fuit Bern.cui ſucceſſerunt filij, neque etiam eſt hæres Alerami nunc defuncti; ergo, cum non habeat qualitatem neceſſariam ad feudi ſucceſſionem, nō venit admittendus. Præterea, ſi prædicta omnia ceſſarent, eſſet non minus repellendus, quia ex genealogia per eum deſcripta, & producta, reperitur eſſe in nono gradu, dinumerando ſecundum ius ciuile, quod attendi-
20 tur in ſucceſſionibus, & in omnibus alijs, † præterquam in matrimonijs, ſecundum Bal. poſt Iac. Butr. & Bart.in l.ſi auię.colum.vlt.C.de ſucceſſ.edict.Ioan. Andr.ad Spec.in tit. de ſucceſſ. ab inteſt.in add.magna.in ver.vocantur. Anchar. in c.canonum ſtatuta. col.82.de conſt.& hanc communem eſſe: & locū ha-
21 bere etiam in terris † eccleſiæ dicit Bru.de ſtatu. exclu.fœmi.art.12.quæſt.21. num.282. vbi poſt Curt.in conſil.6. dicit procedere etiam, quando ſtatutum in vna parte mentionē facit de gradu ſecundum ius ca-
22 nonicum, † quod tamen non firmo: ſed poterit videri Iaſ.in conſil.69. vol.3. Dec.in conſil.334. & conſil. 444.Ruyn.in conſil.29.& conſil.32.vol.3. & ante eos Caſtr.conſil.376.volum.2. prædictam tamen ſententiam, quod fiat dinumeratio graduum ſecūdum ius ciuile, tenuerunt etiam Bened.in c.Raynutius. in verſic.& vxorem.nu.86.extra de teſtib. Didac. in epito. de ſponſa.in 2.par.§.6.cap.6.numer.8. Pet.Rebuff.in practi.benef.fol.mihi 428.Cotta, qui communem dicit, in memor.incip. graduum computatio. ſecūdum quod ius vnaquæque perſona facit vnum gradum, & conſtituit vnam cellulam. Itaque ad cognoſcendum quoto gradu diſtent duo tranſuerſales, incipiendum eſt ab vno, & aſcendendum ad ſtipitem communem, deinde verò deſcendendum eſt ad alium, & tot erūt
23 gradibus diſtantes, quot † ſunt intermediæ perſonę, vt declarat tex.in l.Iuriſconſultus. §.ſunt & ex lateribus.ff.de gradi.affin.vbi notat Barto.& apertius declarat Aret.in §.fin.in fi.Inſt.de grad.cogna.& ita de
24 iure ciuili † tot ſunt gradus, quot perſonæ, dempto ſtipite: ita etiam poſt Ioan. Andr. Præp. & Steph. à Cotta docet Dida.in epito.de ſponſ.in 2.part.cap.6. §.6.num.7.vbi ita conſtituit regulam, & quod in ſuc-
25 ceſſione † feudali fiat graduum computatio ſecundum ius ciuile, tenet Bald.in c.1.§.& quia vidimus.in fin. verſic. quæro qualiter. in titul. qui feud.dar.poſſ. Aret.in conſ.pen.col.2.ver.2.videtur dicēdum. Dec. in conſil.85. col.1. cum ergo ſit in nono gradu, nullo modo poteſt ſuccedere, quia communiter concludunt Doct. quod quando feudū primordialiter tran-

ſitum fecit in deſcendẽtes primi inueſtiti, tunc ſucce
dunt quidem collaterales ipſorum deſcendentium, ſi
& ipſi à primo inueſtito proueniunt. Si vero ſunt col
26 laterales primi inueſtiti, nullo mõ † ſuccedunt. ita di
ſtinguit Bal. in cap. 1. col. 2. ver. poteſt ſaluari. de feu.
March. & fuit originalis opinio Iac. Belui. ibi, quem
refert, & ſequitur Nic. de Neap. eandem opinionem
tenuit Io. Faxoli. quem refert, & ſequitur Mar. Laud.
in conſi. 119. nu. 8. inter conſ. Bru. Pract. Pap. in forma
libelli quo agitur ad reuoc. feu. in ver. nec ſuperſtitib.
nu. 9. Alua. in d. c. 1. §. ſi capitanei. col. 2. circa med. de
feud. March. vbi dicit not. Dec. in conſil. 85. nu. 3. & 4.
Cur. iun. in tract. feu. in 3. part. §. ſucceſſiuè expedito.
col. 2. ver. ego igitur. vbi quod iſta veritas tenenda eſt
in hac difficultate. Iac. in ſua inueſt. in ver. præſentes.
nu. 6. vbi dicit eſſe perpetuo notandum in hac mate-
ria. Ruyn. conſ. 10. nu. 2. vol. 1. Gozad. in conſil. 26. nu.
27. iſtam etiam diſtinctionem approbat Marſi. in ſin
gul. 423. in fi. eam etiam dicit rationabilem Natta in
conſil. 468. nu. 6. & cõſi. 634. nu. 5. & eſſe communiter
receptam atteſtatur Didac. qui eam tenet, lib. 5. Va-
riar. reſol. caſu 5. nu. 4. Iaſ. in l. certum. num. 3. verſ. 2.
principaliter. C. vnde legit. & in prælud. feu. num. 83.
in fin. & in hanc opinionem inclinare vr̃ Soci. iun. in
cõſi. 76. num. 74. vol. 1. vbi relatis his, qui contrarium
tenent, dicit, quod propter contradicentes non mo-
ueretur eo ſolo fundamento. Clar. de feud. q. 79. Cæ-
phal. in conſi. 133. nu. 19. & conſi. 173. nu. 33. vbi quòd
communiter omnes ita concludunt, & refert Præpo.
Aret. Afflict. Dec. & alios, latiſſime omnium Roland.
in conſil. 41. nu. 27. vol. 2. & conſi. 32. nu. 22. & 27. vol.
3. plures adducit. idem tenet Bero. in conſi. 113. num.
18. vol. 2. Tho. Mar. de feu. ex pacto & prouid. li. 1. tit.
2. num. 17. quos refert & ſequitur Burſat. in conſil. 63.
nu. 6. & quamuis contrarium tenuerit Iſer. in c. 1. §. &
quia vidimus. circa fi. tit. qui feu. dar. poſſ. vbi vult, ꝙ
ſuccedant collaterales vſque ad ſeptimum gradum,
quod etiam voluit Bal. in Auth. Defuncto. in 1. colum.
C. ad Tert. & hanc communem dicit Bal. in d. §. ſi ca-
pitanei. Iaſ. in d. l. certum. col. 2. ver. quarto fallit. vbi
tamen declarando, eam reducit ad præcedentem di-
ſtinctionem. Pariſ. in conſil. 23. num. 262. & ſeq. vol. 1.
27 tamen prima tanquam concordans † contrarias opi
niones eſt tenenda. Aret. Inſt. de empt. in prin. col. 2.
nu. 2. in fi. ver. & iſtam dicit. Soc. in conſi. 66. n. 28. vol.
1. Bero. in conſ. 100. nu. 3. vol. 1. Soc. iu. in conſi. 39. nu.
78. & conſ. 121. num. 36. vol. 2. Rip. in l. ita ſtipulatus.
nu. 6. ff. de verb. oblig. Neuiz. late in Sil. nup. lib. 5. nu.
42. vbi late agit Cæph. in conſi. 16. nu. 35. & conſi. 303.
nu. 82. deciſ. Pede. 162. nu. 8. vbi refert Alex. Lanfr. &
Dec. & ſi teneamus hãc poſteriorem, & reprobatam
remanet nihilominus excluſus Do. Chryſtophorus,
qui eſt vltra ſeptimum gradum, vt dictum eſt ſupra.

Et ratio diuerſitatis inter collaterales deſcenden
tes à primo inueſtito, & trãſuerſales primi inueſtiti,
p̃t eſſe, quia feudũ, quoad eos qui à primo inueſtito
proueniunt, eſt antiquum, & paternum, & iõ trãſuer-
ſales ab eo deſcendentes ſuccedũt in infinitũ: quia ta
lis eſt natura feudi antiqui, vt in eo ſuccedant ẽt trãſ-
uerſales. c. 1. §. is vero. de grad. ſucced. in feu. cum alijs
ſupra adductis inter fundamenta partis aduerſæ. Re
ſpectu vero eorũ qui ſunt collaterales primi inueſti-
ti, feudum ſemper eſt nouum, cuius natura eſt, quod
28 tranſuerſales non † ſuccedãt in eo, ſed potius feudũ
applicetur domino. c. 1. §. fi. de ſucceſſ. feud. c. 1. de be-
nef. frat. c. 1. §. cum vero Corradus. qui feud. dar. poſſ.
29 c. 1. §. is vero. de grad. ſucceſſ. in feud. & quod † frater
nõ ſuccedat fratri in feudo nouo, eſt tex. in c. 1. & c. 2.
de duob. frat. à cap. inueſt. & in c. 1. qđ frat. ſucc. frat.
& generaliter, qđ tranſuerſalis non ſuccedat in feu-
do nouo tenuit Bal. in l. fi. nu. 5. C. de ſuis & leg. vbi di
cit, quod cenſetur vaſſallus ſibi, & deſcendẽtibus pro
ſpexiſſe, nõ aũt tranſuerſalibus. Pract. Pap. in for. libel.
quo agitur ad reuoc. feud. in verſ. nec ſuperſtitib. nu.
10. ver. vbi autem. Rom. in conſi. 1. n. 6. Alex. qui alios
refert in conſi. 2. nu. 10. in princ. vol. 5. Cur. feu. in con
ſil. 49. col. 8. in fi. ver. cum igitur. vbi inquit, quod feu-
30 da noua † non vadunt per ſaltum. Iaſ. in conſil. 152.
nu. 1. vol. 2. & conſi. 1. col. 1. ver. clarum. & col. 2. vol. 3.
Iac. inueſt. in verſi. nobilis agaſi. num. 1. & 7. Caſtr. in
conſi. 462. col. 1. vol. 1. Soc. iun. in conſ. 103. nu. 22. vol.
2. Affl. in dec. 293. Rip. in l. 1. nu. 5. ff. de leg. 1. Sigiſm.
Lofred. in conſi. 38. nu. 4. Natta in conſil. 467. num. 4.
Clar. de feu. q. 79. ver. ſed quæro. vbi poſt Aluar. dicit
eſſe communem. Cæph. in conſi. 173. nu. 1. & ſeq. Rol.
in conſi. 16. nu. 1. vol. 3. & conſi. 60. nu. 1. vol. 1. quod ãt
feudum reſpectu deſcendẽtium à primo acquiſitore
cenſeatur antiquum, & quoad collaterales illius ſit
31 nouum & pro nouo † reputetur, voluit Bald. in c. 1. §.
hoc quoque. col. 1. ver. & not. de ſucce. feu. vbi inquit,
vnum & idem feudum poſſe eſſe paternum quoad ali
quos, & nouum reſpectu aliorum. Et ponit exemplũ
in duobus fratribus, quorum vnus quęrat feudum. &
idem dicit in c. 1. in prin. ſi de feud. fue. controu. inter
dominum & agn. vbi ꝙ feudum centum annis poſſeſ
ſum ab vna linea collateri, poteſt eſſe nouum quoad
aliam lineam. Et idem voluit Caſt. in conſ. 462. col. 1.
ver. videamus. vol. 1. vbi adducit rationẽ, quare in col-
laterali acquirentis feudum dicatur nouum. Dicitur
enim feudum antiquum, quod fuit anteceſſoribus &
aſcendentibus conceſſum, vt ſupra dictũ eſt in princ.
Sed quoad collaterales acquirentis, non poteſt dici
conceſſum anteceſſoribus, ergo nõ poteſt quoad eos
eſſe antiquum, & per eandem rõnem hoc tenuit etiã
Alex. in conſi. 30. nu. 2. ver. ſed præmiſſis. vol. 1. Aret. in
conſi. pe. in prin. Affl. per illum tex. in c. 1. n. 12. ſi vaſ-
ſa. feud. prin. cui deb. appl. vbi dicit, Doctores volen-
tes, quod tranſuerſales ſuccedant vſq; ad ſeptimum
gradum, intelligi debere, quando non conſtat, quòd
agnatus volens ſuccedere ſit de collateralibus primi
acquirentis, alias enim ſi conſtaret, nullo modo ſuc-
cederet, quia in feudo nouo non admittitur collate-
ralis, etiamſi in linea acquirentis feudum non fuiſſet
antiquiſſimum per mille annos, allegat Bald. in d. §.
hoc quoque. & inquit menti tenendum, quia nunquã
hoc dixit: huius etiam opinionis fuit Ruyn. in conſi.
12. nu. 1. volum. 1. Cæph. in conſ. 27. num. 16. vbi alios
refert. & in conſil. 133. numer. 24. in propoſito autem
cum feudum Beneuelli fuerit primo conceſſum Ber-
nardo, & D. Chryſtophorus deſcendat à Salladino
fratre Bernardi, & ita deſcendat collaterali primi
acquiſitoris, erit quoad D. Chryſtophorum feudum
nouum, proindeque non poterit in eo ſuccedere per
prædicta, erit autem res magis certa, ſi tollantur, quę
ex aduerſo allegantur. Nõ obſtat igitur, quod in feu-
do antiquo admittatur collateralis, quia ad hoc re-
ſpondetur pluribus modis. Primo, illud procedere
quoad collaterales, quo reſpectu feudum p̃t dici anti
quum, vt ſunt, qui deſcendunt à primo acquiſitore, ſe
cus aũt quoad collaterales primi inueſtiti, quia eo-
rum reſpectu feudum non poteſt dici antiquum, ſed
ſemper eſt nouum, iuxta proxime dicta. Et ideo in
eo ſuccedere non poſſunt collaterales, qualis eſt do-
minus Chryſtophorus. Secundo reſpondetur, illud
procedere, quando feudum facit primo ſaltu tranſi-
32 tum ad collaterales, † quia tunc ſuccedunt vſque
ad ſeptimum gradum. Sed quando primordialiter
prouenit in deſcendentes inueſtiti, tunc nullo modo

ſuccedunt collaterales primi ſtipitis,licet ſecus ſit in
tranſuerſalib. deſcendentib.à primo inueſtito, ſecun
dum diſtinctionem Iac.Belui.Nicol.de Nap.in d.ca.
1.de feu.March.quæ ex ſupra relatis dignoſcitur eſſe
cõis.Tertio non procedit in trãſuerſalib. qui ſunt vl-
tra ſeptimũ gradũ, vt eſt D.Chryſtophorus,ſecũdum
opinionem Iſer.& aliorum ſupra relatorum, illi non
ſuccedũt. Quarto dr̃ non conſtare,quod D.Chryſto-
phorus ſit agnatus dñi Alerami. Quinto dr̃,quod ex
quo nõ eſt hæres,neq; primi acquiſitoris,neq; vaſſalli
vltimo defuncti,non põt aſpirare ad feudũ prædictũ.

Minus obſtat,quod D.Chryſtophorus probauerit
ſe eſſe agnatum, & quod hoc ſufficiat, licet non con-
ſtet eſſe proximiorem,ſecundum doctrinam Cuman.
in d.l.is põt.quia reſpondetur per inſtr̃a exhibita,nõ
probari agnationem, quia ſunt verba enunciatiua,
33 † quæ etiam inter partes non probant, qñ contingit
principaliter diſputari de enunciato.d.l.ex his.C.de
teſta.mil.Secundo,etſi probata eſſet agnatio in gene
re, tñ hoc non ſufficeret, ſed neceſſe eſt probare ſe eſſe
in gradu certo, puta in tertio, vel quarto, & tunc ve-
34 rum eſt,quod qui dicet alium eſſe † proximiorẽ, pro
babit,& ita Cum.declarat Are.in l.ſed etſi de ſua.col.
pen.ver.tangit ẽt.ff.de acq.hær. Dec.in conſ.321.col.
fi.ver.vlt.non obſtat.& ita ẽt intelligit Neuiz.in con-
ſil.10.nu.9. Alc.in conſ.199.nu.21.Rol.in conſ.32. nu.
25.vol.3.poſt Tiraq.de retract.conſang.§.11.gl.1.nu.
9.Reſpondetur tertio,quod nos ſumus in diſpoſitio-
ne,quæ eſt limitata ad certum gradum,quia collate-
rales non ſuccedunt in feudo vltra ſeptimum gradũ,
vt dictum eſt ſupra:& iõ non ſufficit probare in gene
35 re cõſanguinitatem,niſi ẽt probetur † certus gradus,
vt per Ale.in conſ.82.col.1.& 2.vol.1.vbi ſtante ſtatu
to, quod inter conſanguineos intra quartum gradũ
fiat compromiſſum, inquit,non ſufficere, quòd petẽs
compromiſſum probet ſe eſſe conſanguineum, niſi ẽt
probet ſe eſſe intra quartum gradũ.Sequitur Deci.in
d.conſi.321.nu.5.ver.vlterius ẽt.Pariſ.in conſi.30.nu.
60.vol.1.Rol.d.conſi.32.nu.20.vol.3.Alb.in conſi.61.
nu.1. & pro hoc facit,quia non ſufficit quod quis pro
36 bet ſe appellaſſe,niſi ẽt probet ſe intra decẽ † dies in-
terpoſuiſſe appellationẽ, alias.n.appellatio deuolui
tur.c.Romana.§.ſi vero.de appel.Alex.in conſi.87.in
prin.vol.7.Rol.in conſi.41.nu.45.vol.1. Cæph.in cõſ.
82.nu.54.Hipp.Rim.conſi.71.nu.18. Sed genealogia
per eũ exhibita probat ipſum eſſe in nono gradu; &
quia ſcripturam prædictam ipſe exhibuit cẽſetur fa-
37 teri oĩa † contẽta in ipſa eſſe vera.c.cum olim.de cen-
ſib.l.Publia.§.fi.ff.depoſ.Bart.in l.poſt legatũ.in prin.
ff.de his quib.vt indig.Bald.in l.cum precum.C.de li.
cauſ. Boer.deciſ.252.nu.3.in fi.Pariſ.in conſ.125.nu.
20.vol.1.& conſil.79.nu.3.vol.3.Natta in conſil.365.
nu.3.Mod. Pariſ.in conſu.Pariſ.§.5. nu.36. Crauet.in
reſp.pro genero.num.222. Rol.in conſil.2. num.116.
vol.1.Alba in conſ.59. num.11. vbi ſubdit, quòd non
38 poterit † allegare errorem. deciſ.Pedem.39. nu.23.
Rim.iun.in conſil.78. num.43.& conſil.84. num.1.&
D.Beccius in conſil.3.nu.38.

Nõ etiam aduerſatur recognitio facta per D.Pau-
lum tunc dominum feudi,per quem dixit D.Chryſto
phorum eſſe agnatum ſibi proximiorem in gradu ſuc
cedendi,quia reſpondetur pluribus modis.

Primo, quod confeſſio illa põt domino Paulo, vel
39 ab eo cãm habenti nocere,† ſed non Cameræ, quæ ha
betur pro tertio.l.duobus.§.1.vbi Iaſ.poſt alios. ff.de
iureiu.Bal.in conſi.455.col.fi.vol.1.Imo.Alex.& Are.
in l.ſi ſtipulatus.§.Griſogonus.ff.de verb.oblig.Iaſ.in
conſi.172.col.2.ver.accedat.vol.2.Afflict.in dec.245.
num.11.Alc.in conſi.178. numer.2.Tiraq.de retract.
conuent.§.4.glo.6.num.9.Natta in conſi.438.nu.9.&
ſeq.Cæph.in conſi.108.nu.8.& ſeq.Rol.in conſi.58.n.
14.vol.2. & ſicuti vaſſallus nõ poteſt feudum ſine con
ſenſu dñi alienare. c.Imperialem. de proh.feu.alien.
per Fed.ita nõ põt aliquid facere,per qđ ſequi poſſit
40 † alienatio.gl.in l.itẽ quia. ff. de pact.in l.codicillis.
§.morem.ff.de leg.2.vbi Bar.Dec.in conſil.300. num.
2.& conſ.445.nu.26.vbi ideo infert,quod non poteſt
vaſſallus in præiudiciũ agnati deducere in iudicium
41 † rem feudalem,& dicit Bal.in l.quoties,la 1.in prin.
C.de fideic.quòd,qui nõ poteſt alienare in certã per-
ſonam, non põt ẽt dare occaſionem, quòd alienetur.
Allegat tex.in c.1. §.fi. de inueſt.fac.de re alien.idem
dicit in l.ea lege.nu.13.C.de cond.ob cau. Soc.in con-
ſil.26.nu.1.vol.3.Pariſ.in conſi.13.nu.4. vol.2. Ruyn.
in conſil. 25.nu.8.vol.5. vbi idem dicit prohibita alie
natione.Crauet.in conſ.170.num.9. Cæph. in conſil.
175.per totum.D. Becc.conſil.25.num.2.

Secundo reſpondetur, quod confeſſio tunc nocet,
quando continet factũ, quod à poteſtate pendet con
42 fitentis, † alias non.l.confeſſionib.ff.de interrog.act.
& dicit tex.in l.illicitas.§.veritas. ff.de off.præſid.qđ
errore geſtorum,veritas iuris non vitiatur. Et confeſ
43 ſio repugnans veritati,neq; ipſi † confitenti præiudi-
cat,vt dicit gl in l.iuncta.C.de confeſſ. & dicit glo.in
d.l.confeſſionib.non nocere confeſſionem, niſi conti-
44 neat factum poſſibile † ſecundum naturam, & ſecun
dum ius,& ponit Rom.in conſi.520.num.10. Aret.in
conſil.13.col.5.in prin.Ber.in conſi.122. nu.12.vol.1.
Marſi.ſing.329. col.2. Gram. deciſ.81.nu.6. atqui ex
aſſertione ipſius D. Chryſtophori apparet eũ eſſe in
nono gradu,& conſequenter ſuccedere nõ poſſe. Rñ-
detur poſtremo, quod ẽtſi plenam fidẽ faceret illa cõ
feſſio,adhuc non obeſſet cameræ: Nam dr̃ in ea dom.
Chryſtophorũ eſſe proximiorem D. Paulo in gradu
ſuccedendi:Sed ex hoc non infertur,quod debeat,vel
poſſit ſuccedere in feudo. Poſſunt enim ſimul ſtare,
quod nemo ipſum D.Chryſtophorũ præcedat in gra
du, & qđ neq; ipſe poſſit ſuccedere, vt eſt in præſenti
caſu,quo nemo extat ipſo proximior,ſed ipſe non ad
mittitur, quia eſt vltra ſeptimum gradũ: Et ideo il-
la confeſſio non præſupponit, neq; cõtinet, quod oĩ-
no debeat Chryſtophorus ſuccedere: quia aliud eſt,
ꝙ ſit proximior, aliud qđ poſſit ſuccedere in feudo,
& proinde de vno ad alterum non põt inferri.l.Papi
nianus exuli.de minor. & talis confeſſio, cum ſit du-
45 bia, & non concludat de neceſſitate † non releuat. l.
non hoc.C.vnde legit.c.in præſentia. extra de prob.
& probatio concludere debet non per poſſibile, ſed
46 per † neceſſe.Bal.in l.ad probationẽ,la 2. C.de prob.
& quando eſt dubia, non modo probantem non rele
47 uat,ſed nec etiam facit rem de iure,vel de facto † du-
biam.Bald.in l.2. C.de bon.poſſ.Iaſ.qui plura conge
48 rit.d.l.non hoc.num.6.& interpretatur contra † pro-
bantem.ſecundum gl.in d.c.præſentia.quam ſequun
tur Bar.Bal.& Iaſ.in d.l.non hoc.Crott.conſil.47.nu.
22.& conſ.102.num.8.Natta in conſil.585.num.2.&
conſil.592.num.13. quod procedit etiam in materia
49 † fauorabili, vt voluit Alex.in conſil. 52.col.2. vol.5.
Dec.d.l.non hoc.nu.7.& Cur.iun.nu.33.Natta in con
ſil.285.num.2.Tiraq.de retract.conſang. §.1. gloſ.16.
nu.8.& quod probatio dubia non releuet,ponit Mar
ſil.in rub.C.de prob.num.350. & ſeq. Caſſa. conſil.5.
num.12.& conſ.19.num.19.Lofred.in conſil.18. num.
4.Gram.conſ.ciuili 13.num.7.conſ.65.nu.8.& conſil.
147.num.8. Natta in conſi.520.num.13.& conſil.585.
num.2.Cæph.in conſ.250.num.10. Rol. in conſil. 27.
nu.10.vol.3.& conſi.46.num.26.eod.vol. Contard.in
l.vnica. limita.27. numero 19. C.ſi de moment. poſſ.

D.Bec-

D.Beccius in conſ.52.nu.101. non poteſt igitur ſuper
confeſſione prędicta fieri fundamentum,cum nō con
cludat per neceſſe.Nec repugnat quod dr̄,admitten-
dum eſſe D.Chryſtophorum ad feudū hoc hæredita-
rium,quamuis non ſit hęres,poſtquam alius fuit inſti
tutus,& per eū non ſtat.Ad hoc enim rn̄deo, D.Chry
ſtophorum non poſſe ſuccedere,non ſolum,quia non
ſit hæres,ſed ēt quia non conſtat eū eſſe agnatū,& in-
tra ſeptimū gradum, vt ſaltem requiritur, & quia ēt
eſt collateralis primi inueſtiti;& ideo non admitte-
retur,etiamſi hæres eſſet: quia,qn̄ plura obſtant, vno
50 remoto,† alia remanent.Bald.in l.1.C.de furt.Oldr.
in conſ.247.Affl.dec.320.nu.12. Dec.in conſ.208.nu.
8.Crott.in conſ.38.nu.4.latius in conſ.61.nu.3. & in-
finitas adducit Plot.in tract. de in lit.iu.§.5. num.34.
Natt.in conſ.194.num.10. Reſpondeo ēt contrarium
poſſe procedere,quādo ſaltē agnatus eſſet hæres pri-
mi acquirētis:is enim ſuccederet,ſi hæreditas vaſſal-
li vltimo loco defuncti ſibi ſit delata, ſed eā cōſequi
non poſſet,quia inſtitutus fuerit alius, quia in feudo
51 hæreditario hoc ſaltem requiritur, ꝙ ſit hæres † pri-
mi inueſtiti,ſecundum Iſern. in c.1. §.hoc quoque.de
ſucce. feu. quem ſequuntur multi relati per Clar. de
feu.q.9.ver.ſed quæro,vbi inquit ſecun.hanc opi.iudi
caſſe Senatum Mediolani. Addo Alciat.in conſ.183.
nu.2.Rol.in conſ.3.nu.77. & in conſ.23.nu.44. vol.1.
Cæph.in conſ.224.nu.25. & in conſ.301.nu.140. vbi
loquitur præciſè in noſtris terminis: dicens, ſuffice-
52 re,quod ſit hæres primi inueſtiti, qn̄ non † poteſt hæ-
res eſſe vltimi vaſſalli.Et allegat Iſer.Ang.Alex.Soc.
Ruy. Dec.Gozad.Brun.Affl.Soc.iun.Ar.Pin.& alios.
Natt.in conſ.159.nu.5. ſed ipſe D.Chryſtophorus nō
eſt hæres Bernardi, qui fuit primo inueſtitus de iſto
feudo;ergo nullo modo ſuccedere poteſt. Vltimo re-
ſpondeo,ꝙ contrarium procedit,qn̄ agnatus eſt pro-
ximior vaſſalli vltimo loco defuncti,& ſibi à lege de-
fertur illius ſucceſſio vtilis omniū bonorum, licet eā
non poſſit conſequi ex facto defuncti,qui alium inſti-
tuit. Sed, qn̄ non ipſi agnato, ſed alij defertur à lege
vniuerſalis ſucceſſio vaſſalli ēt ab inteſtato, vt quia
agnatus non eſt proximior in gradu ſuccedendi, tūc
53 non † ſuccedit in feudo hæreditario. Ita tenuit Cur.
iun.in tract.feud.in 1.par.in q.8.principali.col.7.ver.
& per prædicta.vbi inquit,ꝙ ſi decedat vaſſallus reli
ctis deſcendentibus ex fœmina, ad quos tanquā pro-
ximiores ſpectabat hæreditas, non agnatis, qui non
fuerūt hæredes,quia vlteriores in gradu,feudum ap-
plicabitur,ſed domino. Nam deſcendentes ex fœmi-
na nō poſſunt ſuccedere:quia feudū fuit pro maſculis
conceſſum,agnatus pariter admitti non pōt;quia nō
eſt hæres,ergo dn̄s habebit feudum.Sequitur Brun.in
conſ.40.nu.3.Alc.in conſ.199.nu.47.& 50.Rol.in con
ſil.23.nu.52. vol.1. & conſ.67.nu.29.vol.2. Natta in
conſ.464.num.23. & conſ.634. num.10. Et quamuis
Roland.in d.conſ.intelligat Curt.contrariari Dec.&
alijs ſupr.in contrarium relatis, tamen re vera non
54 † contradicit, imò concordat. Dec.enim d.conſ.208.
& qui eum ſequūtur,loquuntur, quando agnatus eſt
proximior, & ſucceſſurus ab inteſtato vaſſallo vlti-
mo loco defuncto: is enim ſi alius hæres inſtituatur
ſuccedet in feudo hæreditario. Cur.vero loquitur,qn̄
agnatus non eſt proximior, neq; in vniuerſa hæredi-
tate ſucceſſurus ab inteſtato, vt ibi, reliquerat enim
agnatos,qui erant capaces feudi,ſed non erant hære
des,tanquā vlteriores in gradu, quod ſi agnatus fuiſ
ſet proximior,vtiq; dixiſſet. Et animaduertūt Mod.
ad Dec.in d.conſ.208.in addi.vlt.vbi intelligunt Al-
uar. & Bald.allegatos per Deci. quando hæreditas à
lege defertur agnato,licet auferatur per vaſſallū qui
alium inſtituit:& ita concluſiones ſunt diuerſæ,& nō
contrariæ. & hoc modo intelligendo, credo Curt.&
alios verum dicere, aliàs non.In propoſito autem D.
Chryſtophoro nō fuit à lege delata hæreditas D.Ale
rami,quia,cū eſſet in nono gradu,excluditur per pa-
55 trueles Alerami, qui ſunt in quarto † gradu, vt in §.
quar.grad.Inſt.de grad.cogn. Neq; refragatur conſ.
Rol.60. nu.54. vol.1. vbi vult ſufficere,quod agnatus
deſcendat ab eo, qui fuit parens cōis agnationis, li-
cet non deſcendat à primo inueſtito: quia reſpōdeo,
56 ꝙ poteſt eſſe † verum in ſuo caſu, in quo feudum nō-
dum egreſſum fuerat manus primi inueſtiti,eo enim
caſu,quia fuerat conceſſum, cum hoc,ꝙ ſaperet natu
ram antiqui,& auiti, tranſit à primo inueſtito dece-
dente ſine filijs ad nepotes ex fratre,licet non deſcen
dant à primo inueſtito, & ita loquitur qn̄ primordia
liter tranſitum facit in tranſuerſales; ſecus tamē eſt,
qn̄ fecit tranſitum ſemel in deſcendentes inueſtiti,
quia tunc nullo vnquam tempore admittuntur colla
terales primi inueſtiti,ſecundū opinionem Iac. Belu.
& Bal.in d.c.1.de feu.gnar. quos ſequūtur Mar. Lau.
Aluar.Pract.Pap.Dec.Ruy.Goza. & alij ſupra citati.
at feudum iſtud manſit longo tempore penes deſcen
dentes Bern.& ſi aliter ſenſiſſet Rol. vtique male di-
xiſſet,ſecundū præmiſſa. Secundo reſpondetur,loqui
Rol.in feudo antiquo,vel conceſſo in vim antiqui, ꝙ
idem eſt, nos autem loquimur in feudo,quod eſt no-
uum,quoad ipſum dict. Chryſtophorum collateralē,
ſecun.Bal.c.1.§.hoc quoque. de ſucce.feu.cum alijs ſu
pra relatis. in quo feudo nouo tranſuerſales non ſuc
cedūt, vt ſup.abūdè dictum fuit. Tertio Rol.loquitur
in nepotib. ex fratre,qui ſunt intra ſeptimum gradū,
& proinde ſuccedere poſſunt ſecundū aliquos in feu
do antiquo: ſed aliud in D.Chryſtophoro, qui eſt in
nono. Sed parum ēt mouet quod dr̄ feudum hoc pro-
ueniſſe à Georgio Saladini,à quo deſcendit D.Chry-
ſtophorus,quia in inueſtitura anni 1477.non dicitur
Georgium fuiſſe inueſtitum de dicto feudo ab Illuſt.
March.ſed dicitur ſolum eum poſſediſſe caſtrum Be-
neuelli; Aliud aūt eſt,ꝙ caſtrum poſſederit,& aliud,
qđ illud in feudū recognoſceret à d. March. & ppea
ſuper aſſertione facta in inueſtitura prædicta, non pōt
fieri fundamentum:præcipuè,cùm ex præcedenti in-
ueſtitura facta Bernardo de ann. 1453. dignoſcatur,
tunc primū caſtrum pręfatum fuiſſe recognitū in feu
dum,quia ibi dr̄ expreſſe,ꝙ,cum eſſet liber, voluit ſe
ſubijcere,quia ſciebat nullū alium præter ipſum Mar
chionem poſſe eum protegere. Poſtremum quoq; fa-
cilè tollitur. Primo,quia non conſtat de aſſerta inue-
ſtitura ſuſcepta pro ſe, hæredib. & ſucceſſoribus ma-
ſculis,ēt tranſuerſalib. niſi per aſſertionē illius procu
57 ratoris,& referenti † non creditur,niſi conſtet de re-
lato. Auth.Si quis in aliquo.C.de edend.l.1.C.mand.
Prin.l.vnica.vbi Bald. Ang. C.de ſuperind.lib.10.l.in
teſtamento.ff.de cond.& demonſt.Secundo reſpōde-
tur quod ētſi dicta verba probarent, non eſſent impe
dimento: quia non dr̄ ſimpliciter de tranſuerſalibus
ſed de deſcendentibus ēt tranſuerſalib. & ita inueſti
tura eſt limitata ad trāſuerſales deſcendentes ab in-
ueſtito: non autem ad alios nō deſcendentes, qualis
58 eſt D.Chryſtophorus, & conſequenter ad eos † non
extenditur.l.in agris. ff.de acq.rer. do. incluſio enim
59 certarum perſonarum, eſt aliarum † omnium exclu-
ſio.l.cum Prætor. ff.de iud. & cum feudum ſit contra-
60 ctus † nominatus,ſecundum Bald. in l.iuriſgentium.
§.quinimo.colum.6.ff.de pact.Bal. & Ang.in l.legiti-
ma.ff.eod.tit. Bald.in rub.C.de rer.permut.& in cap.
quæ in eccleſiarum.de conſtitut.Soc.in conſ.68.num.
6.vol.1.Iaſ.in prælud.feud.nume.34.& in conſil.233.

not.2.& in conſil.8.num.32.inter conſ.Brun.Pariſ.in
conſ.22.num.47. vol.1. Cur.iun.de feu.parr.1.in 9.q.
prin.Crau.de antiq.temp. in prin.nu.5. Zaſ.de feu.in
titu.de orig.feu. nu.5.& Mod.Galli in conſuet.Par.§.
1.gl.9.nu.4. Clar.in §.feu.q.6. Beccius in conſ.56.nu-
61 me.7.non intelligitur † extrinſecus perſona. l.quid-
quid aſtringendæ.ff.de verb.obl.Reſpondetur tertio,
quod illa verba fuerunt prolata à procuratore in pe-
titione inueſtituræ,non autem ab Illuſtr.D.Marchio
niſſa inueſtiente, quæ ſolum inueſtiuit his modis, &
formis,quibus aliàs inueſtiti fuerant. Et cum conceſ
ſio, & inueſtitura non ſe referant ad illam inueſtitu-
ram relatam, neque ad narrationem, & petitionem
procuratoris,attendi debet ipſa conceſſio, non autẽ
62 petitio,† quando conceſſio eſt determinata, vt dicit
Abb.in c.2.de treg.& pac.Fel.in cap.ſuper literis.co-
lum.6.in fi.verſ.limitat regulam.de reſcr.& dicit Pa-
riſ.in conſ.43.nu.40.vol.3.quod confirmatio limita-
ta debet limitatè intelligi.Reſpondeo,quod ſi de di-
cta inueſtitura conſtaret,ea tamen non eſſet attendẽ
da,ſed prima,& antiqua inueſtitura:quia curandum
non eſt,quo tramite deſcendat feudum, ſed quale ſit
63 eius principium, † primaque radix, & fundamentũ,
vt dicit Bald.in c.1.col.2.ver.ſed ſtatim oppono. tit.
de eo qui ſibi & hær. & dicit Caſtr.in conſil. 176. nu-
64 me.3.vol.1. quod tenor antiquæ inueſtituræ † atten-
ditur,non nouæ,& in conſ.312.num.2.eo. vol.dicit, ꝙ
per nouam inueſtituram non præiudicatur antiquæ.
Et idem Caſtr. in conſ.61.videtur dicendum. col.fin.
ſecundum antiq.impreſſionem,inquit,non eſſe ab an
tiquis inueſtituris recedendum,niſi in poſterioribus
id expreſſe dictum fuerit, & ab antiquis de conſenſu
partium recedatur.Idem tenent Bal.Aluar. & alij in
c.1.de vaſſal.decrep.ætat.Alex.in conſ.55.nu.20.vol.
4.vbi inquit,quod in dubio præſumitur ſecunda in-
65 ueſtitura † per errorem facta, & in conſ.9. nu.11.&
ſeq.vol.5.vbi dicit,quod non nocet etiam recipienti:
quia præſumitur per errorem, præcipuè ſi facta fuit
relatio,vt hic ad inueſtituras antiquas.Dec.in conſi.
185.num.3.circa fin.verſ.non obſtat,quod in alia,vbi
quod ex poſterioribus inueſtituris,quæ aliter loquũ-
tur, non derogatur primæ, & in conſ.193. nu.4.Affli.
in deciſ.195.nu.5.& 6.vbi dicit, non eſſe attendendã
mediam inueſtituram,quæ aliter facta eſt,quã ſoleat
fieri.Idem dicit Brun.in d.conſ.1.nu.85. & dicit Bal.
in conſ.375.vol.2.quod veritas originalis, tanquam
prima cauſa & fundamentum,inſpici debet.Et dicit
Caſtr.in conſ.191.col.2.n.3.vol.2.quod noua inueſti-
tura intelligi debet ſecundum primã,& quod prima
inueſtitura attendi debeat,tenent paſſim Moder.qui
referunt antiquos,& inter cæteros Cæphal.in conſil.
152.nu.6.& in conſ.307.nu.32.& ſeq.vbi inquit, non
eſſe curandum de ſubſequentibus inueſtituris, quia
recipiunt interpretationem à prima.conſ.358.nu.5.
& ſeq.latius in conſ.369.num.101.vbi quod renoua-
tio inueſtituræ debet ſecundum antiquarum tenorẽ
intelligi.Natta in conſ.505.nu.16. & ſeq. vbi ꝙ ſtan-
dum eſt primæ,quamuis ſubſequẽtes diſcordent.Ro-
lan.in conſ.2.nu.40.vol.3.vbi poſt Caſtr. quòd de al-
teratione fieri debet mentio; ita quòd appareat fa-
66 cta de communi conſenſu. Et latius in conſ. 50.nu.
60.& ſeq.conſ.55.nu.31.vol.3.& conſil.1.num.126.&
ſeq.vbi poſt Zaſ. ait, non eſſe recedẽdum ab antiqua
inueſtitura,niſi ſcienter factum fuerit:& idem in con
ſil.103. nu.56.& ſeq. vbi refert Curt.iun.Brun.Pariſ.
Nattam, & Marin. & conſ.104.nu.20. Hipp. Rim.in
conſ.1.n.52.& conſ.5.nu.43.vbi id dicit maxime pro
cedere, ſi in inueſtitura fiat relatio ad antiquam: &
bene in conſ.18.nu.95.vbi num.102. dicit,quod Prin-
67 ceps faciendo ſecundam inueſtituram diuerſam † à
prima, præſumitur circumuentus, vel obliuione du-
ctus, & ꝙ talis præſumptio non admittit probationẽ
in contrarium.Fr.Burſ.in conſ.2.nu.34.& conſ.3. nu.
11.& latius in conſ.46.nu.1.& ſeq.vbi refert Ruyn.Pa
riſ.Bero.Neuiz. Tiraq.Silu. & alios,& in conſ.85.nu.
6.& ſeq.& conſ.122.nu.17.vbi ſubdit vnum, ꝙ ſeruit
in propoſito,ꝙ mutatio,ſeu alteratio inueſtituræ pro
batur ex eo,ꝙ in tali inueſtitura noua confirmantur
antiquæ aliter diſponentes; quod ẽt dixerunt Cæph.
in conſ.369. nu. 105. & propterea non debet attendi
inueſtitura prędicta aliter loquens,quã faciat prima,
cui omnino ſtandum eſt ſecundum prædictos Docto-
res.Quarto reſpondeo,ꝙ vbi conſtat de dicta inueſti
tura,per quam vocantur collaterales,debet intelligi
68 † vſque ad ſeptimum gradum,& non vltra,vt decla-
rat Bal.in d.c.1.§.ſi capitanei.de feu.Marc.vbi loqui-
tur,qñ ex pacto admittuntur collaterales:& ibi ante
eum idem dixit Iac.Belui.ſequitur Aret.in conſ.pen.
col.3.c.fin.vbi inquit, procedere etiam in feudo con-
ceſſo à Cæſare,in quo regulariter tranſuerſales ſucce
69 dunt,†quia in eo eſt locus iuri accreſcendi,quamuis
ſit feudum nouũ,vt per Bald.in c.1.de duo.frat.à cap.
inueſt.& in c.1.§.quia vidimus.col.3.qui feu.dar.poſſ.
Alex.alios referens in conſ.30.nu.7.verſ.2.dato. vol.
1.& in conſ.2.nu.6.& 7.vol.5.Iaſ.in conſ.1.col.4.in fi.
vol.3.Iaſ.in ſua inueſt.in ver.Princeps.nu.16.& prędi
ctam opinionem,quod tranſuerſales vocati ex pacto
non ſuccedant, niſi intra ſeptimum gradum, tenuit
etiam Ruyn. in conſ.12. num.10. vol.1. quia ergo D.
Chryſtophorus eſt vltra ſeptimum gradum, non po-
teſt admitti,etiamſi vocati eſſent tranſuerſales.

Vltimo reſpondetur , quod Illuſt.D.Anna tanquã
tutor non potuit in præiudicium Illuſt.D.March.cu-
ius tutelam gerebat,tranſuerſales admittere contra
feudi naturam primordialem: alterare enim inueſti
70 turæ tenorem eſt remittere † iura pupilli, & amplia
re iura vaſſalli,ac conſequenter donare. Affliſt.dec.
71 232.num.5.quod tutor facere † non poteſt. l.1. poſt
princ.ff.de tu.& ratio.diſtrah.l.prohibere.§.plene.ff.
quod vi aut clã.l Lucius,la 2.§.fi.vbi Bart. ff.de adm.
tut.Iaſ.in l.contra iuris.colum.2.ff.de pact. Duen. in
72 reg.31.in 2.concl. nu.3. quia donare † eſt perdere.l.
filiusfa.ff.de do. & quamuis hoc non procedat in tu-
tore Principis,quia Principum proprium eſt largiri,
73 † & liberalitatem exercere,vt per Alex.Iaſ.& Cur.in
l. pactum curatoris. C.de pact.& quod tutor Princi-
pis poſſit donare, eſt gl.in c.grandi.de ſuppl. neglig.
prælat. Præpoſ.in prælu.feu.col.9. Iaſ.in d.l.pactum.
nu.2.verſ.hinc eſt. Neuiz. conſ. 12.nu.160.inter con-
ſil.Brun.hoc tamen locum habet,quando tutor exer-
74 cet liberalitatẽ eo modo,quo Princeps exercere † cõ
ſueuit,aliàs ſecus.Inno.in d.c.grandi. quem ſequitur
Barb.c.1.in princ.de don. & in c.quoad tranſlationẽ.
nu.57. de off.deleg.Rol.in conſil. 18. nu.65. vol.2.vbi
allegat etiam Io.Lup.& Boniſ.de Cur.& loquitur in
terminis de prædicta Illuſtr.Domina.Sed in propoſi
to,nunquã reperitur Illuſtr.Marc. ita ſine cã ampliaſ
ſe iura vaſſallorum,& alteraſſe inueſtituras, & ſi quæ
reperirẽtur, illæ erunt factæ ob cauſam remuneratio
nis,non autem ſimpliciter. Facit in ſimili quod dicit
Afflict.in cap.Imperialem.in princ. q.16. num.13. de
prohib.feu.alie.per Fed.vbi dicit, qđ generalis Vica
75 rius Principis poteſt,eo abſente,ea facere,†quæ Prin
ceps facere ſolitus erat,quia ſemper in generali con-
ceſſione venit id,quod quis ſolebat facere, vt proba-
tur in l.qui peculij.ff.de pecu.& in l.vel vniuerſorũ.ff.
de pign.actio.eas coniungendo.Sed nume.43. & ſeq.
ſubdit, quod talis Vicarius non poterit præſtare aſ-
ſenſum,

ſenſum,quando feudum alienatur in eccleſiam,quia Princeps non erat ſolitus illum cócedere in ſimili caſu,vel ſaltem cum difficultate concedebat.Facit ẽt ꝙ voluit Caſtr.in conſ.336.per totum. vol.1. vbi cócludit, procuratorem conſtitutum ad præſtádum aſſenſum in alienationibus feudorum, cum poteſtate etiã
76 exercendi ea,quæ mandatũ exigunt ſpãle,†non poſſe conſentire alienationi,quę fiat in non nobilé:quia non vr̃ dñs mandare,quod conſentiat in his, in quibus dñs nó erat ſolitus conſentire.l.Iulia.§.quod dr̃. ff.ad Maced. Et quia loquentes non cenſentur cogitare de inſolitis.l.quæ fortuitis.C.de pigno.actio. & alias ẽt adducit rónes:& in ſimili dicit Afflict.in d.c. Imperialem.in prin.q.24.nu.111.ꝙ locũ tenens con-
77 ſtitutus à Barone ad cóſentiendũ† alienationib. feudorum,non poterit prę̃ſtare aſſenſum,quãdo alienatio fit in eccleſiã,quia mandatú nó extenditur ad inhabilia.Et eſt generale,quod conceſſiones interpre-
78 tétur ſecundũ conſuetudinem † concedentiũ.l.quod ſi nolit.§.qa aſſidua.ff.de ædil.edict.& ponit D. Becc. in conſ.101.nu.48.vbi ideo infert, conceſſionem feudi factam pro ſe,& hæredib.intelligendã eſſe de maſculis tantum,quando cócedens erat ſolitus inueſtire pro maſculis.Et poſſent plura adduci, quæ paſſim Doct.allegant,ad probandũ generale illud axioma, quod conſuetudo interpretatur omnium actus.

SVMMARIVM.

1 *Notarius debet eſſe omni exceptione maior, vt eius inſtrumentis plena fides adhibeatur.*
2 *Inſtrumentum redditur ſuſpectũ ex conditione notarij ſcribentis.*
3 *Inſtrumentum receptum à notario ſuſpecto,de falſo non probat,& ibi late.*
4 *Falſitatis ſuſpitio habetur in ciuilibus pro falſitate.*
5 *Inſtrumentum eſt ſuſpectum de falſo, quando notarius etiã poſt receptionem eſt condemnatus de falſo.*
6 *Notarius de falſo condemnatus non poteſt inſtrumenta recipere,& ſunt nulla ſi recipit,vbi ampliatur.*
7 *Notarius bannitus de falſo in contumaciam, non poteſt inſtrumenta recipere.*
8 *Notarius ſemel damnatus de falſo, non poteſt iterum creari notarius.*
9 *Inuentarium continere debet ea omnia quæ erant penes teſtatorem tempore mortis.*
10 *Poßidere iure familiaritatis præſumitur maritus, quando conſtat de titulo vxoris.*
11 *Inſtrumentũ facit manifeſtã probationẽ, & ibi cõfirmatur.*
12 *Inſtrumentum non eſt ſuſpectum quando notarius eſt condemnatus de falſo commiſſo extra officium.*
13 *Inſtrumenta recepta ante condẽnationẽ notarij ſunt valida.*
14 *Inſtrumenta recepta per delictum notarij ſed ante illius cõdemnationem, ſunt valida.*
15 *Etiam quæ confecit poſt accuſationem, ante tamen ſñiam.*
16 *Inſtrumenta recepta ante delictum notarij ne dum valida ſunt,ſed carent omni ſuſpitione.*
17 *Inſtrumentum ſuſpectum de falſo probat, quando ex alijs eius fides comprobatur.*

CONSILIVM VI.

VT dolum oẽm excluderet D. Anna Viſtarina,qui ſibi per D.Clementem & Cæſarem fratres de Gãdinis objicitur,quod in inuentario per eam tam quam vſufructuariam, à marito relictam, confecto, nó deſcripſerit bona de quib. nunc eſt quæſtio,exhibuit inſtr̃m, per quod apparet maritum vſque de ann.1552.eidem hæc bona oĩa in ſolutum dediſſe:Sed per hæredes prędictos opponitur, inſtr̃m ſuſpectum eſſe de falſo, tanquam confectũ à notario diffamato,& qui aliàs fuit de falſo cõdemnatus,& punitus in amputatione dexteræ: damnato autem authore nó valent eius ſcripta.cap. fraternitas.vbi not.de hære.& tabellio debet eſſe om-
1 ni exceptione† maior,vt eius ſcriptis fides adhibeatur.l.optim.in fi. C.de contr. & com. ſtip.l.ſi quis ex argẽtarijs.§.quid enim.ff.de eden.Bal.in conſ.402.in prin.vol.5.& inſtrumentum ex tabellionis fide vires ſumit,vt inquit Specu. in tit.de inſtr.edi.§.poſtremo. nu.11. vbi infert,quod ſi ideo ſit in aliqua parte falſum,erit totũ falſum: & dicit Bal.in l.in exercendis. nu.12.C.de fid. inſtr.quod inſtr̃m habet primã radicem in authoritate perſonæ;etſi in eo ſit vitiũ nó poteſt foueri.& dicit gl.in l.iubemus.C.de proba. ꝙ in-
2 ſtr̃m redditur ſuſpectum ex qualitate† ſcribentis; vt quia aliàs fecerit ſcripturas falſas,qui illud compoſuit,vel ex qualitate ſcripturę,vt quia ſit abraſa,cancellata,vel abolita.& Bal.d.conſ.402.in prin.ait,tria facere ſcripturam ſuſpectam:qualitatem.ſ.ſcribẽtis, perſonam producentis,& vitiũ viſibile. Et in termi-
3 nis,quod ſcriptura facta à notario† ſuſpecto non probet,extat gl.in d.l.iubemus.quam ſequitur ibi Doct. Bal.d.conſ.402.ponunt Docto.in d.c. fraternitatis. Alex.in conſ.62.nu.3.vol.3.Pariſ.in conſ.162. nu.33. vol.2.Ruy.in conſ.35.nu.10.vol.4. vbi fortius dicitur id procedere,licet contra notarium non ſit lata ſñia, nec eius nomẽ receptum inter reos : quia ſufficit per teſtes & famam probari, quòd notarius eſſet ſolitus ſimilia facere. Et ſubdit, ſic voluiſſe Ruy.in conſ.36. nu.4.eo.vol.vbi dicit procedere,qñ eſſet ſolummodo accuſatus notarius, quia per accuſationem efficitur infamis de facto,ẜquis non de iure.c.oĩpotens.cũ glo. de accuſ.Gram.in cóſ.ciuil.66.nu.34.vbi dicit, quod ex falſitate vnius inſtr̃i prouenięte vitio notarij, reſultat ſuſpitio falſitatis reſpectu aliorum inſtr̃orum. Crau.in conſ.134.nu.34.dicens,ꝙ inſtr̃m cóſectum à notario non boni noĩs, licet non reprobetur in totũ, remanet tñ ſuſpectũ.Cęph.in conſ.287.nu.29.Deciſ. Pedem.117.nu.11.qa notarius,qui ſemel fuit malus,ſp præſumitur malus in eodẽ genere mali. c. ſemel malus.de reg.iu.in 6.Marſ.ſing.74.& præter ſupra citatos,hoc voluit Caſt.in l.fi.nu.4.C.de prob. dicens, in ciuilib. probari intentioné per iuris præſumptioné: & ideo ſi producitur inſtrumentũ cóſectũ à notario qui cóſueuit facere falſa inſtrumenta,non probabit, niſi aliter ei fides imponatur: aliud tñ eſt ſcđm cum in criminalib.& ſequitur Natt.in conſ.633.nu.12.& ró eſſe pót, quia vbi notarius eſt diffamatus, inſtr̃m nó redditur falſum, quia eſſe poteſt quod ſit verũ, & in criminalib.delictum debet concludenter probari. d.l.fi.C. de proba. ſed redditur ſolum ſuſpectum, & differũt inter ſe,ꝙ ſit falſum,vel ſit ſuſpectũ de falſo: quia primo caſu deſtruitur in totũ: ſecundo verò ſuſpenditur probatio ſeu fides,vt declarat Gãd. in tractа. malef.in tit.de falſ. col.2.nu.5. & ſequitur Alba
4 in conſ.99.nu.4.& in ciuilib.ſuſpitio† habetur ꝓ falſitate.Archi.in cap.memoriam.circa fin.di.19. Gofr. quẽ refert Hoſt.in ſum.tit. de falſ. §.qualis probatio. in prin.Ana.in rub.de falſ.col.fi. & in conſ.49.cũ pluribus alijs,quę ſñia alioquin controuerſa cõiter recipitur in ciuilib.Dec.in cóſ.189.col.1.in c.porrecta. col. 1.de confir.vti.vel.inut.Cur.iun.in conſ.63.nu.3.cóſ. 132.nu.10.Et ẜquis Inno.& alij intellexerint procedere,quando vitium inſtrumenti eſt viſibile, & palpari poteſt,tamẽ Alba in conſ.99.per totum,probat locũ ſibi vendicare prædictã concluſionem etiã qñ vitium

eſt

eſt inuiſibile:nam ſecundum eũ dantur duo gradus:
quia aut inſtrm eſt falſum,aut ſuſpectum de falſo.Su
ſpitio autem procedere poteſt nõ ſolum ex vitio viſi-
bili,ſed ẽt inuiſibili & intrinſeco,puta qñ continet rẽ
non veroſimilem, vel producitur extra tempus, vel
continet negocium de quo alia extant contraria in-
ſtra. & quamuis ipſe non dicat,poteſt exemplũ poni
ſecundũ gl.in d.l.iubemus.qñ inſtrm eſt confectum à
ſuſpecta perſona. Nec dicatur in præſenti caſu, non
poſſe falſum ſuſpicari ex eo quòd Ioãninus Ganorra
notarius fuerit de falſo cõdemnatus:quia condẽna-
tio fuerit ſequuta longe poſt confectionẽ inſtrumẽti,
de quo habetur ſermo,& pro delicto poſtea ſequuto,
& perpetrato.Ad hoc enim reſponderi põt,ꝙ etſi in-
ſtrumenta facta antequã notarius fuit de falſo con-
demnatus non reprobentur tanquã falſa,tñ condem
natio notarij, licet ſubſequuta, diminuit de fide in-
5 ſtrumẽti † antea recepti:quia ex ſtatu præſentis tem-
poris præſumitur in præteritum.l.1.§.ſi magiſtratus.
ff.de mag.conu.l.ex perſona.C.de prob.& ita in ter-
minis concludit Caſt.in conſ.103.nu.1.in fi.vol.2.di-
cẽs inſtrm reddi aliqualiter ſuſpectum. Idem voluit
Ana.in d. c.fraternitatis. nu.6. dicens,ꝙ & ſi inſtru-
menta poſt cõdemnationem notarij confecta nõ va-
leant,tamen ea valent quæ præceſſerunt condemna-
tionem,ſed ſubdit, minorem tamen fidem eſſe adhi-
bendam præteritis inſtrumentis propter falſitatem
nouiſſime commiſſam. Et ante eos hoc voluit Bar.in
l.ſi quis ex argentarijs.§.1.ff.de eden.vbi dicit, quòd
non adhibetur plena fides inſtrumẽto facto per no-
tarium vilẽ poſt delictum commiſſum, extra tñ offi-
ciũ.Confirmatur hoc manifeſta ratione:nam niſi de-
ciſionem gl.in d.l.iubemus.intelligeremus in inſtru-
mentis confectis ante cõdemnationem, eſſet omni-
no indubitabilis:quia non põt ſubeſſe ſcrupulus, cũ
inſtrumenta poſt condẽnationem ſint nulla, & inua-
lida,cum per condemnationem ipſam not.fiat inha-
bilis ad recipiendum inſtrumenta, & remaneat ta-
6 bellionatu † priuatus:& inſtrumenta recepta poſt cõ
demnationem carent robore,vt voluit Spec.in tit.de
inſtr.edi.§.poſtremo.nu.22.Inn.in d.c.fraternitatis.
quẽ ibi ſequuntur cæteri.de hære. Bal. & Imo.in l.ad
teſtium.§.conditionem.ff.de teſt.Bal.in l.2.C.de ma-
num.vind.Iaſ.in l.ſi ex falſis.nu.12.C.de tranſ. Mar-
ſil.ſing.693.Id ꝙ locum habet, etiamſi ad commodũ
piæ cauſæ fuiſſet receptum,vt cõcludunt Bal. & Imo.
in l.in fraudem.§.ſi quis.ff.de teſta.mil. Felyn.in d c.
fraternitatis.nu.4.apoſ.ad Alc.in tract.præſum.reg.
2.præſum.7.circa fi. Et quamuis Bart.in l. & ideo.ff.
7 de euict.dicat,notarium bannitum poſſe recipere † in
ſtrumenta, quia cenſeatur potius ob contumaciam
de falſo bannitus,quam quòd iniuſtam foueret cau-
ſam:tamen contrarium cõcludit Bal. in l.exercẽdis.
nu.8.C.de fid.inſtr.ſequitur Iaſ.in l.Barb.nu.58.ff.de
off.pto.vbi dicit,duram eſſe deciſionem Bart.in loco
prædicto.Fran.de Marc. deciſ.302. & talis bannitus
condemnatus de falſo,non poteſt inſtrumentũ confi
cere,ẽt extra territorium bannientis, quia per ſentẽ-
tiam remanet priuatus, & mandatũ ad cõficiendum
inſtrumentum eſt funditus reuocatum,vt inquit Bal.
in l.nihil.C.de manu.vin.Fran.de Mar. d. deciſ.302.
vbi addit rationem, quia.ſ.infamia comitatur nota-
rium in quamcũque partem,ſicut lepra leproſum.gl.
in l.ex eo.ff.de poſthu.& adeo verũ eſt,quòd ſemel de
8 falſo cõdemnatus,non † põt iterum creari notarius,
ſecũdum Old.quem refert, & ſequitur Bal.in l.nihil.
in prin.ſequitur Iaſ.in d.l. Barb.num.59. vbi allegat
etiam Rom.in l.ſi vero.§.de viro. Fall.38.ff.ſol.matr.
Fran.de Marc.deciſ.303.in 2.par.vbi poſt Bar. in l.1.
C.de lib.& eor.lib.dicit idem eſſe in doctore, qui ſe-
mel priuatus doctoratu non poteſt iterando iterum
examen doctorari. Sed Bald.in c. at ſi clerici. tenet
quidem hanc opinionem,ſed limitat non procedere
qñ non eſſet condẽnatus pro falſo inſtrumento cõfe-
cto,ſed ex alio delicto: & Bald.in d.l.in exercendis.
nu.8. limitat qñ eſſet bannitus & poſtea reuocatum
bannum,quia cum authoritas per bannum non eſſet
extincta,ſed ſuſpenſa,reuocato bãno tollitur ſuſpen
ſio,& notarius remanet in priſtino ſtatu. De quo ta-
men dubitari poteſt, per ea quæ ſupradicti doctores
allegãt.Hæc tamen,quamuis colorata ſint, & pluri-
mum videantur vrgere,me tamen non remouent à
contraria ſententia, quã probabiliorem & veriorem
arbitror.Non enim debuit D.Anna deſcribere in in-
uentario bona quæ erant propria, ſed ea ſola quæ tẽ-
9 pore † mortis teſtatoris erant penes illum.l.non tan-
tũ.l.item vidẽdum.§.fi.ff.de pet.hær. Bal.in l.fin.§ cũ
igitur.nu.10.vbi Caſt.nu.5.C.de iur. delib.cum alijs
apud Rol.in tract.de cõfec.inuẽ.ver.ponẽdę quoque.
Phanuc.in eo.tract.par.3.nu.33. & hoc caſu bona de
quib. agitur, per teſtatorem poſſidebãtur familiari-
10 tatis iure:& ita præſumitur poſtquã conſtat † de titu
lo vxoris.l.qui iure familiaritatis.ff.de acq.poſſ. vbi
Bar.Ang.Imo.Rom. & Alex. qui loquuntur in ſpẽ de
viro poſſidente bona vxoris.Socin.in conſ.131.col.1.
vol.1.Cur.iun.in conſ.168.nu.32. Crauet.in conſ.61.
nu.2.& quòd hæc bona eſſent non teſtatoris, ſed ip-
ſius D.Annæ probatur ex inſtro dationis in ſolutum
factæ viro, quòd facit plenam fidem, & dr probatio
11 euidẽs manifeſta,† notoria, & cõcludens,vt late per
Tiraq.de retract.cõſang.§.2.gl.1.nu.20.& habet pro
ſe duas præſumptiones, quòd.ſ.ſit verum & ſolenne
ſecundum Bald.in c.1.§.inſtrumentum. de nat.feud.
& præterea præſumitur,quòd notarius fuerit à par-
tibus rogatus,vt dicit idem Bal.in conſ.39.vol.1.So-
cin.iun.in conſ.189.num.14.vol.2.Rolan.in conſ.96.
num.18.vol.1.& notarius præſumitur bene, & fide-
liter exercere officium:ca.ad audientiam. de præſcr.
l.ſi quis decurio. C. de falſ. & omnia de partium vo-
luntate ſcripſiſſe.Bald.in l.errore.col.1. C.de teſt. Ita
vt qui cõtrarium aſſerit duriori prægrauetur proba-
tione.Dec.in conſ.105.col.3. & falſitas in dubio non
præſumitur. c.in præſentia.de renunc. l.cum precib.
C.de prob.& ibi Bal.& plures alios citare D. Bec. in
conſ.78. num.10. vbi dicit, quòd probatio falſitatis
debet de neceſſitate concludere.Quia vero D. Anna
intentionem habet fundatam ſuper præſumptione
inſtrumenti, nec opus eſt longius inſiſtere, ſed tota
difficultas reducitur ad reſolutionem eorũ quæ per
fratres de Gandinis fuerunt in cõtrarium deducta,
ideo ad ea deſcendo.Non obſtat igitur quòd Ioanni
nus Ganorra notarius rogatus de inſtro prędictę da
tionis in ſolutum fuerit alias de falſo cõdemnatus,
& ideo inſtrm exhibitum tãquam ſuſpectum nõ ꝓ-
bet. Ad hoc enim multiplex eſt reſponſio. Et primò,
quia licet dictus notarius fuerit alias de falſo puni-
tus, tamen id eſt nõ quia falſum inſtrm ediderit ſub
proprio nomine, ſed quia ab alio notario falſum in-
ſtrumentum fabricari fecit, quod poſtea ab illo no-
tario receptum & leuatum, fuit exhibitum per eun
dem Ganorram in cauſa, in qua ipſe procuratoris
perſonam gerebat:& ita non commiſit falſum circa
officium tabellionatus ſibi demandatum: quinimò
quoad ſcripturas quas tanquam notarius confecit,
nullus vnquam inuentus fuit ſcrupulus, & ſp inuen
tus eſt fidelis & legalis. Et qñ notarius delinquit,
12 ſed non in officio tabellionatus, † tunc non diminui
tur ei fides, nec inualida ſunt inſtrumenta per eum

recepta:

recepta: quia ſufficit quòd notarius reperiatur fidelis in officio.c.illud.de præſum.Bal.in l.pe.in fi. C.de proba.& in terminis ita tenet Bar.in l.ead. §.1.nu.2. verſ.quod dicemus.ff.ad l.Iul.rep.vbi cõcludit,quòd notarius infamis pp delictum commiſſum in alio negotio quam in officio proprio non prohibetur inſtra conficere.Et mouetur per tex.cum glo.in l.3. §.quæri põt.ff.de ſuſp.tut. vbi habetur, ꝙ non remouetur tutor quis ſit ſuſpectus propter delictum,ſi tñ illud delictum non concernit tutelã. Sequitur Bal.in l. quod ait ptor.§.miles.nu.2.ff.de his qui no.infa.Idem Bal. in l.in exercendis.nu.7.C.de fid. inſtr. vbi in fi.dicit, quòd authoritas notarij non conſiſtit in ſola fama, ſed ẽt in decreto ſuperioris.Id quod ante eum voluit Bart. in conſ.174.vol.1.& prædictam ſniam probat Bal.in l.qui depoſitum.C. depoſ.vbi dicit,ꝙ etſi propter infamiam priuari poſſit officio tabellionis, ẽt ſi extra officium deliquiſſet:quia tñ ante priuationem, ſi non eſt infamis ex falſo cõmiſſo in officio, poterit inſtrumenta recipere,& hanc dicit eſſe notabilem limitationem Abb.in c.fraternitatis.nu.5.de hęre.vbi vult,eã procedere ẽt ſi notarius eſſet de falſo cõdemnatus,dũmodo falſitas non ſit commiſſa in officio tabellionatus,ſed ante idem voluit ibi Ancha. ponens poſt Bar.in cõſ.174.vol.1.exemplũ in notario, qui de libro cõmunitatis detraxerat duas chartas, & propterea fuerat condemnatus de falſo. Sequitur Io. de Anan.in d.c.fraternitatis. nu.7. quia non falſificauit librum tanquã notarius,ſed tanquã ſimpliciter reus, & ponunt ſimile de iudice infami,qui toleratur,ſi nõ fuit effectus infamis ex delicto cõmiſſo circa officiũ. Idem tenet Fely.ibi nu.6. Imo.in l.infamem. col. fin. verſ.item adde quia.ff.de pub.iud. Caſt.in conſ.103. col.1.in fi.vol.2.Alex.in conſ.190.nu.32.verſ. hęc cõcluſ.vol.6.vbi loquitur, qñ eſt condemnatus de falſo extra tñ ſuum officiũ.Iaſ.in l. Barb.nu.58.ver.4. limita. ff.de off. præt.vbi dicit, quòd ſi notarius extra rationẽ officij ſit de falſo dãnatus, vt quia dixit falſum teſtimonium, tñ poterit inſtrumẽta recipere,nec per illã falſitatem arcetur ab officio tabellionatus. Eandem ſententiam probauit Marſ.in rub.ff. de fideiu. nu.184.& in l.fi.nu.171.de iu.omn.iu.in præſenti caſu falſitas obiecta notario non fuit circa officiũ commiſſa:quia non tanquam notarius illud fabricauerit inſtrumentum, ſed tãquam ſimpliciter reus: & ideo illa falſitas non nocet in reliquis, quia ſemel malus præſumitur ſemper malus in eodem genere mali,nõ in diuerſo.Nam etſi quis ſit falſus extra officium, nõ debet falſus præſumi in officio.Secũdo reſpondeo,cõtrariũ procedere quoad inſtrumẽta quę notarius recepit poſt quam fuit de falſo condemnatus, quia ea remanent nulla,ex quo per condẽnationem remanet officio priuatus.Sed inſtrumenta facta antequã con-
13 demnaretur,ſunt valida,†& eis fides nõ diminuitur, vt per Spec.in tit.de inſtr.edi.§.inſtr.nu.21.verſ.item opponitur ꝙ tabellio,& nu.22.vbi dicit,quòd inſtrumenta confecta per cõdemnationem robore carebũt ex tunc,ratione perſonæ,non autem ante celebrata. & idem dicit in §. reſtat.nu.33. vbi idem dicit in notario hæretico, cuius inſtrumenta valent, quæ facta ſunt dum catholice degebat.Bal.in l.exercendis. nu. 7.C.de fid.inſtr.dicens,inſtrumenta poſtea confecta nihil probare,& pro nihilo haberi.& idẽ dicit de excõicato, cuius inſtrumenta excõicatione durante nõ probant:ſecus vero quoad antea facta.Hanc ſententiam probauit Inn.in c.fraternitatis.de hære.vbi Io. de Anan.nu.10.poſt But.& Mar.Fanẽ.dicit,quòd vbi notarius eſt conuictus de falſo, inſtrumenta poſtea facta ſunt ſuſpecta,ſed non inſtrumenta prius facta. Fely.ibi.nu.5.vbi allegat Bar.Bal.Butr.Dec.Caſtr.& alios. Caſt.in conſ.168. nu.4. vol.1. vbi inquit, quòd inſtrumenta confecta priuſquam delictum foret cõmiſſum,& contracta infamia non vitiantur,nec eorũ fides attenuatur.& ſubdit, ſufficere, quòd ante delictũ eſſent rogata,licet fuerint publicata poſt delictũ: quia publicatio trahitur ad tempus rogitus, ad quẽ habet neceſſariam cõſequentiam.l.3. §.minorẽ. ff.de mino.& ita loquitur Bert.in conſ.4.nu.7.vol.2.& ita quoque intelligit Gram.conſ.ciuili 66.nu.34.dicẽs, notario delinquente in officio,diminui de fide inſtrumentorum poſtea per eum receptorum. & allegat Caſt.& dictã pręſumptionem eodem modo declarat Alci.in tract.de præſum.reg.2.præſ.7.nu.4.inquiens, quòd ſi notarius fecit vnum inſtrumẽtum falſum, licet poſt condemnationem non poſſit alia facere, tñ quæ antea fecerat,non pręſumuntur falſa:quia ſecũdum eũ,regula,ſemel malus, habet locum in futurũ, nõ reſpectu præteritorũ.Allegat notata per Doct. in d.c.fraternitatis.& Alba.in l.conſiliarios.C.de aſſeſ. & nouiſſime dictam præſumptionem ita declarat Alexan. Stiaticus conſil.117.num.16.vbi dicit,malam famam notarij maloſque mores,qui poſt confectum inſtrumentum ſuperuenerunt,nõ inducere ſuſpicionem inſtrumenti: quia ſufficit, quòd illa fama non ſubeſſet tempore facti inſtrumenti,quo tempore neceſſaria eſt, vt inſtrumenti fides attenuetur.Pariformiter reſpondet Iul. Scarlat. in conſ.118. nu.34. vbi concludit, condemnatione falſi latam contra notarium, non reddere ſuſpectum inſtrumentũ quod antea fuerat factum.Idem ipſe dicit in conſ.120. num. 10.allegat Alci. & alios, ſubdens,quòd illa præſumptio procedit in inſtrumentis poſtea confectis,prius enim confecta non præſumuntur falſa:alias nunquã locum haberet cõis illa opinio,quæ vult,quòd inſtrumenta celebrata ante condemnationem notarij ſint valida,& careant ſuſpicione.Et pdicta ſua vltima cõſilia ſunt in 1.vol.conſ.crim. & ideo dicit Bar.in l.ad teſtium.§.1.num.2.ff.de teſt. quod notarius condẽnatus de falſo,põt perficere inſtrumenta, de quib. ante fuit rogatus,quia ſuum delictum non debet alijs nocere,qui eum ante adhibuerant.Bald. Ange.Fulg. & alij relati per Alexand. in l. ſi quis ex argentarijs. §. 1.ff.de eden.Bal.in l.Barba. vbi Iaſ.nu.58. ff.de offic. prætor. Butr.d.c.fraternitas. vbi Anan.nu.16. & Felyn.nu.12. Arelaten.ad Alci.in tract. præſum. reg.2. præſumpt.7.nu.4.& dicit Bal.in l.1.nu.6.C.de teſt.ꝙ inſtrumentũ tabellionis nõ vitiatur, licet ex poſt efficiatur infamis.c.vt officium.vbi gl.in ver.literã. de hæret.in 6.& facit quod dicimus de teſte,nam in eo inſpicitur conditio tpe quo fuit ad confectionem actus adhibitus,ſi quis poſtea eam mutauerit,vt eſt tex. in l.ad teſtium.§.1.vbi no.Bar.ff.de teſt.l.1. vbi Bald. C.eo. tit.& valet argumentum à teſte ad tabellionẽ. l.hac conſultiſſima.§.fi.C.qui teſt.fac. poſſ. Bald.d.l. 1.nu.12.Sicuti igitur mutatio cõtingens in teſte poſt tps quo fuit in actu adhibitus, non nocet parti, quo minus poſſit illum producere, & examinari facere. Ita infamia ſuperueniens in notario obeſſe non debet, quod ea quæ geſſit dum publice reputaretur, & eſſet bonæ famæ, & præſens commiſſi delicti macula non debet anteactæ vitæ bonam opinionem abrogare,licet igitur inſtrumenta recepta à notario malæ vocis ſint ſuſpecta, tamen hoc procedit quoad ea quæ poſt delictum & contractam malam famam recepit, non quoad ea quæ confecit dum bonus, & fidelis reputaretur ab oĩbus. Et non aduerſatur,quòd Ana.& Caſt.in locis ſupra relatis,velint etiam ea inſtrumenta ſuſpecta reddi,quæ recepiſſet notarius ante con-

te condemnationem, quia ad hoc reſpondetur,eorũ
dictũ procedere in inſtrumentis cõfectis quidẽ ante
condemnationem,ſed poſt accuſationem delicti, vel
poſt commiſſum delictum.Et pro declaratione ſcien
dum eſt, quòd licet notarius delictum cõmiſerit cir-
ca ſuum officium,vt quia falſum fecerit inſtrumentũ,
non tñ ideo eſt priuatus officio,ſed valent inſtrumẽ-
14 ta per eũ recepta,† antequam ſit de delicto illo con-
demnatus,vt probat Spec.in ti.de inſtr.edit. §.reſtat.
nu.33.arg.l.poſt contractum.ff.de don.& in §.inſtru-
mentum.nu.22.ver.itẽ opponitur.vbi dicit,quòd et-
ſi tabellio fecerit vnum inſtrumentum falſum, valẽt
tñ alia per eũ poſtea recepta, quamdiu in officio to-
leratur propter publicã vtilitatem,& dicit Bal.in l.1.
nu.6.C.de teſta. ꝙ inſtrumentum confectum à nota-
rio poſt contractam infamiam,nõ vitiatur licet infa-
mia prius relata & occulta detegatur. Allegat gl. in
§.vlt. in Auth.de tabellio.& dicit multum eſſe notan
dum.& idem ſubdit,qñ infamia notarij fuiſſet quidẽ
publica,ſed nõ in eo loco, puta quia notarius fuiſſet
cõdemnatus in Germania : nã inſtrumenta per eum
recepta Florẽtiæ,vbi ignorabatur condẽnatio, erunt
valida.& ibi nu.12.in fin.ver.tertio caſu. dicit,ꝙ etſi
notarius ſit ab officio deponendus, ante tñ quam de-
ponatur valent quæcunque geſſit prætextu officij. Et
dicit idem Bal.in l.iubemus.§.ſane.nu.2.C.de ſacroſ.
Eccleſ.ꝙ ſi quis delinquat in officio,quamdiu tamen
non mouetur,valent geſta per eũ, & in verſ. adde tñ.
dicit poſt gl.in d. §.vlt. ꝙ ſi tabellio eſt per legis ſen-
tentiam priuatus tabellionatus officio, ſed antequã
ſequatur ſententia hoĩs,exerceat officium, valebunt
quæcunque per eũ geſta, quia eſt in quaſi poſſeſſione
officij.Et ſubdit hoc non eſſe alibi in iure ciuili, & in
l.ſi quis decurio.nu.1.C.de falſ.dicit,ꝙ per delictum
non perditur officium donec priuetur per ſententiã.
vnde ſi tabellio recipiat multa inſtrumenta falſa,re-
manet tamen tabellio,donec ſit depoſitus, & priua-
tus,& contenta in inſtr̃is receptis valẽt, & ſubdit de
hoc eſſe caſum in eo tex.Ex quo apparet,non eſſe ve-
rum, ꝙ ipſe dixerat in d.§.ſane. vbi ait, non reperiri
alibi in iure ciuili.Innoc.in d.c.fraternitas.numer.1.
ver.in ſcripturis aũt. vbi ait,ꝙ quamdiu toleratur in
officio,valent eius ſcripturæ.& ſequuntur ibi Doct.
præcipue Anan.nu.6.dicens,quòd ſi notarius de fal-
ſo condemnatur à iure, ſed non ab homine, valent
inſtrumenta confecta antequam publicetur condẽ
natio:quia toleratur in quaſi poſſeſſione officij, alle-
gat d.§.fin.in Auth.de tabel.Idem tenet Abb.ibi.nu.
3.quia geſta ratione publici officij non retractantur
propter publicam vtilitatem, licet poſtea ſequatur
depoſitio.ſequitur ibi Fely.num.5.& pręter eos pla-
cuit hæc ſententia Bar.in conſ.174.num.4.& 6.vol.1.
vbi allegat gl.& Spec.in locis prædictis. ſequit̃ Caſt.
in conſ.168.num.4.vol.1. idem tenet Bald. in l.cun-
ctos populos.num.6.C.de ſum. Trin. vbi tñ limitat,
qñ infamia eſſet notoria: quia tunc ẽtſi non ſit ſequu
ta ſententia, non valebunt inſtr̃a poſtea facta. Marſ.
in rub.C.de proba.num.209. & plures alios addens
in pract.cri.§.aggredior.nu.108. Quinimo ſuſtinent
15 etiam ea quæ notarius confecit † poſt accuſationem
porrectam ſuper crimine falſi, dummodo ante con-
demnationem,vt tenet But.in d.c.fraternitas.quem
ſequitur ibi Anan.nu.15.& Felyn.num.5.in fin.Bald.
in l.Barba.num.10.ff.de off.prætor. & in pluribus alijs
locis relatis ibi per Iaſ.num.58.verſ.ſecunda limita-
tio.Caſt.in d.conſ.168.num.4.in propoſito igitur li-
cet poſt commiſſum delictum, ante tamen condem-
nationem poſſit notarius inſtr̃a conficere, & ea va-
leant tamen hoc caſu reddũtur ſuſpecta. & hoc mo-
do intelliguntur quæ dixerunt Ana.& Caſt.in cõtra-
riũ allegati,vt procedant in inſtr̃is confectis poſt cõ
miſſam, ſed nondum detectã vel declaratã falſitatẽ,
quia quoad ea quæ fecit antequam delictũ cõmitte-
16 ret,non modo ea valida ſunt,ſed ẽt vacant oĩ † ſuſpi-
tione: & ita declarat Bal.in d.l. in exercendis. nu.8.
verſ.quæro,quid ſi non eſt condẽnatus. vbi dicit poſt
Nic.Matta.ꝙ ſi notarius non eſt condẽnatus,ſed con
demnãdus,valebunt ſcripturæ interim per eũ factæ :
quia penes eum remanet authoritas, & ꝙ medio tẽ-
pore fit,valet tanq̃ factum à legitimo authore. Sed ſi
accuſatio pendens ſit de crimine falſi, tali ſcripturę
interim factæ inerit ſuſpitio,& vt ei ſtetur, ſupplẽdũ
erit cum alio auxilio.& ita vult Bal. ꝙ ſuſpitio mili-
tet ſolum cõtra inſtrumenta recepta poſt accuſatio-
nem vel motum iudicium de falſo, non autem cõtra
ea quæ ante omnem maculam erant confecta. ſequi-
tur Natta in conſi.124. nu. 6. eodem modo declarat
Caſt.in d. conſ.168. num.4. verſ. ſimiliter ſi eſt tale.
vbi dicit expreſſe, ꝙ contra inſtrumenta facta poſt
commiſſum delictum,ante tamen depoſitionem mi-
litat aliqua ſuſpitio,& eorum fides aliqualiter atte-
nuatur,ſed quoad ea quę ante delictum fuerunt rece
pta,non attenuatur nec diminuitur fides.& ita quo-
que ſeipſum declarat Anan.d.c.fraternitas. num.6.
qui niſi ita intelligatur,erit contrarius : nam nume.
10.dicit, ꝙ confecta antequã notarius ſit conuictus,
non ſunt ſuſpecta,licet ſecus ſit quoad ea quæ poſtea
facta ſunt. Ita pariter intelligit Gram.d.conſ.66.nu.
35.dum dicit, ꝙ notarius poſtquam deliquit in offi-
cio poteſt inſtrumenta conficere antequam ſit pri-
uatus, ſed diminuitur, & attenuatur fides illorum;
nam loquitur de geſtis poſt delictum,ante tamẽ pri-
uationem.& dicit Bert.conſ.23.nume.3. vol.2. quòd
dictum Caſtr.non eſt ſine dubio. Erit igitur conclu-
ſio,quòd inſtrumenta facta antequam notarius in of
ficio deliquerit plene probabunt, & omni prorſus
ſuſpitione carebũt,ſed aliud quoad recepta poſt de-
lictum,ante tamen condemnationem. & ſane petini
quum foret ſi partes, quæ notarium ad cõfectionem
inſtrumenti adhibuerunt tempore quo eius fides pu
blice erat apud omnes integra, illæſa & approbata,
tenerentur, commiſſo per eum poſtea delicto aliun-
de inſtrumento fidem imponere. Id tanto eſſet ab æ-
quitate alienum, quanto longius tp̃is ſpatium inter
ceſſit inter confectionem inſtr̃i & delictũ notarij. nã
& ſi aliqua poſſet ſubeſſe ſuſpitio contra inſtrumen-
ta ante recepta,ea facilius poſſet tolerari contra ea
quæ paulo ante delictum confecta ſunt, quam con-
tra ea quæ longiſſimo ante tp̃e fecit. quia quæ incon
tinenti fiunt &c.hoc enim inſtrumentũ factum fuit
de anno 1550. & delictum notarij fuit commiſſum
anno 1569.Eodèm modo tollitur id quòd obijcieba
tur ꝙ ſcilicet nunquã gl.in l. iubemus. locum habe-
ret,ſi velimus eam intelligere de inſtrumentis factis
poſt condemnationem.nam reſpõdetur, tria tẽpora
conſiderari. Primũ ante delictũ. Secundum poſt deli
ctum,ſed ante condemnationem.Tertium vero poſt
condemnationem. Et ideo inſtrumentum factũ poſt
condemnationem eſt omnino nullum, non autem
ſolum ſuſpectum. Factum vero poſt delictum ante
tamen condemnationem eſt validum quidem ſed ſu
ſpectum ; ea vero quæ fiunt ante delictum commiſ-
ſum ſunt valida, & ab omni ſuſpitione aliena.Habe
bit itaque illa gloſ.locum in inſtrumentis factis poſt
delictum, ſed ante condemnationem. Præterea vbi
contra tale inſtrumentum poſſit ſubeſſe aliqua ſu-
ſpitio,illa non debet eſſe talis, quæ fidem abroget in
ſtrumento, ſed leuis : & hoc modo poſſent intelligi

quæ

quæ dixerunt Ana.& Caſt.in locis contra adductis.

Tertio reſponderi poteſt, quod ſuſpitio contra in-
ſtrumentum non procedit, quando aliunde compro
17 batur† fides inſtrumenti, vt dicit tex.in d.l.iubemus.
C.de prob.vbi Doct.in cap.memoriam.diſt.19.Soc.
iun.in conſ.61.nu.11.vol.2.Pariſ.in conſ.28.nu.50.
vol.2.Neuiz.in conſ.68.nu.34.verſ.3.reſpondetur.in
præſenti autem caſu impoſita eſt inſtrumento fides
ex duobus. Et primo ex eo quod inſtrumentum hoc
reperitur manu ipſius notarij ſcriptũ, ſicut & origi-
nale, quæ ſcriptura non potuiſſet per eum fieri poſt
condemnationem: quia amputata fuit dextera, cum
qua cõſueuit ſcribere. Secũdo, quia examinatus vnus
ex inſtrumentarijs teſtibus confirmat inſtr̃m: alius
verò teſtis mortuus videtur ſtare pro inſtrumento.

SVMMARIVM.

1 Legatum in dubio non compenſatur cum debito volũtario.

2 Inſtitutio non cenſetur facta animo compenſandi.

3 Legatum compenſatur cum debito voluntario quando teſtator id diſponit expreſſe.

4 Idem eſt quando apparet voluntas teſtatoris ex coniecturis.

5 Acceptans hæreditatem, cenſetur agnoſcere onus annexum.

6 Codicillorum ſcientiam hæres habere præſumitur.

7 Teſtamenti ſcientiam hæres præſumitur habere, quando eſt ſine ſcriptis.

8 Scientia præſumitur ex coniunctione ſanguinis.

9 Scientia præſumitur ex cohabitatione.

10 Hæres non poteſt declarare animum defuncti.

11 Hæres non poteſt allegare, quòd defunctus ignoraret.

12 Tutor cogitur tutelam ſuſcipere, & adminiſtrare.

13 Tutor cogitur rationem adminiſtrationis reddere.

14 Adminiſtrator quilibet debet rationem reddere.

15 Legatum, & inſtitutio compenſatur cum debito legali, & neceſſario, etſi teſtator non dixerit.

16 Tutoris bona ſunt tacitè obligata à lege pro ratione adminiſtrationis.

17 Etiam pro neglectis, nedum pro adminiſtratis.

18 Tutoris obligatio incipit à die ſuſceptæ tutelæ.

19 Hærede adeunte confunduntur actiones, quæ hæredi competebant contra defunctum.

20 Hærede adeunte non confunditur actio hypothecaria, ſed ſola perſonalis.

21 Creditor ſi ſuccedit debitori, confunditur actio etiam quoad fideiuſſorem.

22 Hæres ſi adiuit cum beneficio inuentarij, actiones non confunduntur.

23 Grauatus hæreditatem reſtituere, deducit ſuum creditum.

24 Creditor ſi ſuccedit debitori, non confunduntur actiones quoad fideicommiſſarium, ſed ſolum quoad legatarios, & creditores hæreditarios.

25 Grauatus reſtituere hæreditatem, deducit non ſolum naturaliter, ſed etiam ciuiliter debitum.

26 Grauatus hæreditatem reſtituere, ſi non retinuit ſuum creditum, poteſt illud petere.

27 Grauatus detrahit etiam fideicommiſſum, quod teſtator reſtituere ſibi tenebatur.

28 Grauatus fideicommiſſo: id ſolum reſtituit, quod hæreditario titulo ad eum peruenit, non quæ alio titulo.

29 Grauatus non reſtituit, quod aliunde habuit, quam ex teſtamento, licet id à teſtatore habuerit.

30 Grauatus non reſtituit id, quod peruenit ad eum tanquam hæredem, ſi non venit hæreditario titulo.

31 Inuentarium reddit hæredem tutum ab omni damno, & ibi plura ſimilia.

32 Hæres cum beneficio inuentarij poteſt implorare, quòd ſuũ creditum ſeparetur à bonis hæreditarijs, citatis tamen legatarijs, etiam creditoribus.

33 Hæres cum inuentarij beneficio conſequitur ſuum creditũ, quatenus excedit valorem hæreditatis.

34 Inuentariũ non prodeſt, quatenus hæreditas eſt ſoluendo.

35 Ignorantia in dubio præſumitur.

36 Codicillorum ignorantia in dubio præſumitur.

37 Ignorans ſeu errans non conſentit.

38 Conſenſus non extenditur ad ignorata.

39 §. qui impleto.l.item quæritur.ff.locati.non habet locum in ignorante.

40 Acceptans contractum, non cenſetur acceptare qualitates, quas ignorauit.

41 Acceptans legatum factum cum clauſula, ne plus petat, nõ præiudicat ſibi, ſi ignorauit prohibitionem adiectam.

42 Acceptans legatum cum ignoraret onus annexum, poteſt detecto onere repudiare legatum.

43 Caſtr.conſ.94.vol.2.communiter reprobatur.

44 Iactare ſuum nemo præſumitur.

45 Teſti deponenti de facto proprio plene creditur.

46 Et ſaltem pluſquam ſemiplene.

47 Notario plene creditur, quando atteſtatur de his, quæ pertinent ad ſuum officium.

48 Inſtrumentum dicitur clam factum, quando notarius retinuit celatum.

49 Ignorantia eſt iuſta, quando prouenit facto teſtatoris.

50 Coniecturæ plures vincunt vnam.

51 Coniecturæ ſpeciales vincunt generalem.

52 Scientia proueniens ex ſanguinis coniunctione, intelligitur quoad ea, quæ reſpiciunt iura ſanguinis, & proceſſum naturæ, non alia.

53 Item non procedit, quando agitur de re, quæ expeditur momento temporis.

54 Teſtator præſumitur ſuam voluntatem accommodare ſecundum leges.

55 Teſtator præſumitur legare ſolum ius, quod habet.

56 Teſtator præſumitur hæredem minus grauare, quam fieri poteſt.

57 Teſtator nõ præſumitur voluiſſe mutare cõditionẽ legati.

58 Teſtator præſumitur magis dilexiſſe natos, quam nõ natos.

59 Teſtator præſumitur voluiſſe ius legitimæ ſucceſſionis conſeruare inter ſubſtitutos.

60 Declaratio quomodo differat à præſumptione.

61 Præſumptio ceſſat, quando apparet de veritate.

62 Tutor ratione demõſtrationis dicitur ex cauſa voluntaria.

63 Contractus procedunt ex voluntate.

64 Tutor ſi legat pupillo, non cenſetur hoc facere animo compenſandi.

65 Legatum non compenſatur in totum cum debito neceſſario, quando non erat remanſurum penes legatarium, ſed alij reſtituendum ſub certa conditione, die, vel caſu.

66 Legatum, licet compenſetur cum debito neceſſario, tamen vbi eſt reſtituendum, habetur ſolum ratio interuſurij medij temporis.

67 Interuſurium medij temporis non compenſatur, quando legatum eſt ſolum aliquo tempore remanſurum penes legatarium.

68 Compenſatio non fit vltra commodum hæreditarium quando hæres confecit inuentarium.

CONSILIVM VII.

MAGNIFICVS dominus Hieronymus Bobba habens plures filias, quas matrimonio collocauerat, inſtituit in ſuo teſtamento hæredem magnificum dominum Bernardum eius nepotem ex fratre, quem ſi decederet ſine filijs, grauauit ſuam hæreditatem reſtituere filiabus prædictis. Poſt verò aliquot mẽſes in ſacriſtia

ſanctæ

ſanctæ Crucis condidit codicillos, in quibus declarauit, ſe dominũ Bernardinum inſtituiſſe hæredem aio cõpenſandis, cum omni, & toto eo, quod ipſe petere poſſet ab hæredibus ipſius codicillantis, occaſione reliquatus bonorum ipſius D. Bernardini, quę longo tẽpore adminiſtrauit: & ideo prohibuit, ne occaſione præmiſſa, aliquid peteret. Mortuo patruo, adiuit nepos hæreditatem cum beneficio inuentarij, quod cõfecit intra debita tempora, & in eo deſcripſit ius, quòd prætẽdebat in bonis patrui, pro dicta adminiſtratione. Demum decedens, inſtituit vniuerſalem hęredẽ Illuſtr. Ioannam Roſariã, nunc vxorem Illuſt. D. Theodori ex Comitibus Blandratæ, & S. Georgij, quæ, cũ dictæ ſorores ab ea peterent reſtitutionẽ fideicommiſſi, opponit, ſe velle retinere, quantum de bonis prædictis ſufficiat pro ſuo credito. Facto itaq; de prædicta controuerſia compromiſſo in Illuſtres, & præſtantiſſimos Iuriſconſultos D. Rol. à Valle Præſidem, & Franc. Beccium Senatorem Montisferrati, quæſitum fuit, quid iuris? Et prima facie videbantur dictæ ſorores bonam cauſam fouere, quia inſtitutio facta fuit animo compenſandi cum dicto credito, vt expreſſe dicitur in codicillis: Nam, etſi relictũ
1 in dubio non ſit compenſandum † cum debito volũtario. l. creditorem. ff. de leg. 2. Bar. in l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ff. ſolut. matr. & in Auth. Præterea. in princ. vbi Alex. Iaſ. Dec. & alij. C. vnde vir, & vxor. Alex. in conſ. 12. num. 5. volum. 2. & in conſ. 7. num. 16. vol. 6. Cardin. & Imo. in cap. officij. de teſtam. Caſtr. in conſil. 73. num. 3. vol. 1. Afflict. in deciſ. 44. nu. 9. cum alijs per Rolan. in conſ. 65. num. 19. vol. 2. Natta in conſil. 363. num. 2. Didac. d. c. officij. num. 2. Et de inſtitutio-
2 ne, ꝙ non cenſeatur † facta animo compenſandi, eſt tex. in l. ſi ab eo. C. de neg. geſt. & in l. ſi compenſandi. C. de hær. inſtit. tamen, qñ relinquens id expreſſe di-
3 ſponit, † id obſeruandum eſt, vt in l. 1. §. ſciendũ quòd. de rei vxo. actio. Card. & Imo. in d. c. officij. Afflict. in deciſ. 44. & idem eſt, qñ ex coniecturis apparet, vo-
4 luntatem † teſtantis fuiſſe, quòd debitum compenſaretur cum relicto. Caſt. in conſ. 193. num. 3. vol. 2. vbi loquitur, quando teſtator relinquit pro omni, & toto eo, &c. & prohibet, ne plus petat. Abb. in cõſ. 80. col. 2. vol. 1. Afflict. d. deciſ. 44. nu. 10. Crau. in cõſ. 131. nu. 17. vbi refert etiam Cor. & Dec. & in conſ. 149. nu. 3. late Didac. d. c. officij. nu. 2. in fin. Ruyn. in conſ. 60. nu. 6. vol. 2. vbi quando dicitur, pro omni, & toto eo. Natta in conſ. 109. nu. 12. & conſ. ſequen. nu. 15. Soc. iun. conſ. 173. nu. 6. vol. 2. in propoſito igitur res videtur clara, quia vltra prohibitionẽ factam nepoti, ne plus petat, dixit ẽt teſtator, ſe inſtituere animo compenſandi cũ omni, & toto eo, quod ab eo exigi poſſet occaſione tutelæ adminiſtratę, & ex quo D. Ber. acce-
5 ptauit hæreditatẽ patrui, cẽſetur, & agnouiſſe † onus compenſationis annexum. l. cum ab vno. in princ. ff. de leg. 2. l. qui tutelam. ff. de teſt. tut. l. Titia, la 1. §. qui inuita. vbi gl. in ver. portionem. ff. de leg. 2. l. Imperator. §. ſi centum. ff. eo. l. ſi compenſandi. C. de hær. inſt. Caſtr. in conſ. 193. in 3. dubio. volum. 2. vbi vult, quòd vxor acceptans legatum factum cum dicta clauſula, pro omni, & toto eo, &c. excludatur à bonis ſibi donatis per virum. Idem dicit in conſil. 415. in princ. eo. vol. Dec. in conſ. 299. num. 13. Alciat. in conſ. 545. num. 3. Bello. in conſil. 9. nume. 9. & idem voluerunt Caſt. & Alex. in l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ff. ſol. matr. Ruyn. in conſ. 79. num. 1. & ſeq. vol. 2.

Nec dicatur, ꝙ D. Bern. ignorauerit onus, de quo in codicillis: quia reſponderi poterit, non poſſe præ-
6 ſumi ignorantiã † codicillorum; attento quòd cõiter poſt mortem teſtatorum ſolent teſtamenta, & eorum diſpoſitiones publicari per notarium, vt per hãc ra-
7 tionem in teſtamento concludunt † Caſtr. Socin. iun. Dec. Pariſ. Menoch. quos refert. & ſeq. D. Rol. in conſil. 66. num. 23. & ſeq. volu. 4. vbi adducit in terminis Pariſ. in conſil. 91. num. 47. & ſequen. vol. 2. Et ſi hoc procedit in teſtamento, habebit etiã locum in codicillis, cũ in eis eadem militet ratio: quia vtroque caſu præſumitur ſcientia, qñ ſumus in his, quæ cõiter fieri ſolent. l. ſi tutor petitus. C. de peric. tut. Præterea
8 arguitur ſcientia ex cohabitatione † D. Bernardini cum patruo, & ex ſanguinis coniunctione. l. octaui. ff. vnde cognat. l. de tutela. C. de in integr. reſtit. l. ſi filiam. C. de lib. cau. Cur. ſen. conſ. 82. in fi. & in cohabi
9 tantibus † ponit Alex. in conſ. 213. vol. 2. & idem tenuerunt Socin. Abb. Crau. & alij, quos refert Rolan. in d. conſ. 66. num. 28. & ſeq. Rurſus D. Ioanna non poteſt allegare ignorãtiam D. Bernardini defuncti, quia verſatur circa animum, & hæres non poteſt de-
10 clarare † animum, ſeu intentionem defuncti. glo. in l. idem Pomponius. §. vlt. vbi Bart. Bal. & Ang. ff. de rei vend. cum multis apud Tiraq. in l. ſi vnquam. in verſ. reuertatur. num. 302. C. de reuoc. don. Gabr. li. 1. tit. de reg. iu. conclu. 3. nu. 74. Natta in conſ. 439. num. 8.
11 D. Bec. in conſ. 70. num. 19. & in terminis † tenet Bal. in conſ. 463. nu. 6. vol. 3. Præterea, ceſſante ẽt codicillo, videtur inſtitutionem eſſe compenſandam cum dicto debito teſtatoris: Nam debitũ D. Hieronymi prouenit à lege, & contractum fuit ex adminiſtratione bonorum D. Bernardini, in qua eſt verſatus tan-
12 quam tutor, & propterea coactus fuit onus † tutelæ ſuſcipere, & adminiſtrare. l. tutoris. cum ibi not. & l. curatoris. C. de neg. geſt. Inſtit. de excuſ. tut. in princ.
13 & conſequenter ẽt ex neceſſitate officij rationẽ † adminiſtrationis reddere. l. 1. §. officij. ff. de tut. & rat. diſt. & §. impuberes. in fi. C. de adm. tut. Spec. in titu. de iud. §. 2. ver. ſequitur nunc videre de actione tute-
14 læ. & eſt generale in quocunque † adminiſtratore. l. qui proprio. §. qui procurator. ff. de procu. Angel. in conſ. 286. num. 2. & 3. Dec. in conſ. 265. num. 2. Cęph. in conſ. 39. num. 1. Rol. in conſ. 49. nu. 1. & ſeq. vol. 1. & ideo videtur quòd debitum D. Hiero. eſſet legale, & ex neceſſitate legis inductum, quo ſtante, veniret
15 compenſandum † cum inſtitutione, & ſi nihil dixiſſet teſtator. d. l. ſi cum dotem. §. ſi pater. vbi Docto. ff. ſol. mat. Auth. Præterea. vbi omnes. C. vnde vir, & vx. Card. & Imo. in d. c. officij, vbi Didac. num. 2. Afflict. d. deciſ. 44. num. 9. Neuiz. in conſ. 62. num. 22. & hæc ſunt, quæ pro iſta parte adducit præclariſſimus Iuriſconſultus Do. Octauianus nunc ſupremus Pedemontium Cancellarius, cui tunc vti vtriuſque partis affini fuerat res compromiſſa; quamuis pro maiori parte fuerint per D. Roland. deſumpta in d. conſ. 66. quod vere in iſta cauſa compilauit mutatis tamẽ nominibus.

Sed me non remouent à priori ſnĩa, quòd ſcilicet poſſit D. Ioãna creditum ſuũ retinere, & in reſtitutione fideicommiſſi deducere. Eius enim intentio eſt fundata ſuper diſpoſitione iuris, quæ vult, quòd tutor rationẽ reddat de adminiſtratis. d. l. 1. §. officij. &
16 bona omnia tutoris ſunt obligata † pro tutelæ adminiſtratione. l. pro officio. C. de adm. tut. vbi Cyn. Bal. Bar. Sal. & alij dicunt, hoc procedere non modo
17 pro adminiſtratis, ſed etiam pro † neglectis: ſequitur Neguſ. in tract. de ignor. in 4. memb. 2. partis. num. 6.
18 idque à die tutelæ † ſuſceptæ, ſecundum Iac. de Aret. Cyn. Bald. & Salyc. in d. l. pro officio. Neguſ. in loco prædicto num. 12. & ꝙ bona tutoris ſint tacite hypothecata, ponit Iaſ. in l. ſi conſtante. num. 222. ff. ſolu. mat. Dec. in conſ. 349. nu. 10. Pariſ. in conſ. 80. nu. 34. vol. 1.

vol.1.& in præſenti caſu,vltra tacitam legalem,extat
ēt expreſſa,quia qñ D.Hieron.tutelam ſuſcepit, pro-
miſit bona fideliter adminiſtrare,& rationem redde
re,& reliquarum reſtituere,ſub obligatione omnium
bonorum ſuorum. Et ideo cum D. Bernardinus eſſet
creditor hypothecarius, non fuerunt actiones, quæ
ſibi competebāt confuſæ per aditionem hæreditatis
patrui,licet enim regulariter hærede adeunte,cōfun
19 dantur † actiones,l.debitor, vbi Docto.C.de pact.l.
Stichum.§.aditio.ff.de ſol.l.cum ſecundum.in fi.C.de
fideic.l.ſi debitori creditor.ff.de fideiuſſ.Ruy.in conſ.
67.nu.13.vol.2.conſ.92.in prin.vol.5. Pariſ.in conſil.
16.nu.49.vol.2.Soc.iun.in conſ.57. nu.3. vol.3. Bero.
in conſ.166.nu.12.vol.2. hoc tamen procedit in actio
20 nibus perſonalibus, † ſecus aūt eſt in actione hypo-
thecaria,vt eſt tex.in l.ex ſextāte.§.Latinus. ff.de ex-
cept.rei iud.per quem ita dixit Bal. in l.ſi vxor. nu.2.
in prin.C.de bon.auth.iud.poſſ.vbi inquit, ꝙ ſi credi
tor ſuccedat, debitori inopi, non modo confunditur
actio quoad debitorem,ſed etiā quoad fideiuſſorem,
21 † ſecus tñ inquit eſſet in hypothecaria.Rom.in conſ.
276.nu.1.vbi loquitur in vxore inſtituta à viro.Alex.
in l.debitori.nu.7.vbi Dec.nu.6. C.de pact. Ruyn. in
conſ.17.nu.7.vol.1.Gozad.in conſ.94.nu.47.Soc.iun.
in conſ.57.col.2.nu.7.vol.3. Bero.in conſ.129. nu.16.
vol.2.late probat Neuiz.in conſ.69.nu.15. & ſeq. vbi
dicit, hoc tenuiſſe Iaſ. Soc. Rim.& Paulum de monte
Pic.in d.l.debitori.idem ēt tenuit Rol. in conſ.65.nu.
15.& ſeq. vol.2. vbi refert alios. Menoch.in conſ.89.
nu.31.qui omnes loquuntur qñ hæres nullum confe-
22 cit inuentarium, quia alias non confunduntur † re-
gulariter. l.fi.§.ſin vero, & ipſe.vbi not.oēs.C.de iur.
delib.glo.& Doct.in d.l.debitori. Corn.in conſ.190.
nu.7.vol.2.Et ceſſante ēt hypotheca,qñ creditor de-
bitori ſuccedēs fuit grauatus reſtituere alij hæredita
23 tem,poteſt retinere † creditum ſuum,& reſiduum re
ſtituere. Confunduntur enim actiones quoad credi-
tores,& legatarios,non autem quoad fideicommiſſa
24 rium.† Caſtr.in l.ita tñ.§.ſi ex Treb.nu.2. ff. ad Treb.
vbi miratur,ꝙ Doct.hæc non poſuerint in locis ordi-
narijs,cū millies eueniat in facto:& dicit ſe ita conſu
luiſſe,prout vere conſuluit in conſ.77.nu.1.vol.2. vbi
concludit,poſſe grauatum deducere dotes maternas
aduerſus fideicommiſſarium, quia in fideicommiſſi
reſtitutione non veniunt bona propria grauati.l.co-
hæredi.§.cum filiæ. ff.de vulg. Idem tenuit Alex.in d.
§.ſi ex Treb.nu.3.& ante eos Ang.in conſ.64.in fi. vbi
25 ꝙ deducit,non ſolū ciuiliter,ſed naturaliter† ēt debi
tum:quia iura antiqua quoad hoc nō fuerunt immu-
tata.Rom.in conſ.276.nu.2.vbi ꝙ grauatus vtitur iu
re detractionis vel retentionis: hāc opinionem dicit
vno ore,& cōi calculo receptam Rol.in d.conſ.65.nu.
13.vol.2.vbi refert Bald.Ang.Caſt.Rom.Alex.Capr.
Socin.Iaſ.Crot.Ruyn.Pariſ. & Soc.iun.addo Capr.in
conſ.63.nu.2.Ruyn.in conſ.206.num.11. vol.2. Bert.
conſ.57.nu.3.in 1.p.2.vol.conſ.148.nu.6.in 1.p.tertij.
conſ.52.nu.22.2.p.eiuſ.vol.quia inuentario non con
fecto,lex diſponit,quòd hæres teneatur inſolidum le
gatarijs, & creditorib. non autem fideicommiſſario.
Cuman.in conſ.37. quidam.Rip.in conſ.122.num.7.
vbi dicit, actiones non oīno confundi, ſed in reſtitu-
tione fideicommiſſi reuiuiſcere.l. ſi hæres. §. cum ex
Trebelliano. ff. ad Treb. & ꝙ aditio hæreditatis tali
caſu viam hēt ſolutionis.l.Stichum.§.aditio. ff.de ſol.
Natta in conſ.255.num.7.vbi dicit, quòd hæres gra-
uatus detrahit quicquid ſibi à defuncto debebatur. l.
ab omnib.§.fi.ff.de le.1.l.in imponenda. & l.irritum.
C.ad l.Falcid.Calc.in conſ.37.num.7. & ſeq.imo ſi in
reſtitutione D. Ioanna non retinuiſſet ſibi creditum
26 ſuum,† poſſet repetere,vt poſt Bald.concludit Crau.
in conſ.144.nu.5.& dicit,ꝙ ēt detrahit hæres fideicō
27 miſſū,ꝙ teſtator fuerat grauatus † reſtituere.Cæph.
in conſ.272. nu.42. hoc ēt tenuit Gigas de penſio.q.
49.in fi.Aemilia.in conſ.44.nu.7.Port.Imol.in conſil.
92.nu.93.& Phanuc.in tract.dot.gl.8.nu.68. vbi poſt
Corne.& Capic.quos refert,inquit,maritum ab vxo
re inſtitutū,poſſe ante oīa deducere lucrū dotis ſibi à
ſtatuto delatum,etſi adiuerit ſine inuentario: Et ra-
tio præmiſſorū eſt, quia in reſtitutione fideicommiſſi
28 venit id ſolū,qđ grauatus habuit iure † hæreditario,
& non alia.l.cohæredi. §.cum filio. ff.de vulg.l.3. §.v-
xor.in fi.ff.de dot.præle.l.ſi res.in prin.ff.ad Treb. ita
Bal.in d.l.debitori.nu.4.Caſt.d.conſ.77.nu.1.Alex.in
conſ.20.nu.9.& ſeq.vol.2.Dec.in conſ.91.in fi.Natta
in conſ.255.nu.7.Cæph.in cōſ.272.nu.42. Crau.in d.
cōſ.144.nu.3.ꝙ procedit etiā, ſi quid à teſtatore pro-
29 ueniſſet, aliunde † tñ quam ex teſtō. l.3. §.ſi rē. ff.de
le.3.Alex.d.conſ.20.nu.9.nec id venit reſtituendum,
30 quod ad hæredem,vti hæredem † prouenit,ſi alio ti-
tulo quæſitū ſit,quā hæreditario. l.qui hæredi. §.cum
hæreditas.ff.de cond.& dem.& pulchre ponit D.Bec.
in conſil.24.num.7. remanet igitur fundata intentio
D.Ioannæ,ſupereſt ſolum,quod tollantur obiecta.

Non obſtat igitur, quod D.Ioanna non poſſit cre-
ditū prædictum retinere,quia D.Bernar.eius vir pro
hibitus fuerit plus non petere, & relictum agnoue-
rit cū ſuo onere adiecto in codicillis. Quia rñdetur,
iſtud nō procedere,qñ hæres adiuit cū bñficio inuenta
rij,vt fecit D.Bern.quia tūc non tenetur agnoſcere, ni-
ſi quatū ſe extendunt vires hæreditariæ:qñquidē bene-
31 ficiū inuentarij reddit hæredē tutū ab oīb.dānis,† in
quæ incidiſſet,ſi ſimpliciter adiuiſſet.l.fi.§. & ſi pfatā.
C.de iu.delib.vbi dr̄,ꝙ nihil penitus hęres,qui inuen
tarium fecit,amittere pōt de ſua ſubſtantia. Et ne vi
dear aliena trāſplātare, infinitos ad hoc citat Rol.in
trac.de cōf.inuē.in 4.p.§.1.eſt vtilitas.fol.mihi 96. &
inuētariū pſeruat oēs actiones cōpetentes hæredi, &
quoad dānū vitandū conſtituit hæredē, ac ſi hæredi-
tatē non adiuiſſet.d.l.fin.§. in computatione.& dicit
Bal.ibi col.2.ꝙ facit cēſeri hæreditatē iacentē.& n.3.
dicit,ꝙ hęres poterit,citatis creditorib.& legatarijs,
32 implorare ſeparationē † bonorum pro ſuo credito,
& idem dicit in l.debitori.nu.3.vbi Alex. nu.4. C.de
pact.& ibi Alex.dicit ſe alias hoc feciſſe ſeruari.idem
ēt ibi tenuit Iaſ.& Dec.nu.17. & Cur. Sen. nu.11. qui
dicit,ꝙ hæres duas repræſentat perſonas: ſuam nem
pe,& teſtatoris,& late proſequitur Rol. in d.tractat.
de conf.inuen. in decima vtili.fol.mihi 131.vbi alios
refert.Et idem dicit Becc.in conſ.113.num.37. in fin.
deciſ.Pede.181.nu.13.& in terminis,quòd hæres,qui
confecit inuentarium, poſſit petere creditum ſuum,
33 in quantum.ſ.excedit † valorem relicti,tenuit Alc.in
d.l.ſi cum dotē.§.ſi pater.col.2.verſ.quòd tñ hodie.ff.
ſol.mat.& bene verū eſt, quod non pōt petere quate-
nus vires hæreditatis ſuppetunt,quia beneficiū inuē-
tarij operatur, ne hæres vltra vires hæreditarias te-
34 neatur.Sed bene tenetur, quatenus † eſt in hæredita-
te.Imo.in c.ex parte.col.8.verſ.ſed aduerte. de feud.
quem refert & ſequitur Dec.in d.l.debitorē.n.20. C.
de pact.Rom.in conſ.18.num.4. Fulg.in conſ.67. col.
2.& not.gl.& Doc.in l.fi. §.in cōputatione. C.de iur.
deli.Alc.in conſ.30.nu.2.vol.6.vbi inquit,ꝙ hæres, fa
cto inuentario non pōt impugnare factum defuncti,
quatenus hęreditas eſt ſoluēdo.Dec.qui ita intelligit
in l.ex qua perſona.nu.2.ver.& quòd dictū.vbi ēt Ca-
gno.in fi.ff.de reg.iu.Afflict.lib.3.Conſtit.Neap.rub.
5.nu.9.Boer.in deciſ.23.num.20.Soc.iun.in conſ.108.
nu.42.vol.2.Grat.in conſ.nu.18. vol.1. Crau. in conſ.

225.nu.

225.nu.12.Exea.de pa&.nu.227.ver.iſta limitatio.& conueniunt quæ dicta ſunt ſup.ex Rol.in tract.de cõſe.inuẽ.in 4.p.§.prima vtilitas.& ante pdictos inquit Bar.in l.cum vir.n.14.ff.de vſuc.ꝙ ſi hæres veniat contra factũ defuncti facto inuentario,exceptione repellitur vſq; ad quantitatem,quæ ſibi remanſit.Et idem dicit poſt gl.d.l.fi.§.in cõputatione.nu.7.& cõem dicit Affl.in prælud.feu.nu.7.vol.1.Bertr.in conſ.7.vol.1.ſcd̃m ordinem antiquum.Burſ.conſ.49.nu.51.cum igitur D.Bern.cõfecerit inuentarium, poterit D.Ioanna eius hæres pro ſuo credito deducere, quantum ſupereſt vltra hæreditarium commodum, vt dicam etiam inferius in reſolutione vt iure oppoſitionis.

Reſpondeo ẽt, ꝙ D.Bernar. ignorauit cõtenta in codicillis:imo & D.Hieronymum aliquos codicillos
35 feciſſe,& talis ignorantia † pręſumitur.l.verius.ff.de prob.c.præſumitur.de reg.iur. in 6. Bal. in l.quicunque.col.1. C.de ſeru.fug. & in terminis, quòd præſu-
36 matur ignorantia † codicillorum, eſt text.in l.3.§.1. ff.de tranſ.vbi, qui credens ſolum extare teſtamentũ tranſegit,petere põt ẽt id,quod in codicillis continetur.Ad idem eſt tex.in l.non eſt ferendus.ff.eod.titu. vbi, licet quis non poſſit dicere, ſe ſolum vidiſſe, vel ſciuiſſe primam partem teſtamenti, non tñ non improbe dixerit,ſe nõ cogitaſſe de codicillis.& Bar.hoc voluit expreſſe in l.cætera.§.fi.in prin.ver.oppono dicitur.ff.de leg.1.vbi inquit,ꝙ licet hæres præſumatur ſcire ea, quæ in teſtõ ſcripta ſunt.l.cum hæres.ff.de lib.le.tñ ſecus eſt in codicillis, quia eorum ignorantia pſumitur.idem tenuit Bart.in d.l.cũ hæres.in fi.ff. de lib.leg.vbi,ꝙ hæres probabiliter ignorat contenta in codicillis. Hoc etiam voluit in l. qui Romæ.§. duo fratres,nu.13.ff.de verb.oblig.vbi ad præſumendam ſciam teſti, diſtinguit, inter hæredem ſuum, & extraneum:in codicillis verò indiſtincte tenet præſumi ignorantiã,& nu.16.declarat hoc procedere,vt in caſu noſtro, qñ codicilli ſunt ſeparati à teſtamento: & ibi hoc ſequitur Ale.nu.53.in fin.Iaſ.nu.58.qui dicit cõem,& allegat plures textus, & rationem, quia ius aditionis non conſiſtit ex codicillis.& idem Ripa nu.59.vbi tamen dubitat,an procedat quando idem notarius recepit inſtrm̃ codicillorum, qui ẽt fuit de teſtamento rogatus:& dicit, ſe non audere firmare. Crot.num.106. qui dicit in hoc non eſſe dr̃iam inter ſuum,& extraneũ hæredem: & quòd rõ diuerſitatis, quare extraneus præſumatur ſcire contenta in teſtamento,ſed non ſcripta in codicillis eſt, quia non poteſt adire,niſi notitiam,& ſcientiã habeat teſtamẽti. l.ſi de ſua.in princ.ff.de acq.hære.quod ceſſat in codicillis.Huius etiam opinionis fuit Bar.in l.eius qui in prouincia.num.29.in fin.ff.ſi cert.pet. & ibi Ang.col. 4.ver.voluntatem aũt codicillarem,vbi inquit, notitiam codicillorum non eſſe neceſſariam ad ſubſtantiam agnationis. Et idem tenet Iaſ.ibi in §.quòd ſi ſtipulatus.nu.4.Bal.Ang.& Alexand.in l.ſi legatum. quæ eſt l.2.ff.de eden. Alex.conſ.3.num.2.& 3.vol.3. Iaſ.in l.fi.§.pen.num.4.verſ.2.limitat. C.com. de leg. Alex.in l.Marcellus.§.res q̃.nu.5.in fi.ff.ad Treb. vbi dicit eſſe de mente oĩum: hoc ẽt affirmauit Ruyn. in conſ.148. nu.9. vol.2. vbi quòd præſumitur ignorantia pœnæ ſcriptæ in codicillis. Idem concludit Aret. in conſil.93.conſideratis.col.3.verſ.ſecundo oſtenditur.& Bello.in conſ.65.nu.5. vbi loquitur de fideicõmiſſo iniuncto in codicillis. Stante igitur tali ignorantia, non põt dici, quòd D. Bern. agnouerit onus ſibi iniunctum in teſtõ patrui;tunc.n.acceptans relictum cenſetur agnoſcere onus adiectum,quando ſciuit onus eſſe adiectum: Sed quando illud ignorauit, ſecus eſt, quãdoquidem in ignorante non cadit con-
37 ſenſus, ſicuti † neque in errante. l.ſi per errorem, vbi Doct.ff.de iuriſd.om.iud.l.Labeo.ff.de aq.plu.arcen.
38 & conſenſus regulariter non extenditur † ad ignorata.l.cum Aquiliana. ff.de tranſ. l.mater decedens. ff. de inoff.teſt.& dicit Fulg.in l.item quęritur.§.qui impleto.ff. loca. ꝙ ille tex. non habet locum in eo,qui
39 ignorauit conductionem finitã † eſſe: quia ignorans non conſentit. Sequitur Sal.in l.legẽ. C.loca. & ideo dicit Natta in conſ.636.nu.195.ꝙ etſi acceptans contractũ ab alio geſtũ teneatur illud acceptare cũ ſuis qualitatib.l.Gaius. ff.de manum. tñ procedit,qñ ille
40 qui acceptat,haberet notitiam qualitatũ, † alias cõſenſus non extenditur ad ignorata:& in terminis,ꝙ agnoſcens relictum factũ cũ clauſula, ne plus petat, ſibi nõ præiudicet, quominus cõſequatur illud plus, quod in ſuo credito continetur ſi ignorauit onus, &
41 prohibitionem † adiectã,voluit Alex.in conſ.132.nu. 2.verſ. ſed ita eſt,vol.2. quamuis ibi teneat cõtrariũ ob confeſſionẽ eius, qui ſucceſſit legatario; & idẽ vr̃ tenere Caſt.in conſ.73.nu.2.& 3.vol.1.dũ facit diſtinctionem,an ſcienter,vel ignoranter acceptetur legatũ.Ruy.in conſ.79.nu.9.& 11.vol.2.vbi eandem facit diſtinctionẽ Soc. iun. magis aperte in conſ.18. nu.8. ver.nec obſtat,ꝙ acceptando,in 4.vol. & in eodẽ caſu idem conſuluit Cagn.in conſ.20. nu.1. inter conſ. Portij, imo fortius dicit Soci. in d.conſ.18.quod,qui
42 ignoranter acceptauit † legatum,poterit illud repudiare, arg.l.cum hæreditatem.ff.de leg.2.

Non ẽt obſtat, ꝙ à cõiter accidentibus notarij ſoleant teſtamenta publicare,nec nõ & codicillos mortuo teſtatore:quia rñdeo, ex hoc ſolo non eſſe pſumẽdã ſcientiam,nã ſi hoc ſufficeret, nunquã haberet locum deciſ.Doct.dicentiũ, hæredẽ ẽt extraneum præſumi ignorare cõtẽta in codicillis à teſtõ ſeparatis, quia ſp præſumeretur ſcĩa,cũ non ſoleant cõiter fieri codicilli in tabulis clauſis,ſed per inſtr̃a publica. Et quoad hoc maxima verſatur dr̃ia inter teſtm̃, & codicillos, quia hæres eſt diligentior ſemper in inueſtigando contenta in teſtamento, quã ſit in codicillis.

Præterea illa rõ Caſtr.quem plures alij ſequuntur in conſ.94.clarum eſt in iure. vol.2. eſt cõiter repro-
43 bata: † voluit.n. Caſt. nullã eſſe dr̃iam inter ſuos & extraneos hæredes, & in oĩbus præſumi ſcĩam teſti: quia cõiter ſolet fieri ſine ſcriptis,& publicari p notarios:ſed contrariũ tenent Bar.Ang.Imo.& Alex.& cõiter alij ſupra citati in d.§.duo fratres. & ſi iſta rõ fuiſſet ſufficiens ad inducẽdã ſcĩam, vtiq; deſtrueret cõis illa concluſio.Sed qñ ex hoc ſolo oriri poſſet aliqua cõiectura ad inducendã notitiã codicillorũ, illa tollitur ex pluribus alijs,quę concurrunt, & contrariũ ſuadent.Primo,quia non eſt veriſimile,ꝙ D. Ber. acceptaſſet hæreditatem patrui ſi ſciuiſſet per acceptationẽ extingui ius ſui crediti, quod erat lõge pinguius, quam eſſet hæreditas patrui,detractis bonis feudalibus,quæ ad eum alio iure, quam hæreditario
44 ſpectabant;nemo enim præſumitur † iactare ſuum.l. cũ de indebito.ff.de proba. & ita in terminis noſtris arguit Soc.in d.conſ.18. nu.2.vol.4. Cagn.d.conſi.2. nu.1.vbi dicit inſani hominis eſſe ita credere.

Secundo accedit atteſtatio notarij,qui dicit, codicillos non modo fuiſſe ſecreto cõditos,ſed eos nunq̃ edidiſſe, neque cuiq; publicaſſe, ante, vel poſt mortẽ D. Hiero. præterq̃ prædictis fideicõmiſſariis,& ip
45 ſi notario credendũ eſt,qui & ſi non probat † plene, vt voluerunt Caſt.in l.quicunque.in fi.C.de ſeru.fug. vbi inquit,plenã fidem nõ facere teſtem,qui de proprio facto atteſtatur ad alienum commodum.& in l. ſi debitorem.§.fi. ff.de don. Salyc.in l.ſi quis decurio. nu.4.C.de falſ. & plures alii,quos refert, & ſequitur

Tiraq.

Tiraq.de retract.conſan. §.1.glo.14.nu.47.& ſeq.vbi adducit pter Sal.& Caſt.Alex.Soc.Firmia. Dec.Old. Afflict.Marſ.Alc.& Zaſ.Addo Cro.in tract.de teſtib. in 6.par.prin.nu.209.Blanc.in tract.de compro. q.8. nu.35.Pariſ.in conſ.104.nu.8.vol.1. Soc. iun.in conſ. 31.num.33.vol.2. Goza.in conſ.13.nu.6.Gram.conſ. ciuil.65.nu.19.Gabr.lib.1.tit.de teſtib.concl.1.nu.18. vbi adducit Grat.Caſſ.& alios: ſaltem facit pluſquã
46 ſemiplenã probationẽ,† vt ex Inno.But.& Aret.concludit Gram.in conſ.73.nu.30.& conſ.178.nu.7.Menoch.in tract.de arbi. iud.caſu.99.nu.17. Boer.deciſ. 221. in fi. vbi dicit alijs concurrentib. eſſe locũ iuramento ſuppletiuo.Pet.Benint.in deciſ. Rotæ Bonon. deciſ.63.in fi.vbi,ꝙ eius probatio eſt potẽtior. deciſ. Pedem.99.num.36.& in caſu nr̃o res eſt magis clara, quia notarius atteſtatur de his,quæ officium ſuũ con
47 cernũt, & ideo plene†ei creditur, vt qñ dicit ſe fuiſſe rogatum.Ang.in l.ſciendũ.ff.de verb.oblig.Inn.Abb. & alij in c.1.de fid.inſt.vbi Dec.nu.20.Dec.in conſ.11. nu.15.idẽ tenet Menoch.in d.caſu 99.nu.3.& dicitur
48 inſtr̃m clam factũ, qñ notarius illud ſemp † retinuit celatum.Bar.in l.nõ intelligitur.§.facile.ff.de iu.fiſci. ſequitur Cur.iun.conſ.166.nu.5.Videtur ẽt quodam modo doloſe ſcriptũ fuiſſe onus in codicillis, nõ aũt in teſtamẽto,vt lateret D.Bern.ne forte,ſi ſciuiſſet,ab aditione abſtineret: nã fuerũt paulo poſt teſtamentũ cõditi,& loco diuerſo: quia teſtamentũ factũ fuit in domo cõi præſente D. Bern. codicilli aũt in ſacriſtia Eccleſiæ S. Crucis, corã diuerſis teſtibus: & codicilli nil aliud cõtinent præter onera adiecta inſtitutioni, per quæ hæres grauatus fuit:quibus omnib.ſimul iũctis,credendũ eſt, eos non perueniſſe ad notitiã hære dis ex facto ipſius teſtõris, & iõ iuſta erit ignorantia,
49 † vt dr̃ in propoſito,in leg.fi.§. fi.ff.de leg.2.& non eſt
50 dubiũ, quõd plures iſtæ coniecturæ vincunt † vnam. Auth.Itaque.C.comm.de ſucceſſ. l.3.§.1.ff. de teſtib. Alex.in conſ.88.nu.7.vol.7.Barb.conſ.22.nu.13. vol. 4.Io.de Ana.conſ.114.nu.23.Dec.conſ.470.nu. 10.Bero.conſ.160.nu.7.vol.1.Neuiz.conſ.47.num.40.Crau. conſ.145.nu.11. Natta conſ.31.nu.9.& cum iſtæ ſint
51 ſpeciales,vincere debent illam generalem,†quę oritur ex conſuetudine publicandi inſtrumenta teſtamentorum poſt mortem.Bar.in l.cum de indebito.ff. de proba.Ang.in l.2.C.de calum.Alex.conſ.77. nu.6. vol.1.Ruyn.in conſ.67.num.13.vol.1.Bero.conſ.119. nu.18.vol.2. Natta conſ.67.nu.7. Cęph.in conſ.306. nu.41.D.Beccius conſ.44.num.27.

Parũ etiam aduerſatur ſcientia, quæ ex ſanguinis cõiunctione deſumitur,quia procedit ſolũ quoad ea, quæ proceſſum naturæ & iura ſanguinis reſpiciunt,
52 † non autem quoad alia.l.qñ ſororem. C.de iur.delib.vbi Bal.dicit,quõd ſoror non præſumitur ſcire teſtamentum fratris.& ita reſpõdet ad l.octaui.ff.vnde cogn.Bar.in l.qui duos.circa fin.princ.ff.de reb.dub. Alex.in conſ.71.nu.8.vol.1. & in d.§. duo fratres. nu. 53.Iaſ.nu.56.Crot.nu.98.& Rip.nu.51.in quib. locis ita rñdent ad Aret. ibi, qui tenebat, præſumi in filio hærede ſcientiam teſtamenti propter cohabitationem, & ſanguinis coniunctionem.Dec.conſ.445. nu. 35.Corn.in conſ.147.col.pen.ver.licet enim.vol.2. & in conſ.268.col.pen.ver.ex quib.vol.3. Rip.in l.1.nu. 43.ff.ſi cert.pet.Bert.in conſ.15.num.39.vol.1.& ante eos hoc idem voluit Sern. in c.1. col.9. & ibi Afflict. nu.96.de nat.ſucceſſ.feudi. Georg. Natta in tract.de ſtatuto,quõd ſtantibus maſculis, &c.in 2.par.nu.59. Natta in conſ.162.nu.44.Rol.in conſ.3.nu.100.vol.1. plures alios ad hoc citat Gabr. lib.1. tit. de præſum. concl.6.nu.16.vbi allegat Socin.Ruyn.Felyn. Afflict. Trigon. Grat. & alios.

Secundo illud locũ haberet, quãdo ſumus in facto
53 habente tractum†ſucceſſiuum, ſecus aũt ſi momentaneum,vt eſt contractus,delictum,& ſimilia,ita Bald. in l.1.C.de colluſ.deteg.Caſt. & alij in d.l.1.vbi Rip. nu.46.ff.ſi cert.peta.Alexan.in conſ.121.vol.1.& conſ. 80.vol.2.conſ.138.vol.7.Soc.in conſ.97.vol.4. Rip.d. §.duo fratres.nu.51. Cæpol.in conſ.ciuili.47. num.5. in fi.vbi dicit,quõd cõiter cõtingit contrarium.Rim. in l.2.col.pen.in fi. C.qui admit. & hanc diſtinctionẽ tenuerunt Soc.Felyn.Afflict.Cur.iun.& Io.Lup.quos ſequitur Gabr.d.conclu.6.nu.24.vbi infert ad plura, Natta in conſ.108.num.2.

Pariter non reſiſtit,ꝙ D.Ioanna non poſſit allegare ignorantiam mariti defuncti. Nam præter reſpõſiones,quas in propoſito adducit D. Rolã.in d. conſ. 66.nu.15.& ſeq.quę tamen meo iudicio ſunt ſatis leues,reſpondeo,ꝙ allegare prę̃ſumptã defuncti ignorantiã,non eſt eius voluntatem declarare,ſed declarationem à lege inductam proponere. Nam ipſa eſt lex,quæ præſumit tam in defuncto,quam in ſuperſtite ignorantiã,vel ſcientiam,& propterea huiuſmodi paſſiones animæ defunctorũ, qñ à lege præſumuntur, poſſunt allegari,& ideo videmus prę̃ſumi,quõd teſta
54 tor accõmmodauerit volũtatem†ſuã ſecundũ leges, vel ſtatuta,vt per Doc.in l.hæredes mei.§.cũ ita.ff. ad
55 Treb.& quod voluerit legare ſolũ†ius,qđ habebat.l. ſerui electiones.§.fi.vbi not.oẽs. ff.de lega.1. & quõd
56 voluit minus†grauare hæredem,quam fieri poſſet. l. apud Iulianum.§.Seio.ff.de leg.1.l.vnum ex familia. §.ſi rem.ff.de leg.2.l.numis.ff.de leg.3.& quõd nõ vo-
57 luerit mutare†cõditionem legati.l.cum hic ſtatus.§. 1.in fi.ff.de don.inter vir.& vxo. & quõd magis dile-
58 xerit†natos,quam nõ natos.l.qui filiab. vbi Doct.ff. de leg.1.& quõd voluerit cõſeruare ius legitimæ ſuc-
59 ceſſionis inter inſtitutos.† l.qui duos.l.ſi pater impuberes.ff.de vulg.& pup. & poſſent ſexcẽta ſimilia recitari,in quib. allegãt præſumpta volũtas defunctorũ.

Reſponderi etiam poteſt,quõd aliud eſt declarare
60 volũtatem alicuius,aliud prę̃ſumere,†quia declaratio fit ſecundum veritatem eſſentialẽ, præſumere eſt autem aliquid pro vero habere, antequam illud conſtet,vt per Alci.in tract.præſumpt.in 2.par.in prin.& præſumptio p̃ſupponit, ꝙ veritas poſſit aliter ſe habere,q̃ lex præſumat, quia, ſi veritas appareat, ceſſat
61 † præſumptio.l.ſi.in prin. ff.quod metu cau.l.nuptura.in fi.ff.de iur.dot.l.cum de indebito.§.1. ff.de probat.Aret.conſ.38.colum.2.Neuiza.conſ.81. num.24. Sed declaratio, quia fit ſecundum eſſentiam veritatis,nõ præſupponit veritatẽ poſſe eſſe in contrariũ:& iõ facilius admittitur hæres ad allegãdã p̃ſumptã defuncti volũtatẽ, quã ad volũtatem eius declarãdum.

Poſtremo non mouet, quõd ẽt circumſcripta codicillorũ diſpoſitione cenſeatur inſtitutio facta animo compenſandi,ex quo erat D.Hier.debitor ex neceſſitate legali, tanquam tutor D. Bern. Quia reſpondetur,tutorem nõ dici debitorẽ ex cauſa neceſſaria,ſed
62 ex cauſa voluntaria: † quia obligatur ex quaſi contractu.l.ex maleficijs.§.tutores.ff.de acti.& oblig.Inſti.de obl.quæ ex quaſi contr.naſc.§.tutores. & cõtra
63 ctũs procedunt† ex volũtate. l.ſicut. C. de actio. & oblig. & nemo cogitur contrahere.l.nec emere.C.de iur.delib.& ideo,qñ tutor legat,vel aliquid relinquit pupillo creditori ex cauſa tutelæ,nõ cenſetur hoc fa-
64 cere animo compẽſandi,† vt per prædictas rationes in terminis reſpondet Ruyn.in conſ.92. nu.5. & ſeq. vol.5.& ante eum hoc voluit Ang.in conſ.277.in fin. vbi dicit, ſecus quando pupillus legat tutori.

Præterea,ſi eſſet locus compenſationi, ex eo quõd tractetur de debito legali, & neceſſario, eſſet fienda

compenſatio,non in totum,ſed pro rata tantum, habita ratione commodi, quod ex dicta hæreditate D. Bern.percepit medio tempore inter aditionem,& reſtitutionem:etſi facta illius compenſatione, aliquid ſupererit,poterit D.Ioanna retinere: quia licet relictum compenſetur cum debito neceſſario,tñ hoc fal-
65 lit,qñ non erat penes creditorem † remanſurum,ſed alij reſtituendum,vt dicunt Dyn.Bar.Bal.Ang.Alex. & alij in d.l.ſi cũ dotem.§.ſi pater.quia tali caſu compenſatur ſolum cõmodum medij temporis. Ita Ang. in d.§.ſi pater.ver.ſed cum eſſet rogata. vbi dicit, hãc eſſe naturam compenſationis,vt habeatur ratio concurrentis quantitatis. Aret.in Auth.Præterea. col.fi. ver.2.limitatur.C.vnde vir & vx.vbi inquit,imputari
66 ſolum commodum† interuſurij,qñ relictum venit reſtituendum poſt aliquod tps. Idem tenet ibi Iaſ. nu. 26.vbi Purp.in addit.Dec.nu.12.ver.3.limitatur.Fabia.de Pep.nu.51.vbi refert Io.de mõte Sper.& Corn. Tiraq.in l.ſi vnquã.in ver.ſuſceperit liberos. nu.173. C.de reuoc.don.Ancha. Mod.q.fam.lib.2.q.41.nu.7. & hanc compenſationem non recuſat D.Ioanna.Immo fortius voluit Capr. in conſ.143. nu.6. quòd non
67 ſit facienda compenſatio† interuſurij medij temporis,quando res eſt aliquo tempore non ſemper remãſura penes grauatum,& eum ſequitur Phanuc.de lucro dot.glo.8.num.67.ſed hoc non firmo.

Rurſus ceſſat obiectum,attento ꝙ Bernard.confecit inuentarium , propter cuius beneficium poteſt
68 ſuum creditum deducere, quatenus excedit † commodum hæreditatis, ſecundum Alexan. d.§.ſi pater. & dictum eſt ſupra.

SVMMARIVM.

1 *Qui iurauit in termino, poteſt examinari poſt terminum.*
2 *Inſtantia lapſus non imputatur appellanti,ſi inſtetit ſententiam ferri.*
3 *Teſtis qui fuit productus & iurauit in tempore,poteſt examinari poſt publicatas atteſtationes.*
4 *Teſtis quarto loco produci poterit ſine ſolemnitate, ſi alij nondum fuerunt examinati.*
5 *Teſtes admittuntur publicatis atteſtationib. quando pars fuit per iudicem impedita ne probaret in tempore.*
6 *Probatio admittitur poſt tempus, quando iudex noluit eam in tempore recipere,& infertur ad multa.*
7 *Permiſſum ad tempus cenſetur prohibitum poſt tempus.*
8 *Probatio facta poſt terminum non valet etiam re integra.*
9 *Mora non purgatur vbi lapſus eſt terminus legis.*
10 *Teſtes publicatis atteſtationibus, non recipiuntur ſuper antiquis capitulis, tam in ſecunda, quam in prima inſtantia.*
11 *Concluſio in cauſa poteſt à lege ſeu decreto induci.*
12 *Concluſio in cauſa excludit omnem probationem, & habet vim renunciationis,& ibi late.*
13 *Concluſio in cauſa tollitur per appellationem,& ea non obſtante licet probare.*
14 *Statutum habetur pro lege communi in loco.*
15 *Teſtis qui iurauit in termino, non poteſt examinari extra terminum præfixum à lege.*
16 *Teſtis non poteſt examinari poſt terminum, quando inter iuramentum, & examen multa interceſſerunt, & res non eſt integra.*
17 *Medium impertinens impedit extrema coniungi.*
18 *Ratificatio non retrotrahitur, quando res non eſt integra.*
19 *Socin.in cap.fraternitatis.col.9.de teſtib. quomodo intelligatur.*
20 *Publicationi qui conſenſit, teſtium productioni renunciare videtur.*
21 *Concluſio in cauſa inducitur petendo ſententiam proferri, vel cauſam committi conſilio ſapientis.*
22 *Ferijs renunciare videtur, qui feriato tempore petit ſententiam ferri.*
23 *Culpa vt iudici imputetur neceſſe eſt contra eum proteſtari.*
24 *Culpa iudicis non excuſat partem quæ potuit recurrere ad ſuperiorem, & non curauit.*
25 *Impedimentum non excuſat quando potuit remoueri.*
26 *Teſtis imperfecte examinatus ob culpam partis, non examinatur de nouo.*
27 *Probationes reiectæ culpa iudicis ante concluſionem, non admittuntur poſt concluſionem, quando pars ſponte concludit in cauſa.*
28 *Proteſtatio tollitur per actum contrarium.*
29 *Præſens & ſciens habetur pro conſentiente iudicialibus.*

CONSILIVM VIII.

IN iudicio qđ Petrus, & alij de Gaia inſtituerunt coram Vicario Caluſij, contra Michaelem Bretũ & illos de Murra,plures teſtes produxerunt,& inter alios Dominicum Murram, & eis omnib. eodem tempore delatum fuit iuramentum,omneſque Dominico excepto examinati.Sed cũ ſemel & pluries inſtetiſſent actores eũ examinari,tandẽ nulla expectata ordinatione vel cõpulſione petierunt teſtes ſuos publicari: facta publicatione requiſiuerunt conuentos aſſignari ad producẽdum , & ſucceſſiue ad videndũ ſñiam proferri.Fuit aũt iudicatum in fauorem reorũ : ſed actores appellarunt,& quãuis appellationem fuerint proſequuti, nullum tñ fecerunt verbum de examine illius teſtis, Iudex appellationis ſententiã primi iudicis reuocauit:quare appellarũt quoq; illi de Murra & Breto.Et cũ lapſum fuiſſet tps decreto Ducali ſtatutũ ad probandũ in cauſa appellationis,inſteterũt illi de Gaia Dñicum prædictũ examinari ſuper antiquis capitulis productis in prima inſtãtia coram Vicario Caluſij.Quæſitũ itaque fuit,an liceat illum teſtẽ recipere.

Et primo quidem aſpectu videbatur dicendũ poſſe teſtem iam dictũ & debere examinari , nõ obſtãte lapſu tẽporis & publicatione,quoad quia lapſum tẽporis dicitur,teſtẽ in termino decretali iuraſſe,proin
1 de poſſe poſt terminũ examinari,† quia ſufficit quod pars in termino faciat id quod ad ſe ſpectat,ideſt ꝓducat teſtẽ,& curet illi iuramentũ deferri,& ſi poſtea non examinatur,id iudici aſcribitur,cuius curæ examen committitur.Spec.in tit.de teſte.§.qualiter. nu. 13.ver.is quoque.Bart. in l.damn.infec.§.Sabin.ff.de dam.infect.& in l.ſi qñ.vbi & alij. C. de teſtib.vbi refert ſic quoque tenuiſſe Iacobũ. Eandẽ ſñiam tenuerũt Doct.in l.licet cauſam.de prob.Pract.Pap.in for. oppo.contra teſt.verſ.ſunt publicati. nu.16.vbi dicit hanc eſſe opinionem canoniſtarum,quam ſequitur cõis pract.Rom.in conſ.443.quod primum.nu.5. vbi mouetur ſex fundamentis , & præcipue, quia iudicis negligentia non debet obeſſe parti. Alex.in conſ.42. nu.12.ver.nec obſtat qđ dr̃ dictos teſtes. vol.3. & ſequũtur plures,quos refert Fel.in d.c.licet cauſam.nu. 19.vbi ſubdit eã limitationẽ teneri cõiter.& Dec.ibi. nu.15.vbi dicit hanc ſententiam habere maiorem æquitatem,& approbari à communi practic. Marſ. in ſing.113.dictum teſtis. quia depoſitio teſtis trahitur ad dictum iuramenti,& licet non habeat ipſa depoſitio neceſſariam cõſequentiam à iuramẽto, hẽt tñ dependentiam & connexitatem.& ſex rationes allegat Bal.in c.in nomine Dñi.nu.9.ff.de teſtib. quinimo volunt multi hoc procedere , etiam ſi conſtaret partem

produ-

producentem nullam omnino feciſſe diligentiam, quòd teſtes producti examinentur. Sed hoc non expedit in præſenti facto diſcutere, quia conſtat partẽ Gaiam inſtetiſſe pro examine huius teſtis, quæ inſtãtia conſtituit iudicem in mora, & efficit, ne parti imputari poſſit lapſus termini, vt dicunt Doctores de
2 inſtantia appellationis, vt ſi pars inſtet ſnĩam † proferri, & cauſam expediri, nõ dicatur deinde eius lapſum appellanti obeſſe, & volunt vnicam ſufficere interpellationem, ſecundum reg. l. Titia. §. vſuras. ff. de leg. 2. vbi Bar. Rom. & Imo. Bar. & Aret. in l. qui Rom. §. Seia. ff. de verb. oblig. & poſſent allegari plures alij. Et quamuis hæc opinio patiatur controuerſiã, quando pars ſemel tantum inſtetit: tamen non eſt hic dubitandum, quando pluries legitur repetita requiſitio & inſtantia.

Quo vero ad publicationẽ, dicitur regulariter publicatis atteſtationibus non liceat in eadem vel alia inſtantia teſtes producere ſuper antiquis capitulis: tñ hoc procedit, qñ vellet quis nouos teſtes producere, ſecus autẽ eſt, qñ agitur de teſte, qui iam fuit productus, ſed non examinatus: & multo magis quando is iurauit, eo enim caſu, quia non agitur de noua pro
3 ductione poteſt examinari † teſtis publicatione non obſtante, vt concludit Marian. in c. fraternitatis. colum. 9. de teſtib. cuius dicta reaſſumuntur per eundẽ Soc. in tract. de teſtib. num. 36. in 4. concluſ. vbi num. 41. ita tenet, & ſequitur Anto. Gabr. Com. Opi. lib. 1. tit. de teſtib. concl. 21. num. 138. & ratio eſt, quia vbi teſtis fuit ante productus, ceſſat timor ſubornationis, qui ſolet impedire examen poſt publicationem: nam non eſt veriſimile, ꝙ pars produxiſſet illum teſtem ſi prius non ſciuiſſet eum plene informatum de negotio, ſuper quo eũ produxit. Et ſi aliqui tñ ex ꝓductis fuerunt examinati, & nihil probant, potuit pars confidere in reliquis adhuc nõ examinatis: quæ rõ ceſſat qñ vult nouos teſtes producere: quia cenſetur malitioſe hoc facere, q̄a videt examinatos nihil ſibi proficere, & ita conſiderat Soc. in loco ſupra citato. Ceſſante .n. timore ſubornationis, ceſſat diſpoſitio. c. fraternitatis. Facit in ſimili, quia licet quarta dilatio ad producendum teſtes in cã, non ſoleat dari niſi cum ſolemnitate, de qua in c. vltra tertiam. de teſtib. quia lex ſuſpicatur, ꝙ pars quæ toties vult teſtes producere, ſit eorum dicta percunctata, & ſubornauerit teſtes producendos ad dicendum contra veritatem: tñ ſi ea pars plures fecit teſtiũ productiones,
4 † qui tñ adhuc non ſunt examinati, habebit quartam dilationem ſine aliqua ſolẽnitate; quia ceſſat hoc caſu timor ſubornationis. Ita cõcludit Abb. in c. in cauſis. nu. 1. col. 2. in fi. ver. & ex hac ratione infertur. de teſtibus. & eum ſequitur Felyn. ibi nu. 2. qui confirmat alia rõne, vt per eũ. Ita ergo in propoſito, cũ teſtis fuerit à principio productus in tẽpore licito, veriſimile eſt ꝙ eſſet informatus de negotio. Ideoque nõ poteſt contra eum ſuſpicari de ſubornatione, & timore ceſſante nihil impedire poteſt eius examen.

Secundo dr̃, publicationem non obſtare in præſenti caſu, quia vt ſup. dictum eſt, ſpectabat ad iudicẽ cura examinandi hunc teſtem iam productum, ꝙ ſi iudex non fecit, dicitur per eum ſtetiſſe, & ſuccedit cõcluſio, ꝙ vbi pars fuit impedita per iudicem quo minus ante publicationẽ tẽpore elargiẽte ſuas faceret
5 probationes, tali caſu poteſt probare poſt † publicationem, vt concludit Bal. in c. ex parte Adæ. num. 17. ff. de teſtib. quia non debet facto iudicis impediri ꝓbatio. l. argentarius. §. cum autem. ff. de eden. & ſubdit hanc eſſe notabilem limitationẽ ad totam materiam. Idem voluit But. in c. tam fratris. in 3, notab. de teſtib. Fel. in c. fraternitatis. nu. 5. in fi. de teſtib. vbi allegat gl. in c. cũ F, & A. in ver. recepta, de re iud. q̃ vult, ꝙ & ſi poſt publicationem teſtium nihil poſſit oppo-
6 ni contra eorum perſonas: tñ hoc fallit, qñ iudex † nõ permiſit ꝙ pars opponeret ante publicationem, quia tunc licebit opponere poſt publicationem. facit etiã gl. in c. ex conqueſtione. de reſtit. ſpol. q̃ dicit, ꝙ exceptio dilatoria admittitur poſt litem conteſtatam, qñ pars fuit à iudice impedita ante conteſtationẽ. Facit quoque quod voluit Spec. in tit. de teſte. §. iam de interrogatorijs. nu. 21. ver. itẽ cautè facit. vbi dicit, ꝙ ſi iudex fuit negligens in interrogãdo, teſtes erunt repetendi, non obſtante publicatione. Id quod voluit ẽt Butr. in c. cum cauſam, il 1. de teſtib. & dixit Bal. in c. 1. ver. item ſi vaſallus. nu. 1. de contro. inueſt. quòd ſi reus nõ fuit admiſſus ad probandum, antequã probaret actor, nõ ei obſtabit didiciſſe teſtiũ depoſitiones. Sequuntur But. & Fel. relati per Gabr. d. concl. 21. nu. 42. Cum igitur actores fecerint quicquid potuerant, vt teſtis hic examinaretur, nec eis id ſucceſſerit ex voto, vel per reſiſtentiã partis, vel per iudicis recuſationẽ, aut negligẽtiã, nõ debet eis nũc examẽ denegari.

Sed contrariã ſnĩam amplector, quòd .ſ. hic teſtis nullo modo ſit examinandus. Moueorque ex plurib. Et primo, ꝙ à decreto Ducali p̃finitus eſt certus terminus ad probandũ, tã in cauſis principalib. quã appellationum: & hic iamdiu lapſus eſt, proinde nõ licet vltra illum teſtes producere. Quia conceſſum ad
7 tempus † cenſetur prohibitũ poſt illud. l. ſi vnus. §. 1. vbi Bal. ff. de leg. 1. l. epiſtola. §. vlt. vbi Caſt. ff. eo. & dicit Bal. in l. edita. col. 13. C. de eden. quòd affirmatiua limitata ad tempus, inducit negationem poſt illud. Et dicit idem Bal. in l. cũ anterioribus. col. 2. ver. nota ꝙ ille. C. de temp. app. quòd errans in calculo tp̃is, debet ſibi imputare. Et plura ad cõfirmationẽ huius regulæ congerit Tiraq. de retract. conuent. §. 1. glo. 2. nu. 44. Cum itaque lapſum ſit tẽpus decreto ſtatutũ ad producendũ teſtes, nõ licet illis de Gaia vlterius teſtes examinare. & dicunt multi, quòd probatio fa-
8 cta poſt terminũ † non valet, ẽt ſi res eſſet integra, nec parti aduerſæ præiudicium aliquod irrogaretur, vt tenuit Arch. in c. iudicantem. 30. quæſt. 5. Spec. in tit. de dila. §. videndũ. ver. quid ſi datus. Bart. in l. damni infecti. §. Sabini. ff. de damn. infect. Bald. Butr. Imo. & Abb. in c. cum dilectus. de fid. inſtr. cum plurib. alijs citatis per Fel. in c. licet cauſam. nu. 18. de probatio. vbi dicit hanc partẽ eſſe veriorem. Et ſequuntur alij multi citati per Cro. in trac. de teſtib. nu. 270. & quãuis alij forte plures contrarium ſentiant & probent, qñ res eſt integra, & ius partis illæſum, vt põt videri per Fel. in d. c. licet cauſam. nu. 15. & Cror. d. nu. 270. ver. primo limitatur. tñ in caſu noſtro res non patitur controuerſiam, tum quia res non eſt integra, ſed iam quæſitum ius parti per publicationẽ, per ſnĩam, per appellationem, & per plura acta ſubſequuta: tũ vero quia nos agimus de termino nõ ab homine, ſed à lege præfixo, qui ideo vices gerit præſcriptionis, &
9 non recipit purgationem moræ, † vt diſtinguit Inno. in c. cum in tua. qui matr. accuſ. poſſ. quem refert & ſequitur Bal. in Auth. Ad hæc. nu. 17. C. de vſur. Idem Bald. latius in c. 1. in prin. num. 3. quo tempore mil. vbi dicit, quòd terminus iuris eſt improrogabilis: & tres ponit rationes, vt per eum videri poteſt. & ſequitur Felyn. in d. c. licet cauſam. num. 17. ver. tertio limita. Vbi ait quòd comparẽs poſt terminum datum à lege, vel ſtatuto, non auditur.

Secũdo moueor, quia ſup eiſdem capitulis fuerũt in prima inſtantia recepti, & publicati teſtes, atque didicita eorum teſtificata, quo caſu in teſtibus de no

uo producendis timor ſubeſt ſubornationis, qui im-
10 pedit † nouam teſtium productionem, ſiue alij, ſiue
ijdem teſtes exhibeantur,vt eſt text. in c.fraternita-
tis.& in c.intimauit.de teſt.clem.fi.eo.titu. §.quia ve
ro multi.in Auth.eo. Auth.at qui ſemel C.de proba.
Id quod procedit tam in ſecunda,quàm in prima in-
ſtantia:quia idem timor ſubornationis militat, & li
cet diuerſa ſit inſtanria, eſt tamẽ ſuccedanea, & quo
ad iuris effectum habetur pro eadẽ. Ideo idem in ea
ſeruatur quod in prima,vt eſt tex.in d.clem.2. de te-
ſtib. & licet multi doctores iuris Ciuilis teneant con
trarium in cauſa appellationis, tamen omnes Cano
niſtæ approbant primam: & ea ſeruatur etiam in fo
ro ciuili,vt latè per Are.in d.c.fraternitatis.col.3.So
cin.in col.25. & ſeq. & Felyn. col.2. & quicquid dici
poſſit diſputando, hæc opinio fuit ſemper in Senatu
Montisferrati ſeruata, in quo agitur præſens cauſa:
proinde ab ea non eſt recedendum. Nec expedit nũc
inquirere, harum opinionum vtra ſit verior, vel ma
gis à doctoribus approbata.

Tertio me mouet diſpoſitio decreti Ducalis, quo
cauetur,quod lapſo tẽpore probatorio de quo in eo,
cenſeatur,& ſit ipſo iure concluſum in cauſa: & non
11 eſt dubium,quin ſuſtineatur huiuſmodi concluſio† à
lege inducta.Bal.in l.ſi accuſatoribus.circa fi.nu.19.
C.de accuſat.Fel.in c.cum dilectus.num.28.de fi. in-
ſtru.Menoch.de arbitr.iud.q.35.nu.6. Operatur au-
tem concluſio,ne quid vlterius probari poſſit.d.cap.
cum dilectus. vbi omnes Doct. & dicit ibi glo. ꝙ per
12 † concluſionem in cauſa,cenſentur partes renuncia-
re omnibus probationib.& defenſionib.& dicit Bal.
in conſ.358.nu.5.vol.3.quod poſt concluſum in cau-
ſa nihil probari poteſt, quod habeat impedire ſentẽ
tiam ferendã,& non eſſe partes iudicis in cognoſcen
do,ex quo iam eſt cognitũ, & non eſt amplius cogno
ſcere,ſed cognitum eſſe: & idem repetit in Auth. at
qui ſemel.in fi.C.de probat.Fel. in d. c.cum dilectus.
num.1. in fin.vbi etiam dicit, concluſionem in cauſa
quoad excludẽdum vlteriores probationes, habere
eandem vim cum ipſa ſententia, & eundem effectũ
producere. Menoch.d.q.35. nu.2. facta enim conclu-
ſione, dr̃ oĩno liquere de cauſa, vt voluit glo. in c.ſi-
gnificauerunt.in verſ.liquere.de teſtib. & refert Fel.
in d.c.cũ dilectus.plures effectus,quos inducit cõclu
ſio in cauſa.Marã.de ord.iud.in 6.par. actu 15. nu.1.
& ſeq.Et dicit Natta in conſ.251.in fi.quod cõcluſio
in cauſa eſt terminus oĩum probationũ excluſiuus,et
dicit Bello.in conſ.99.nu.8.ꝙ nec ẽt iudex põt ex offi
cio informationes ſumere ad fundandũ partis intẽ-
tionẽ:quia concludendo in cauſa,cenſetur quis renũ
ciare fauori ſuo, & iudex conferret beneficiũ in inui
tũ.Et poſt Iaſ.& Marſ.in caſu notab.dicit Alba in cõ
ſi.90.nu.2.eſſe cõiter verum, ꝙ ſnĩa,& concluſio in cã
æquiparantur,ſiue fiat cõcluſio ab hoĩe, ſiue inducat
à lege,aut ſtatuto.Idẽ dicit Neuiz.in conſ.20.nu.26.
Cęph.in conſ.51.nu.19.Et quãuis concluſio in cauſa
cenſeatur reuocata per appellationẽ, & liceat ea nõ
obſtante producere in cauſa appellationis quaſcun
13 que† probationes omiſſas in prima inſtãtia, ex quo
appellatio oĩa ſuſpendit,imo reuocat vſq; ad publi-
cationẽ teſtiũ.d. c.fraternitatis. de teſtib. c.veniens.
de fi.inſtr.Caſt.in l.admonendi.ff.de iureiur.vbi ait,
produci poſſe in cauſa appellationis ea quæ poſt con
cluſionẽ in cauſa produci non poterãt in principali
inſtãtia,& latè Capi.in dec.28.n.3.vbi addit.& latè
hoc ꝓbãt But.& Abb.in c.cũ veniſſent. de teſtib.Fel.
in d.c.cũ dilectus.n.24.vbi dicit,concluſionẽ factã in
principali cã non impedire productionẽ teſtiũ in cã
appellationis: tñ eodẽ morbo in pñti facto laborat
cauſa appellationis,quo laborabat principalis:quia
ẽt in cã appellationis decretũ ſtatuit certũ terminũ
ad probandũ,& eo lapſo decernit eſſe concluſum in
cauſa,& illi de Gaia hunc quoque terminũ labi inuti
liter permiſerunt.Ideo ne teſtes recipiantˀ,obſtat cõ
cluſio,nedum facta in principali cauſa,ſed ẽt ea quæ
à lege ĩducta eſt in cauſa appellationis, ꝓpterea nul
lo modo ille teſtis produci põt in pręſenti inſtantia.

Non obſtat itaque quod teſtis hic iurauerit in ter
mino,qui à decreto ſtatuitur ad probandũ, & poſſit
ideo examinari poſt terminum, quia reſpondeo.

Primo,quod vbi ſolus tẽporis lapſus obſtaret, poſ
ſet id procedere. Sed hic præter lapſum, obſtat etiã
publicatio aliorum teſtium,atque eorum depoſitio-
nis perſcrutatio, quæ facit præſumi, ſeu ſaltem ſuſpi
cari ſubornationem in nouo examine, vt dictum eſt
ſupra in ſecundo fundamento.

Secundo reſpondeo,ꝙ vbi terminus ad probandũ
ſtatuitur à iudice,tunc procedat fundm̃ cõtrarię par
tis,quia ſufficit intra illũ teſtẽ iuraſſe, & põt deinde
termino lapſo examinari,& ita loquũtur iura ſupra
allegata.Sed nos agimus de tp̃e præfixo à lege, ideſt
14 decreto,ſeu ſtatuto,† quod hr̃ pro lege cõi, ſecundũ
Bar.& alios in l.oẽs populi.ff.de iuſt.& iur.& ſeruatˀ
ẽt cõtra diſpoſitionẽ iuris cõis.Alex.in conſ.134.n.5.
vol.6.Iaſ.in l.2.col.4.ver. tene contrariam partẽ.C.ſi
cõtra ius vel vtil.pub.D.Becc.in conſ.12.nu.1.qñ ve-
rò tp̃s ad probandũ præfigitur à lege vel ſtatuto,tũc
non ſufficit teſtẽ in eo iuraſſe, niſi ẽt ſit examinatus:
quia terminus iuris fortius excludit, quã terminus
hoĩs,vt probat Bal.in l.ſi ea.nu.15.C.de his qui accu.
poſ.vbi dicit,ꝙ lapſo termino ſtatuto ab hoĩe,admit
titur purgatio moræ: ſed non qñ terminus eſt à iure
aſſignatus. Faciunt quæ ſupra adduxi in primo fun-
damento huius partis, in fi. Et hanc diſtinctionẽ in-
15 ter tp̃s† legale, & tp̃s quod ab hoĩe præfigitur, facit
in propoſito Bal.in rub.C.ſi ex falſ.inſtr.n.10. dicẽs,
quod qui ad probãdũ hẽt terminũ iuris, debet teſtes
producere:ita quod iurent,deponãt,& probent:nec
ſufficit quod iurent, ſi non deponant: nec ſuppletur
hoc per iudicẽ. Qñ verò terminus ſtatuitur à iudice,
ſufficit,ꝙ iurent,quia iudex ſupplet factũ ſuũ, & de-
poſitio trahitur retro ad tp̃s iuramenti. Et idẽ Bal.
in c.in nomine dñi.nu.11.de teſtibus,inquit,id quod
vulgo dr̃,teſtes examinari poſſe poſt terminum:verũ
eſſe in dilatione arbitraria data à iudice, ſecus in di
latione terminata à iure,quia poſt eam non licet te-
ſtem recipere,ẽt qui in tempore iurauerit: q̃ ſenten-
tiam probauit quoque Fel.in c.licet cauſam. nu.19.
in fi.& in nu.20.ver.primus caſus eſt.de proba. Cro.
in d.tract. de teſtib. nu.271.verſ.2. fallit. alios citat
Beninten.in deciſ.vndecima,per totum.

Tertio reſpondeo,quod contrarium poſſet proce
dere,quando inter iur̃m, & examen nihil interceſſiſ-
ſet,quod poſſet impedimento eſſe: & ita qñ res eſſet
integra,ſecus eſt,quãdo res non eſt integra,ſed mul
16 ta alia interceſſerũt, quæ impediunt examen,† vt cõ
tigit hoc caſu,in quo poſt iur̃m, ante tñ examen, fa-
cta fuit publicatio teſtium, qui fuerant examinati,
fuitq; concluſum in cauſa, ipſi de Gaia qui teſtem
produxerũt, inſteterunt ſnĩam proferri, appellarũt,
proſequutique ſunt appellationem, & in ea conclu-
ſionem cauſæ acceptarunt, poſtularunt ſententiam
ferri à iudice appellationis,quẽ impetrauerant. De
mum ſententiã intimari fecerunt,& poſt introductã
appellationem per illos de Murra,& Breto permiſe
runt tp̃s probatorium labi, atque rurſus in cauſa cõ
cludi ex Decreti diſpoſitione, quæ omnia rẽ faciunt
deſinere integram eſſe,vt infra latius comprobabo.

Vbi

Vbi aũt res non eſt integra, non põt depoſitio trahi
17 ad tempus iuri, quia mediũ impertinens † impedit
extrema coniungi.l.tria prædia.ff.de ſeru.vrb.præd.
c.1.§.hoc aũt notandum. qui feu.da.poſſ. & ſi res nõ
eſt integra, non põt eſſe locus retractationi, vt per
Doct.in l.ſi is qui pro emptore.ff.de vſucap. Facit ꝙ
dicimus de ratihabitione, quæ etſi retrotrahi ſoleat
ad tp̃s,quo factus eſt actus: tñ hoc non procedit, qñ
18 res non eſt integra,nec in eodẽ † ſtatu.Spec.in tit.de
obl.& ſol.§.1.ver.ſed pone obligaſti. Bar. in l.ſi vxor.
§.ſi quis plane vxorem.ff.de adult.Butr. in c.cum ve-
niſſent.in fi.ff.de reſti.ſpol.late Tiraq.de conſt. poſſ.
par.3. limit.30. nu.2. Natta in conſ.315. nu.2.deciſ.
Pedem.119.nu.24.D.Beccius in conſ.66.nu.24.facit
in propoſito,quòd dixit Bal.in c. quoniam.nu.14.de
probatio.Ruyn. in conſ.188.nu.15.vol.5.

Nec mouet id quod voluit Soc.in c. fraternitatis.
& in tracta.de teſtib.dum vult, ꝙ teſtis qui fuit ante
publicationem productus, poſſit poſt publicationẽ
examinari, quamuis pars iam didicerit teſtificata:
quia ad hoc reſpondetur, Socin. loqui quando pu-
blicatio teſtium examinatorũ facta fuit parte inui-
19 ta & reluctante,† vt põt videri in quarta conclu.nu.
37.verſ.eſt rñ aduerten.vbi ita figurat caſum qõnis.
& nu.41.in fi.dum dicit,& in caſu noſtro cũ iudex pu
blicauerit, & non rite,nõ eſt pars ſola in culpa, ſed
ẽt iudex: & ita vult quòd interuenit iudicis culpa.
Apertius hoc dicit num.36.ibi, aut iſte ante publica
tionẽ non perſonæ fuerat, vbi vult, ꝙ ſi publicatio fa
cta fuit parte volente,imputatur parti,& non poteſt
vlterius teſtes producere, vel iam productos exami
nare, in propoſito aũt teſtes qui iam erant examina
ti publicati fuerunt ipſis de Gaia inſtantibus,& pe-
tentibus, & hi petierũt cõuentos aſſignari ad oppo-
nendum quicquid vellent contra dicta, & perſonas.
Ideo non poſſunt vlterius examinare: & ratio diuer
ſitatis inter duos hos caſus eſt,quia vbi pars conſen-
20 tit publicationi,tacite† cenſetur renunciare exami-
ni,& productioni teſtium,vt voluit Abb. in c. frater-
nitatis.num.6.de teſtib. Ad quid.n.vt ipſe dicit, pars
conſenſit publicationi,ſi intendebat alios teſtes exa-
minari? & timor ſubornationis nõ eſt ſola ratio,per
quam publicatio præcludat viam productioni,ſed a-
lia quoq; militat,vt.ſ.aliqñ productioni, & examini
finis imponatur, vt poſt Io. Andr. proſequitur Abb.
in loco prædicto,& poſt eum Fely.ibi nu.11.& Card.
in clem.1.q.5.de teſtib. per eamque rationem cõclu-
dũt Doctores cõiter,quòd qui cõſenſit publicationi,
põt teſtes producere,etiam ſi conſtaret eum dicta te
ſtium non eſſe percunctatum, vt per Bald. poſt alios
quos citat in l.per hanc.nu.16.C.de temp.app. Fely.
d.c.fraternitatis.nu.11.Soc.in d.tract.teſtium.nu.44.
in 8. concluſ.circa medium. verſ. & ideo vr̃. vbi dicit
communem eſſe opinionem, ꝙ publicatio nõ minus
impediat nouum examẽ teſtiũ,quã renũciatio, quia
eſt terminus excluſiuus, quamuis ipſe contrarium te
neat. Et ideo conſenſus in publicatione adhibitus
nocet,vt procedat ẽt ſi pars proteſtetur ſe velle alios
teſtes poſt publicationem producere, vt per gl.in ca.
cum in tuæ.de teſtib.vbi Abb.nu.7.cũ alijs apud Ga-
bri.d.concl.21.nu.114.& prædictã opinionem tenuit
ẽt Purpu.conſ.59.nu.1.non mirũ igitur, ſi teſtis exa-
minari non poteſt, cũ videatur pars petendo aliorũ
publicationem renunciare huius teſtis examini, &
ita licet ceſſet ſubornationis ratio, tñ nõ ceſſat ratio
tacitæ renũciationis,quæ idem operatur quòd timor
ſubornationis;petitio enim publicationis non ſe cõ-
patitur cũ noua productione,vel examine. Ideo ele-
ctio vnius inducit renunciationem alterius, vt dici-
mus de eo qui petit in cauſa ius dici, & cauſam ſa-
21 pientis conſilio committi. Vr̃ nãque concludere † in
cauſa,& probationib.renunciare. Fel.in d.c.cum di-
lectus.nu.30.Menoch.d.q.35.nu.5.vbi alios citat, vt
dicit Caſt.in conſ.119.col.1.vol.2. ꝙ ferijs renuncia-
22 re † videtur, qui feriato tempore petit ſñiam ferri.
& ſequitur Menoch. conſ.87. nu.24. inducitur enim
renunciatio ex actu,qui fieri non poteſt citra renun-
ciationem.l.de lege.§.vlt.ff.de leg.commiſſ.cum alijs
apud Menoch.d.conſ.87.num.23.

Secundo reſpondeo,quòd deciſio Socin. locum ha
bet, quando nihil aliud impediret examen: Sed in
præſenti caſu obſtat præter timorem ſubornationis,
concluſio in cauſa facta expreſſe à decreto,vt dixi in
tertio fundamento. Item tacita, quæ inducitur ex eo
quòd pars petijt ſententiam proferri, cum enim de
vno diſputamus,cætera præſupponuntur habilia, &
ſi hæc concurriſſent in caſu Soc. aliter ipſe loquutus
eſſet,per ea quæ ſupra deducta ſunt.

Vltimo,nõ aduerſatur quòd fuerit impedita pars
de Gaia,per iudicem, qui noluit vnquam teſtem pro
ductum,& qui iurauerat,examinare: quia rñdeo, hic
non ſtetiſſe per iudicem,ſed per partem.nam vt dica
23 tur culpa iudicis, neceſſe eſt, ꝙ pars † proteſtetur,a-
lias iudex non conuincitur de negligentia, vt inquit
Bald.in l. properandum. §. ſin autem vtraque. C. de
iud. quia iudex non præſumitur negligens, ſed pro-
bari hoc debet per proteſtationem. Bart.in d.l.dam-
ni.§.Sabini.Pract.Pap.in form.opponen.contra teſt.
poſt publ. in ver. ſuntque publicatis. nu.17. quia ne-
gligentia non probatur,niſi præcedat proteſtatio cõ
tra iudicem,late Felyn.in c.licet cauſam.num.23. de
probat.vbi etiã Dec. nu.15.ver.& tali caſu pars. Idẽ
Felyn.in c.præſentium.nu.3.de teſtib. Natta in conſ.
32.num.15.vbi ait,proteſtationem eſſe neceſſariam,
nedum quando culpa obijcitur iudici,ſed etiam quã
do parti.latiſſime deciſ.Pedem.12.nu.6.

Secũdo reſpondeo, ꝙ etiam multiplex proteſtatio
nõ excuſaret in præſenti caſu,quia debebat pars gra
24 uata recurrere † ad ſuperiorem, qui facile potuiſſet
adiri,& qui grauamẽ oẽ illarum à iudice reparaſſet.
Ita Butr.in c.ex ratione.q.5.nu.46.de appel.vbi ait,
in caſib.quib.dicimus tempus non currere,ſi ſtat per
iudicẽ,id intelligi,qñ parti non põt per recurſum ad
ſuperiorem,vel alia via eſſe ſuccurſum: alias ſi recur-
rere potuit,& non fecit,ſibi eſt imputandum, nec eſt
ſola culpa iudicis.Alex.in conſ.72.num.5.in fi. vol.6.
vbi nu.7.poſt Rom.dicit idem eſſe qñ allegatur culpa
partis. Dec.in conſ.677.nu.5. Ioan. de Amic.conſ.6.
nu.28.alios citat deciſ.Pedem.12.nu.8.& 9. nõ enim
25 dicitur impeditus,†qui impedimẽtũ tollere potuit.
Bal.in l.ſed etſi per prætorẽ.§.1. ff.ex quib.cau.maio.
Dec. d.conſ.677. nu.3. cum ergo illi de Gaia poſſent
allegatum iudicis impedimentum remouere, recur-
rendo ad Senatum,vel ẽt ad D.Auditorem Marchio
nis Vaſti,qui eſt Caluſij dominus,& non fecerint, nõ
excuſantur, ſed dicuntur in culpa. Et vbi interuenit
26 culpa partis,nõ conceditur examen,† vt probatur ex
his quæ ponunt Bal.& Ang.in l.veluti.ff.de eden. vbi
dicunt, ꝙ & ſi regulariter teſtis, qui fuit minus perfe
cte examinatus, poſſit iterum non obſtante publica-
tione examinari,vt voluit Gulielm.Cun.in d.l.veluti.
tamen id non procedit, quando defectus ſeu imper-
fectio examinis prouenit culpa partis,vt quia minus
perfecte capitulauerit.c.per tuas. de teſtib. & Ange.
ibi allegat Inn.& Spec.& eos ſequitur Fel.in c. frater
nitatis.nu.5.ver. & iſtud eſt verũ. vbi allegat ẽt Bar.

Tertio rñdeo, quòd ſi prædicta omnia ceſſarent,
& verum eſſet illos de Gaia nixos fuiſſe omni ope, &

non potuiſſe ad ſuperiores recurrere, tamen non eſ-
ſet concedendum examẽ illius teſtis: quia etſi iudex
poſſet dici in culpa nõ examinando, tamen ea culpa
qualiſcũque fuerit, cenſetur per illos de Gaia remiſ-
ſa, qui petierunt teſtes iam examinatos publicari, de
poſitioniſque illorũ copiam habuerũt, atque eorum
dicta ſunt percunctati, poſtularunt ſñiam proferri, &
plures alios actus fecerunt, quib. oſtenditur eos ac-
quieuiſſe iudicis deſiderio, & cõſenſiſſe quòd ille te-
ſtis nõ examinaretur. Hi enim actus fieri nõ poſſunt
citra cõſenſum: ad quid enim petere publicationem
teſtium, ſi alios volebant producere? vt dicebat Abb.
in d. cap. fraternitatis. num. 8. Card. & Felyn. in locis
ſupra relatis. Et pro hoc adduco id quod voluit Fe-
lyn. in d. c. cum dilectus. nu. 22. de fid. inſtru. vbi inquit,
quòd etſi poſt concluſionem in cauſa liceat eas dare
probationes, quas ante publicationẽ dare pars omi-
ſerat impedita à iudice, vt per Butr. in c. tam literis.
27 col. 1. de teſtibus. tñ hoc eſt verum qñ pars † à lege, ſta
tuto, vel iudice coacta eſt concludere in cã. At ſi pars
ſua ſponte, ac nullo cogente imperio concludit in
cauſa, non poterit probare poſt cõcluſionem, et ſi id
tentauerit ante, & fuerit à iudice repulſus, quia im-
putatur parti, quæ ſciens ſe non probaſſe, voluit in
cauſa concludere. Ad idem facit quod dicit Socin.
in d. tract. de teſtib. in 4. concluſ. num. 36. vbi inquit,
quòd ſi teſtes nõ ſunt rite publicati, ſed rite quidem
examinati, non licet parti, quæ didicit teſtificata, te-
ſtes alios producere: quia ſi publicatio facta fuit par
te inuita, illi imputatur perſcrutatio teſtium; quia
ſcilicet voluerit dicta teſtium percunctari, cum tamẽ
ſciret quòd illa erat cauſa, propter quam præclude-
retur ſibi facultas producendorum teſtium. Facien-
do namque pars actum contrarium proteſtationi,
28 quam prius fecerat † cõtra iudicem, videtur à prote-
ſtatione recedere: Bart. in l. non ſolum. §. morte. num.
17. ff. de oper. nou. nuntiatio. Iaſ. ibi num. 14. & Rub.
num. 216. & nu. 223. Felyn. in cap. cum M. Ferrar. nu-
me. 44. vbi Dec. nu. 17. & Rip. num. 83. Caſtr. in conſ.
45. num. 2. volum. 1. Pariſ. in conſ. 10. num. 48. volum.
1. Socin. iun. in conſil. 77. nume. 61. volum. 1. Alciat.
in conſil. 344. Marſil. in rubr. ff. de fideiuſſ. num. 164.
Crauet. pro genero. num. 109. Roland. in conſ. 69. nu-
me. 46. volum. 4. ſi igitur præſens & tacens in iudicia
29 libus † habetur pro conſentiente. Bart. & alij in leg.
1. C. de relat. in l. ne in arbitris. C. de arbitrar. Fulgo.
in l. 3. C. quomo. & quando iud. Pariſ. in conſil. 113.
num. 9. volum. 1. Bero. in conſil. 38. num. 4. volum. 3.
Caſſan. conſil. 47. numer. 13. Ripa in l. admonendi,
nume. 44. de iureiuran. Crauet. in conſil. 14. nume. 7.
Natta in conſil. 567. num. 9. Vant. in tractat. de nul-
lit. titu. quibus mod. ſent. null. defend. poſſ. Quanto
magis ſibi præiudicabit, is qui nedum patitur, ſed fa
cit actum qui expreſſum inferr conſenſum & appro-
bationem. Deſinant igitur illi Gaiæ obijcere iudi-
ci culpam quam ipſi probarunt. Poſſent huic con-
cluſioni applicari ea, quæ dicuntur de domino feudi,
& de domino rei emphyteuticæ, de locatore, & alijs
creditoribus, qui recipiendo à ſuis debitoribus cre-
ditum, cenſentur remittere omnem moram, negli-
gentiam, & pœnam, quam eos conſtabat incurriſſe
ob defectum ſolutionis ſeu præſtationis.

S V M M A R I V M.

1 *Societas omnium bonorum, ex quibus arguatur, remiſſiue.*
2 *Societas poteſt etiam tacite cantrahi cum pupillo.*
3 *Tutor tenetur perficere negociationes cæptas per patrem pupilli.*
4 *Tutor quando aliquid facit, ad quod tenetur ratione officij, cenſetur id facere vti tutor, quamuis non dicat.*
5 *Tutor non poteſt ſibi authorare ad propriam vtilitatem.*
6 *Tutor non poteſt contrahere cum pupillo.*
7 *Tutor poteſt palam, & bona fide facere cum pupillo contractum vltro, citroque obligatorium.*
8 *Tutor poteſt contrahere, & ſibi authorare, quando tractatur de tutore obligando, licet non de obligando pupillum.*
9 *Tutor idemque patruus poteſt cum pupillo ſocietatem contrahere ad commodum pupilli.*
10 *Contractus vltro, citroque obligatorij celebrati cum pupillo valent, quoad hoc, vt contrahens obligetur pupillo, licet pupillus ipſe non obligetur.*
11 *Minor quoad ea, quæ vtiliter geſſit, habetur pro maiore.*
12 *Minor ad acquirendum non eget tutoris auctoritate.*
13 *Sententia in fauorem minoris valet, licet litigauerit ſine curatore.*
14 *Contractus pupilli ſine tutore valet, ſi eſt vtilis.*
15 *Pupillus recte contrahit, non ſeruata ſtatuti ſolemnitate, ſi vtilis eſt contractus.*
16 *Pupillus ſine tutore poteſt ſocietatem contrahere, quæ ſibi ſit vtilis.*
17 *Societas recte contrahitur cum pupillo, ſi aliquid ſibi eſt cõmunicatum, & ipſe maior factus ratum habuit.*
18 *Pupillus dicitur ratam habere ſocietatem, quando factus maior perſeuerat in eodem trafico.*
19 *Contractus, quando claudicat, licet agere, vt approbetur, vel reprobetur.*
20 *Hæres pupilli poteſt ratum habere contractum geſtum nomine pupilli.*
21 *Societas conſenſu contrahitur.*
22 *Pupillus non habet velle, vel nolle.*
23 *Nec intellectum.*
24 *Nec poteſt pati, ideſt permittere, vel conſentire.*
25 *Ignorat quidquid videt.*
26 *Et non poteſt ſcire, nec diſcernere.*
27 *Non eſt capax conſilij, ſed infirmum eſt in omnibus eius iudicium.*
28 *Non habet mentem ſtabilem.*
29 *Non ſentit.*
30 *Habet lubricum conſilium.*
31 *Eſt ſimilis abſenti.*
32 *Pupillus non contrahit ſine tutore.*
33 *Infans, vel infantiæ proximus non obligatur naturaliter.*
34 *Tutor non contrahit cum pupillo, vbi ponuntur rationes.*
35 *Neque per ſe, neque per interpoſitas perſonas.*
36 *Tutor non authorizat ad proprium commodum.*
37 *Societas non contrahitur cum pupillo nepote tacite vel expreſſe.*
38 *Pupillus non contrahit ſocietatem cum patruo tutore, ſed bene cum patruo non tutore, & ibi reprobantur Corne. & Socin.*
39 *Niſi contrahat palam, & bona fide.*
40 *Contractus dicitur palam, & bona fide fieri, quando celebratur in præſentia iudicis, affinium, & amicorum.*
41 *Perſonarum diſtinctio requiritur in contractibus.*
42 *Tutor non poteſt à ſe ipſo ſibi nomine pupilli acceptanti ſtipulari, vbi infertur ad alia.*
43 *Tutor ſibi poteſt authorare, quando contractus continet obligationem ex vna parte tantum, non quando ex vtraque.*
44 *Lex, quæ plures habet intellectus, non poteſt allegari.*
45 *Contractum vltro, citroque obligatorium geſtum cum pupillo, claudicare quomodo intelligatur.*
46 *Pupillus infans non poteſt contrahere, etiam ad propriam vtilitatem.*
47 *Sententia in fauorem infantis, qui ſine tutore fuit in iudicio, non valet.*

Infans

48 *Infans nō poteſt ad propriam vtilitatem ſtipulari, vbi late.*
49 *Infans non poteſt feudum acquirere.*
50 *Doctor intelligitur ſecundum iura, quæ allegat.*
51 *Societas non contrahitur cum pupillo, niſi pater mandaſſet negocium communi nomine exerceri.*
52 *Ratum habere quis non poteſt, quod ſuo nomine non eſt geſtum.*
53 *Ratificatio fieri debet in tempore, quo actus expediri debet, alias non valet.*
54 *Ratificatio fieri nō poteſt mortuo altero ex contrahentibus.*
55 *Pupilli hæres non poteſt ratum habere id, quod in pupilli vtilitatem geſtum eſt nulliter.*
56 *Actus nulliter geſtus ita demum valet in fauorem minoris, ſi minor velit, & declaret.*
57 *Hæres non poteſt declarare voluntatem defuncti.*
58 *Hæres ratum habet defuncti negocium, ſi tale eſt, quod ſui natura tranſit ad hæredem.*

CONSILIVM IX.

EXTINCTA quidem fuit morte Do.
Lazari de Capris ſocietas inita inter
eum, & D. Io. Franciſcum eius fratrē.
Sed videtur renouata inter Lazarū
filium dicti Lazari, & Io. Franciſcum
1 patruum, ex quo † interueniunt illa,
de quibus per Ricar. Mal. Oldr. & Iaco. de Aret. quos
refert, & ſequitur Bar. in l. Titium. §. altera. vbi etiam
Alb. ff. de admin. tut. Anch. in conſ. 302. num. 4. Rom.
conſ. 291. num. 4. in fi. Caſt. in conſ. 350. in prin. vol. 1.
Ang. in conſ. 112. in princ. ver. alio modo. Soc. in conſ.
160. nu. 2. vol. 2. Iaſ. in conſ. 2. col. 5. ver. nam inſimul.
& conſil. 3. colum. 3. volum. 3. Dec. in conſil. 21. nume.
1. & 2. Crot. in conſil. 40. num. 8. cum pluribus alijs.
Et non videtur obſtare, quòd Lazarus nepos eſſet pu
2 pillus: quia cum pupillo etiam poterit, † tacita con-
trahi ſocietas. Ita Bald. in l. ſi patruus. nu. 15. in fi. C.
comm. vtr. iud. vbi ſubdit hoc caſu non eſſe neceſſa-
rium, quòd tutor loquatur in authorizādo, quia hic
contractus ſocietatis conficitur per tacitum conſen-
ſum, & per actus facti, ideo ſine tutoris loquela fit,
quamuis ſecus ſit in contractib. qui verbis fiunt. l. 2.
§. voluntatem. ff. ſolut. matr. in propoſito autem, ipſe
patruus eſt tutor, & communicauit, vt præſupponi-
tur, ideo erit inita ſocietas inter eum, & Lazarum pu
pillum. Idē dicit Bal. in tract. de duo. fra. nu. 17. Caſt.
ſequitur in conſ. 366. col. 2. ver. & licet morte. volum.
2. vbi loquitur in renouatione, & inquit iſtam ſenten
tiam ſibi magis placere, quam illam, quā tenet Bart.
in d. §. altero. & idem voluit Bald. de quo Caſtr. non
meminit in l. mandatum. nu. 3. C. mand. Corn. in con
ſi. 213. in prin. volum. 3. eandem tenet Iaſ. ſimpliciter
in l. 1. nu. 6. verſic. limita nunc. C. qui teſtam. fac. poſſ.
Sal. in d. l. mandatum. Soc. in conſ. 160. nu. 14. volum.
2. vbi dicit ſe aliàs ita conſuluiſſe in ciuitate Floren-
tiæ, & vidiſſe conſultum per viros doctiſſimos. Dec.
in conſ. 21. col. 1. & conſ. 213. col. pen. verſic. & licet.
vbi dicit, poſſe continuari cum pupillo habente tu-
torem ſocietatem coitam cum patre, & hoc videtur
etiam tenere Ioan. de Amic. in conſ. 16. num. 3. dum
dicit, contrahi non poſſe ſocietatem cum minoribus
niſi cum interuentu tutoris. Præſupponit ergo poſ-
ſe, ſi tutor interueniat. Hanc etiam expreſſe tenuit
Barb. in conſ. 31. nu. 4. vol. 1. vbi refert Bal. in d. l. man
datum. & ante eos Abb. in conſ. 87. vol. 2. in fin. Alex.
in conſ. 132. col. 1. vol. 5. Io. Lup. in repet. rub. de don.
inter vir. & vxo. §. 62. num. 28. Pariſ. in conſil. 82. num.
35. & conſil. 84. num. 4. & ſeq. vol. 1. & hoc multo ma-
gis procedit in præſenti caſu, in quo patruus eſt tu-
tor pupilli, vt ex actis apparet, & tutor tenetur per-
3 ficere negotiationes † cęptas per patrem pupilli. l. nā
& Seruius. §. ſi viuo. Et quando tutor aliquid facit, ad
quod ratione officij tenebatur, videtur nomine pu-
4 pilli facere, † etiā ſi non dicat. l. Lucius. §. tutorē. ff. de
admi. tut. Bart. d. §. altero. Alias, niſi diceremus, eum
facere nomine pupilli, induceretur delictum, & pro-
pterea ad euitandum delictum. l. merito. ff. pro ſocio.
videtur patruus continuare negociationem in cōi cū
nepote, quā cū fratre incęperat, & ita declarat Alex.
in conſ. 132. num. 4. ver. & ſimiliter non obſtat. vol. 5.

Nec dicatur, quòd præmiſſa procedūt, qn̄ perſona
patrui eſt diſtincta à perſona tutoris: nō autem quā-
do idem eſt & tutor, & patruus, qui propterea non
5 poteſt authorare † in actu, qui tendat ad ſuā vtilita-
tē. l. 1. §. ... vbi Bar. & alij. ff. de auth. tut. l. 1. §. fuit quæ-
ſitum. vbi Bar. num. 1. Alex. nu. 2. ff. ad Treb. & ibi Iaſ.
refert plures concordantes. nu. 2. Non. n. poteſt tutor
6 contrahere † cum pupillo. l. ſi in emptione. §. fin. ff. de
contrah. empt. Bar. in l. ꝙ pupillus. in fi. ff. de cond. in-
deb. vbi inquit, ꝙ lex reſiſtit. Iaſ. in l. ſi mihi & tibi. §.
regulā. ff. de leg. 1. quia reſpondetur, hoc non habere
locum, qn̄ tutor palam & bona fide contrahit cū pu-
7 pillo, † quia tunc valet contractus, ēt ſi ſit vltro, citro-
que obligatorius. l. non exiſtimo. ff. de adm. tut. Bart.
in d. l. ſi emptione. §. fin. & in dicta l. pupillus. §. item,
verſ. aut nemini. ff. de auth. tut. & in l. frater à fratre.
nu. 50. ff. de cond. ind. Bal. in conſ. 347. nu. 1. volum. 4.
Cyn. in l. ſenium. C. qui teſtam. fac. poſſ. & communē
dicit Alex. in d. §. fuit quæſitum. nu. 2. vbi etiam idem
dicit Iaſ. nu. 10. & magis communem vocat Alex. in
l. ſingularia. nu. 5. Iaſ. nu. 17. Dec. nu. 4. & 12. & Cagn.
qui num. 84. communem dicit. ff. ſi cer. pet. communē
pariter dicit Soc. in conſ. 160. num. 15. vol. 2.

Præterea obligatio ad fauorem pupilli claudicat,
etiamſi contractus ſit vltro, citroque obligatorius:
quia valet quoad commodum, & vtilitatem pupilli,
8 licet non quoad eum † obligandum: Et ideo quando
tractatur de obligando ſolum tutorem, non autem
pupillum, poteſt tutor contrahere, & ſibi authorare.
d. l. non exiſtimo. & glo. ibi. l. quoties. §. ſicut. & §. non
tantum. ff. de adm. tut. gl. in l. cum ipſe. C. de contra-
hen. emp. & in l. ſingularia. vbi Caſt. nu. 14. Dec. nu. 8.
Iaſ. nu. 17. & 21. & Cagno. nu. 83. ff. ſi cert. pet. Imo. in
dicto §. fuit quæſitum. col. 2. circa med. & ibi Alexan.
in prin. & per primam rationem in terminis noſtris
tenuit Corn. in conſ. .. colum. penult. verſic. nec ob-
ſtat, volum. 1. poſſe inter tutorem, eundemque pa-
9 truum ſocietatem cum pupillo † contrahi, præcipue
ad pupilli commodum, & idem dicit Socin. in dicto
conſ. 160. num. 15. vol. 2.

Præterea, licet regulariter pupillus non poſſit fa-
cere cōtractus vltro, citroq; obligatorios, ad effectū,
vt ipſe obligetur, tamen, ſi tales contractus ſint pu-
pillo vtiles, valent quoad hoc, vt contrahens oblige-
10 tur † ipſi pupillo. Et hic eſt vnus ex caſibus, in qui-
bus contractus claudicat, quia pupillus conditio-
nem ſuam meliorem facit, licet non poſſit facere de-
teriorem. §. ex contrario. Inſt. quib. alien. non lic. vbi
ꝙ pupillus alium ſibi obligat, ipſe vero alij non obli-
gatur. l. Iulianus. §. ſi quis a pupillo. ff. de act. empt. &
Inſt. de autho. tut. in prin. vbi gl. & poſt eum Aret. in
prin. notat, quòd in cōtractibus vltro, citroque obli-
gatorijs, claudicat obligatio in fauorem pupillorū.
Caſtr. in l. non omnis. §. ſi pupillus. vbi Iaſ. nu. 5. ff. ſi
11 cert. petat. habetur enim minor pro maiore † quoad
acquirendum, & in geſtis fauorabiliter. leg. neque. C.
de contrah. & committen. ſtipul. & non indiget tu-
12 toris auctoritate † ad acquirendum. l. pupillus. ff.

de acquir.rer. dom.l.1.§.1.ff.de acquiren.poſſ.l.4.§.
1.ff.de vſucap.& minor ætas pupillis ſubuenire in dã
nis,non obeſſe in bene geſtis cõſueuit: & ideo ſenten
13 tia lata in fauorem† minoris erit valida, licet careat
curatore.l.non ideo minus. C.de procura. vbi Iaſ. in
prin. dicit,idẽ eſſe in pupillo, & quod claudicet obli-
gatio in contractibus vltro citroque obligatorijs, &
valeat quoad commodum,& vtilitatem pupilli,non
autem quoad damnum voluerunt Iaſ.in l.potuit.nu.
2.C.de iur.delib.Io.Maria Rim.in l. bonorum,nu.2.
C.qui admitt.latè Caſſan.in conſ.33.nu.4. Cagno.in
l.in negocijs.in fi.ff.de reg.iur.Tiraq.de retract.conſ.
§.1.gl.13.nu.25.& dicit glo.in l.2.ff.de acceptilat. qđ
contractus geſtus ſine auctoritate tutoris tenet,ſi tẽ-
14 dat ad† fauorẽ,& augmentũ pupilli,& ibi illam not.
Bar.& Ang.& ideo dicit Rom.in cõſ.453. quod valet
15 contractus pupillo vtilis, quamuis non † ſit ſeruata
ſtatuti ſolemnitas.Sequitur Socin.in conſ.80.nu.8.&
ſeq. vol.4.vbi refert Bal.Ang.& alios.Corn.in conſil.
244.in 1.volum.Ber.quæſt.103. Vant.tit.de inhab.ex
def.manda.nu.19. & 22. Alciat.in conſ.238.num.6.
Gram.conſ.ciuil.10. num.11. alios refert Rolan. in
conſ.54.num.17.& 19.vol.2.Cepha.in conſ.312. nu-
me.54. Arius Pinel.in l.1.part.3.num.30. C.de bon.
mat.vbi alios citat,& in terminis,quod pupillus ſine
16 tutore contrahat ſocietatem,†quæ ſibi ſit vtilis pro-
bat Roma.in dicto conſil.453.per totum. vbi fortius
loquitur,quando extabat ſtatutum ne poſſent mino-
res contrahere ſine præſentia officialium mercantię,
& trium conſanguineorum,& ad hoc plures adducit
rationes,idem tenet Socin.d.conſ.160.nu.12. vbi di-
cit,hanc opinionem eſſe ſuſtẽtabilem,& forte verio-
rem.Eandem tenet Corn.in conſ.187.col.3. verſ.non
ob.l.in conditionibus.volum.3. vbi dicit, nullam ex
hoc reſultare iniquitatẽ,quia tenebitur pupillus ma
ior factus ratificare, ſi voluerit. Et hoc mõ erit hinc
inde æqualis obligatio.Rip.in conſ.151.num.6. ver-
ſic.3.fateor.igitur erit valida ſocietas, quatenus pu-
pilli continet commodum.

Poſtremo contrahi poteſt per pupillum ſocietas,
ſi aliquid cum eo communicatum fuerit, & ipſe ma-
17 ior factus † ratum habuerit.ita Bald.in addit.ad tra-
cta.Bart.de duob.frat. Alexand.in conſil.49.num.5.
verſic.hoc probatur.volum.1.vbi inquit,poſſe pupil-
lum,cum ad legitimam ætatem peruenit, ratũ id ha-
bere,quod ad ſuam vtilitatem communi nomine ge-
ſtum fuit,licet regulariter pupillus neq; expreſſe,ne-
que tacite contrahere poſſit ſocietatem. Corn.d.con-
ſil.187.col.3. verſ. non ob. & conſil.213.in princ.vo-
lum.3.vbi refert etiam Per.de Vbald. in tract.ſocie-
tat.idem tenet Socin.dicto conſil.160.num.13.vbi di-
cit,ita fuiſſe conſultum per Alexan. & Ioan.Bapt. de
ſancto Seuer.& quòd dicuntur ratificare,quando fa-
18 cti maiores ſe exercent † in eodem trafico, & illud ꝓ
ſequuntur. Iaſ.in d.l.1. num.6. in fin. verſic.vltim.li-
mita. Pariſ.in conſil.84. num.5. volum.1. Dec.in di-
cto conſ.31.colum.1. Rip. in dicto conſ. 151.num.6.
& ſi dicatur reſultare iniquitatem,quod poſſit pupil-
lus ex poſt ratificare,cum natura talis contractus ſit,
vt vna,eadẽque ſit ſociorum cauſa , aliàs leonina di-
catur. l. ſi non fuerint.§.Ariſto.ff. pro ſocio.& tamen
ex hoc ſequeretur, quòd pupillus non poſſet niſi lu-
crari quia aliter non ratificauit, prout tenuit Alcia.
in tract.de præſumpt.reg.prima. præſum.25.nu.20.
verſic.2.aduerte.ad quod non bene reſpondet Corn.
in dicto conſil.187.licet ſenſerit difficultatem. Reſpõ
deri poterit, imputandum eſſe patruo, qui animum
ſuum non declarauit, cum ſciret ſe cum pupillo con-
trahere.l.qui cum alio.ff.de reg.iur. Reſponderi etiã
poteſt,quod patruus poterit agere contra nepotem,
19 licet nondum maiorem,vt declaret,an velit ſtare † ſo-
cietati,vel inde recedere: hinc enim modus, quando
claudicat contractus ad fauorem minoris,fuit inuen-
tus à Iuriſconſulto in l. Iulianus . §.ſi quis colluden-
te.ff.de actio.empt. vbi agendũ,vt aut ſtetur emptio-
ni, aut diſcedatur. Et dicunt ibi Caſtr. & Fulgo. non
eſſe alibi ſimile modum agendi,& idem tenet Bal.in
l.dolum.num.2. vbi Sal.num.1. C.de pericu. & com-
mod.rei venditæ.Et,licet mortuus nunc ſit pupillus,
nec ideo ratificare poſſit,tamen poterit Io.Maria pa-
20 truus,& hæres,qui nunc agit ad diuiſionem,† ratam
habere ſocietatem,vt eſt tex.in l.ſi ſine.§.ſi procurato
ri. ff. rem rat. hab. vbi hæres ratum habet negocium
nomine defuncti geſtum. Caſtr.conſ.195.nu.3.vol.2.

His tamen minime refragantibus arbitror contra-
riam opinionem eſſe magis veram.

Primo, quia ſocietas eſt contractus, qui conſenſu
21 † contrahitur. l. ex conſenſu. in princ.ff.de action.&
oblig. Inſtit. de oblig. quæ ex conſenſu contrahun.in
prin. Bar.in l.Titiũ.§.altero.nu.5.ver.ſed contra præ-
dictos.ff.de admin.tut.Dec.in conſ.548.nu.12. non.n.
datur actio pro ſocio,niſi expreſſus,vel tacitus inter-
ueniat partium conſenſus.l.vt ſit.ff.pro ſoc. Cephal.
in conſ.247.nu.16.& ſeq.pupillus autem,qualis erat
dictus Lazarus, non poteſt conſentire, quia non ha-
22 bet velle,† nec nolle.l.pupillus nec.vbi Dec. ff. de re-
23 gul. iur. & nullum habet † intellectum.§.pupillus. In
ſtitut.de inuti.ſtip.& non poteſt pati,hoc eſt,permit-
24 tere,† & conſentire,l.in eo. §.pupillus.vbi Cagno.ff.
25 de reg.iuris.& ignorat † quicquid videt. l.1.in fin. C.
26 de falſ.mon.& in tali ætate nec ſcire, † nec diſcerne-
re poteſt.l.pupillus.ff.de acq.hæred.& non eſt capax
27 conſilij,ſed in omnibus rebus † infirmum eſt eius iu-
28 dicium.l.more.§.fin.ff.eo.tit.& non habet † mentem
29 ſtabilem.l.fina.C.de teſtam.milit. & non † ſentit.l. ſi
30 quis in ſuo.in fi.C.de teſtam. & habet † conſilium lu-
bricum.l.tertia.§.lege Iulian.ff.de teſtib.& eſt ſimilis
31 abſẽti.† l.ſi pupillus.ff.ex quib.cau.in poſſ.eat.& po-
nit Bar.in l.quod pupillus.ver.ratio eſt.ff.de condit.
indeb.Crot.in conſ.60.num.16.Tiraq.de retrac.con-
ſang.§.35.glo.4.nu.47.in fin.vbi dicit,quod cum illa
ætate coniuncta eſt ignorantia. Nebiz.in conſ.17.nu-
me.2. Vant.de inhab.ex defectu mand.num.10.Dec.
Pedem.89.num.2. Menoch.in conſ.29.num.36. cum
ergo Lazarus non poſſet conſentire, nõ potuit etiam
contrahere ſocietatem. Et id eſt generale etiã in alijs
contractibus, quia pupillus ſine tutore contrahere
32 † non poteſt.l.in cauſæ, la ſecunda. ff.de minorib. &
not.in §.nunc admonendi. vbi Aretin. Inſtit.quib. eſt
alien.non licet.Pariſ.in conſ.98.num.55. & conſ.99.
num.39. volum.1. Gozad.in conſ.33. num.11. Natta
in conſ.513.num.6.& 8. Roland. in conſil.41.num.3.
volum.3.& non obligatur pupillus infans,vel infan-
33 tiæ † proximus etiam naturaliter,l.3.ff.commod.l.1.
§.1.ff.de conſtit.pecun.Bart.in l. quod pupillus verſ.
dic ita.ff.de condit. indeb. & in l.1. nu.7. ff.de nouat.
Aretin.in §.1.num.3. Inſtitut.de inuti.ſtipu.Dec in l.
pupillus nec.num.2.ff.de regulis iuris.non ergo po-
teſt contractum ſocietatis facere,qui eſt vltro, citro-
que obligatorius.

Secundo moueor,quia etiamſi non deficeret in pu
pillo conſenſus,vel iudicium,adhuc ex alio non ſuſti
netur ſocietas , quia tutor , vt erat Dominus Ioann.
34 Franciſcus, non poteſt contrahere † cum pupillo.l.
l.ſi in emptione,§.fin.cum alijs ſupradictis, idq; plu-
ribus rationibus. Primo ne pupilli ſub cõfidentia tu
toris decipiantur.l.1.ff.de minor.Secundo,quia com
muniter tutores non regerent, ſed ſpoliarent pupil-
los.

loq. Ita Albe.in l. 1.ff.de tutel. Tertio propter metum
reuerentialem, qui veriſimiliter cadit in pupillo durã
te tutela & adminiſtratione,& talis metus ſufficit ad
reſcindendum contractum. l.1. §. quæ onerandæ. vbi
gloſ.in ver.metu.ff.quarum rer.actio.non detur. Has
omnes recitat Decan.in reg.31.ver.2.regula.& dicit
Soc.in d.§.fuit quæſitum.nu.1.in fi.tria obſtare tutori
ementi rem pupil. Primo generalem legis prohibi-
tionem.Secundo fraudem,de qua lex ſuſpicatur. Ter
tio defectum ſolemnitatis, hoc eſt defectum tutoris.
Et licet duo ex his interueniant, tamen ſi vnus defi-
ciat,contractus non valet, & eam ſequitur Curt.iun.
in conſ.29.nu.10. Et præmiſſa procedunt ſiue per ſe,
35 ſiue per perſonam † interpoſitam contrahat tutor.l.
pupillus.§.ſed ſi per interpoſitam.ff.de autho.tut.vbi
Bar.& alij.Bal.in conſil 347.vol.4.
Tertio,quia non põt tutor auctoritatem præſtare in
36 actu,qui tendere poſſit † ad eius commodum.d.l.aid.
§.fuit quæſitum.Bal.d.l.cum ipſe.nu.1.ver.an tã pupil
lo.C.de contr.emp.& ibi Sal.col.3.in prin.ver.ſoluo
ſecundo.& Caſt.nu.2.in fi.Bal.in l.bonorum,la ſecun
da.nu.8.ver.ſoluo dũm quæritur.C.qui admit.Aret.in
§.tutor.col.2.in fi.ver.& aduertas. Inſt.de author.tu-
tor. Rom.in conſ.413.n.15. Dec.in d.l.ſingularia.nu.
15.Cur.iun.in conſ.29.nu.11.Alc.de præſumpt.reg.1.
præſum.25.nu.1.in fi. & per iſta eſt fundata intentiõ
D. Io. Franc. quòd nulla ſubeſſet ſocietas cum Laza-
ro pupillo,& conſequenter,quòd bona per ipſum ac-
quiſita proprio nomine non ſint cum Ioan.Maria fra
tre,& pro dimidia hærede dicti Lazari communican
da. Et quamuis iſta videantur generalia, tamen ex
infra dicendis facile dignoſcetur,ex his inferri ad de
ciſiones particulares, & in terminis noſtris indiui-
duis,quę applicabuntur ad ſolutionem obiectorum.
Non obſtat igitur, quod ẽt cum pupillo contrahi non
poſſit ſocietas,quia regula generalis eſt in contrariũ,
vt tenuit Bar.in l.Titium.§.altero.ver.prædicta vera.
ff.de adminiſtratione tutorum.quia deficit in pupil-
lo conſenſus,& ſicuti expreſſe ſocietatem non poſſet
contrahere.leg.in conditionib.ff.pro ſocio.Ita neq;
37 † tacito,& idem dicit in ver.in duobus fratribus.vbi
inquit, non videri contractam ſocietatem inter pa-
truum, & nepotem pupillum. Et hoc ẽt voluit in l.ſi
patruus.nu.9.ver.ſi vero vterque.C.com.vtri.iud.vbi
dicit, non videri tacitè contractam ſocietatem cum
nepote pupillo,qui nõ poſſet expreſſe contrahere. Et
in prædictis locis refert ſic tenuiſſe Rica. Mal.& Ol-
dra.Ang.in conſ.60.in princ.qui loquitur in infante,
dicens non contrahi ſocietatẽ cum infante,quia con
ſentiendi facultatẽ non habet, & in eo deficit conſen
ſus, qui eſt potiſſima pars in coeundo ſocietatem vel
alios contractus,vel.1.ff.de pact. Rom.in conſil.413.
num.14.& in conſ.282.in princ.Barba.conſ.10.col.7.
vol.4.Corn.in conſ.34.in fi.vol.4. vbi quod non cenſetur
cum pupillo contracta ſocietas,quia non põt ſe obliga
re.Alex.in conſ.49.nu.4.& 5.vol.1. Capra in conſ.17.
nu.3.Bologn.conſ.7.nu.2.& 3. vbi quod ſicut non poteſt
expreſſe obligari.l.obligari.ff.de auth.tut. ita neque
tacitam coire ſocietatẽ.Iaſ.in l.1.nu.6.C.qui teſt.fac.
poſſ.Dec.in conſ.21.col.1.& conſ.556.in prin.& con-
ſil.213.nu.7.col.pen.vbi dicit,hoc maxime verum, ſi
nepos ſit infans, & refert ſic conſuluiſſe Bal. quia in-
fans obligari non põt.Io.de Amic.in conſ.16.nu.10.
vbi,quod neq; expreſſe,neque tacitè põt contrahi,per d.
l.vt in condicionib.Curt.ſen.in conſ.52.vl.col.fi.Pa-
riſ.in conſ.83.n.2.& 3.conſ.84.nu.8.& conſ.87.nu.3.
vol.1.& in conſ.25.nu.57.vol.3. Crot.in conſ.15.n.7.
Soc.iun.conſ.24.n.5. vol.2.idem tenet Cepo.in con-
ſil.ciuili 80.nu.1.Ripa in conſ.151.nu.6.Alcia.de præ-
ſumpt.

ſumpt.reg.1.præſumpt.25.Ceph.in conſ.146.nu.33.
vbi dicit non eſſe dubitandum.& in conſ.247.nu.19.
& conſ.448.nu.19.Menoch.in conſ.12.nu.14.
Non ẽt obſtat,quod ſaltẽ cum auctoritate tutoris con
trahi poſſit ſocietas per pupillũ,ſcdm Bald.in d.l.ſi pa-
truus. quia illud procedit qñ tutor pupilli eſt diſtinctus
à perſona patrui,qui cũ pupillo cõtrahit cũ tutoris au-
ctoritate,non aũt qñ idem eſt patruus,& tutor, quia
hoc caſu nõ põt tutor ſibi authorare, vt dictum eſt ſu-
pra in tertio fundamẽto:& quamuis contrariũ in pro-
poſito tenuerint Soci. & Corn. in locis ſupra relatis,
dũ volunt patruũ, eundemq; tutorẽ poſſe in contra-
38 hẽda ſocietate auctoritatẽ preſtare pupillo † in facto
proprio,tñ cõtrarium in eiſdem terminis tenuit Ro-
ma.in conſ.413.nu.15.Pet.de Vbal.in tract.ſociet.in
3.part.princ.col.2.vbi vult,quod ſi frater maior ſit tutor
fratris pupilli, nõ põt authorari in contrahẽda ſocie
tate.Idem tenuit Dec.in conſ.21.vbi dicit,quod hoc non
negaſſet Bald.idẽ dixit Barb.qui tñ non meminit de
prædictis in conſ.10.col.7.vol.4. vbi hoc modo reſpõ
det ad Bal.in d.l.ſi patruus.hoc ẽt tenet Alcia.in tra-
cta.præſum.reg.1.præſ.25.nu.2.ver.2.aduerte.vbi tñ
neminem citat ex prædictis.& Cephal.in conſil.248.
nu.3.& ſeq.vbi etiam dicit Soc. in d.conſ.160.non ſir
mare pedes.In primo autem caſu, D. Io. Franc. erat
& patruus, & tutor, & ideo non potuit in proprio
contractu geſto cum pupillo authorari.
Reſpondeo etiam aliter,quia præmiſſa procedũt,
vel poſſunt procedere,quando tutor palam, & bona
39 fide † contrahit cum pupillo,& ita declarat Rom.d.
conſi.413.nu.15. & Soc.d.conſil.160.Sed hoc non pro
batur interueniſſe in præſenti caſu,dicitur enim con
40 tractus fieri palam † & bona fide,quando in præſen-
tia iudicis,affinium,vel amicorum celebratur, vt te-
net Bart.in l.frater à fratre.n.54.ff.de cond.ind.quod di-
xiſſe not.Crot.ibi nu.67. Imol.in d.§. fuit quęſitũ.
col.2.verſ.ſed aduerte.ad Treb.Alex.in l.tranſactio-
nem.in fi.C.de tranſact.Gerar.in ſing.57.nu.3.& 4.
Dec.in d.l.ſingularia.nu.12.Curt.iun.nu.10.ver.tenen
do tñ cõem.& Cagnol.nu.81. Idem Curt.in conſ.29.
nu.11.vbi inquit,non ſufficere interuentum iudicis,
niſi adſit quoq; affinium præſentia,& iſtud erat pro-
bandum per D.Io.Mariam,qui dicit contractum fa-
ctum fuiſſe bona fide.l.ei qui.ff.de prob.cũ igitur de
pñtia iudicis,affinium,vel amicorum non appareat,
non poteſt ſuper hoc fieri validum aliquod fundũ.
Tertio ridео, nos eſſe extra omnem dubitationẽ,
quia non poteſt dici quod D. Io. Franc.contraxerit cum
pupillo,cum is eſſet minor,nedum ſeptẽnio,ſed qua-
driennio,nec poſſet fari. Sed,ſi quam contraxit ſocie
tatem,illam coiuit cum ſemetipſo vti tutore,hoc au-
tem non potuit,gerendo duplicem perſonam, tuto-
ris ſcilicet,& pupilli,in cõtractibus.n.requiritur per
41 ſonarũ † diſtinctio. l.pupillus. §.item. ff.de auth.tut.
vbi dicitur,tutorem nõ poſſe fungi vice emptoris, &
venditoris,& per illum tex.ita dixit Bar.in l.2.nu.5.
42 ff.de ſtip.ſeru.vbi quod tutor non poteſt à ſe ipſo † ſi
bi pupilli noĩe ſtipulari, licet aliàs ſtipulari poſſit pu
pillo.Et idem voluit Bald. in l.cum ipſo.num.1. ver-
ſicu.aut vult emere à ſeipſo. C.de contrah.empt.vbi
dũ quærit,an tutor poſſit emere bona pupilli, diſtin-
guit,aut emit à ſe ipſo vti tutore, & non poteſt, quia
diſtinctæ eſſe debent perſonæ contrahentium. Aut à
pupillo ſeipſo authorizante, & nõ poteſt, cum nemo
ſibi author eſſe poſſit. Aut à pupillo cum auctoritate
contutoris, & põt,ſi quilibet tutorũ adminiſtrationẽ
habeat in ſolidũ.Et quãuis Cyn.ibi contrariũ tenue-
rit,tñ eũ reprehẽdit Caſtr.quia,licet emat, vt Titius,
& vendat,vt tutor,tamen ceſſat bona fides,& [illegible] te-
net

net ibi Sal.col.2.ver.ex pdictis.Et ita hic nõ agimus, qñ tutor contrahit cum contutore, nec qñ cum pupil lo auctoritate contutoris, nec quando cum pupillo, cum ipſomet patruo vti tutore authorante, qui omnes caſus ſunt diuerſi. Sed agimus qñ tutor, & idem patruus contrahit cum ſeipſo,tanquã tutore nomine pupilli, & talis contractus fieri nõ pt per prædicta.

Minus reſiſtit,quod dictum fuit,tutorẽ ſibi authorare, qñ agitur de negocio concernente vtilitatem pupilli:quia reſpondeo,ꝙ illud intelligendũ eſt procedere,qñ contractus cõtinet obligationem ex parte vnius tñ, vt eſt contractus mutui,nõ autem qñ eſt vl-
43 tro,citroque obligatorius, † quia tunc tutor ſibi non authoratur,niſi bona fide faciat,& ita in mutuo loq. tur l.non exiſtimo. & ita illam intelligit Alex.in d.l. 1.§.fuit quæſitum.& ante eum glo.in l.ſingularia. vbi Iaſ.nu.17.ff.ſi cer.pet.Poſſet ẽt reſponderi,quod d.lex loquitur,qñ minor ex contractu geſto cum tutore lædi non poteſt,quia ſolus tutor obligatur ex natura contractus mutui,ſecus autem in ſocietate,in qua oritur ab vtraque parte obligatio,& ita reſpondet Rip. in d.§.fuit quæſitum.num.7. quem ſequitur in noſtris terminis Cæph.in conſ.248.nu.33.non omitto tamẽ, quòd tex.in d.l.nõ exiſtimo.habet plures intellectus, vt Doct. in d.§. fuit quæſitum. & in d.l.ſingularia. &
44 ideo non † poteſt allegari.Bartol.in l.ambiguo.ff.de reb.dub.Iaſ.in l.1.nu.21. ff.de tranſact. Alex. in conſil.8.col.2.vol.1.& in conſ.16.in fi.vol.6.

Id verò quòd dicitur,contractum vltro,citroq; obligatorium geſtũ cum pupillo claudicare, & ſuſtineri quoad pupilli commodum, quamuis non quoad
45 eum obligandum,procedit,† quando contractus eſſet geſtus cum pupillo,non autem quando tutor cum ſe ipſo pupilli nomine contraxit,quia tunc non ſuſtinetur. Præterea tunc in vtilitatem pupilli ſuſtinetur contractus, quando pupillus aliqualẽ habet ſenſum, puta ſi ſit maior infante, vel proximus ſaltem infantiæ,ſi enim ſit infans, non poteſt etiam ad propriam
46 vtilitatem † contrahere,vt eſt text.clarus in §.pupillus.Inſtit.de inut.ſtip. & Aret.nu.7.optime declarat. Et ideo dicit Bal.in l.neque.in fi.C.de contrah.& cõmit.ſtipu. quod, licet valeat contractus, non ſeruata ſolemnitate ſtatuti,ſi ſit vtilis pupillo,tamen ſecus erit,ſi contrahens ſit pupillus.Sequitur Iaſ.in l.non iõ minus.nu.2. C.de proc.vbi inquit, quod licet valeat ſentẽtia ad fauorem minoris,non obſtante, quod qui pro eo comparuit non eſſet legitimè conſtitutus, ta-
47 men ſi ſit adeo minor, vt careat intellectu,† non valebit. Quod procedit etiã, ſi infans ſit in iudicio cum tutore legitimo,vt Pet.Iac.voluit Neuiz.in conſil.17. num.4.Ar.Pin.in l.1.part.3.num.33. in ſing.l.de bon. mat.Maran.in 4.par. diſt.16.nu.50. & quod infans, qui nondum fari poteſt,non poſſit etiam ad vtilitatẽ
48 † propriam ſtipulari.eſt text.in l.1.in prin.ibi,neque infans.ff.de verb.oblig.& idem voluit glo. in l.1.§.furioſum.in verſi.creditur.ff.de actio.& obl.vbi vult eſſe ſpeciale,quando ſtipulatur rem ſuam ſaluam fore. Et quamuis in hoc,quod gloſſ.dicit,illo caſu eſſe ſpeciale,multi contra dicant,volentes,quod imo non ſit ſpãle,ſed procedat, quando erat infantiæ proximus. Tamen,quamcunq; partem ſequamur,fatentur omnes,infantẽ ſtipulari non poſſe etiam quando de ſuo tractatur commodo: & hãc opinionẽ tenuerunt Dy. in d.l.1.in princ.ff.de verb.obl.vbi Bar.nu.4.Ang.col. 1.ver.in gl.3.Imo.nu.10.Rom.num.23.verſ.3.probo. & communem fatetur Aret.licet ipſe contrarium teneat.Alexan.nu.40.Soc.nu.11. & Iaſ.nu.22.qui dicit hanc eſſe communem.Crott.in 1.lectura.nu.50. & in 2.lect.nu.6.ver.ſecundus caſus.vbi nu.9.dicit ſe conſuluiſſe,quod non valebat donatio facta cuidam puero quatuor annorum.Galiaul.nu.63.vbi dicit, quod licet plures ante ſeptennium fari poſſint, tamẽ,quia tunc verba ſunt ſine mente,conſideratione,& examine,habentur ac ſi fari non poſſent. Idem tenet Alcia.
49 nu.29.vbi infert,quod ideo infans nõ † poterit feudũ acquirere, cum in inueſtitura requirantur verba, ſecundum Bal.in rub.ff.de reb.dub.q.20.quod dicit notandum, quia quilibet diceret contrarium, & quod infans non poteſt ſtipulari ex defectu loquelæ, ac ex defectu conſenſus, vt dicit Bal.in l.mulier.ff.de verb. obl.& vbi deficit conſenſus,lex non reſpicit,an actus ſit in fauorem vel odium pupilli, & vox eius, qui ſine ratione loquitur,non dicitur proprie vox,principale enim in loquendo eſt intelligentia. l. Labeo. ff. de ſupel.le.& ibi nu.32.dicit magis communem eſſe opinionem, quod infans non poſſit etiam ſtipulari rem ſuam ſaluam fore. hoc etiam voluit Coraſ. ibi nu.19. Butrig. nu.64. Eſt verum,quod Caſtr.ibi nu... Aret. col.4.& Iacob.Niger nu.129.& ſeq. dicunt,iſta procedere in infante, qui nullum penitus habet intellectum,vt quia non excedat quadriennium, & is, quia nullo modo vere & proprie fari poteſt, non poterit etiam ſtipulari.Sed ſi aliqualem habeat intellectum, licet infirmũ,& non adeo ſtabilem, poſſit vtiliter ſibi ſtipulari, & idem voluit Caſſ.in conſ.23.nu.4.tamen prædicti omnes tenent contrarium, & volunt, quod etſi excedat quadriẽnium, dummodo tamen ſit infra ſeptennium,non poſſit ſtipulari; quia,licet poſſit loqui,tñ habetur pro non loquente, ex quo eius loquela eſt ſine ratione.& verba profert ſine aliquo examine.Et quicquid ſit,Lazarus erat minor quadriennio. Et primam opinionem tenuerunt Ang. in d.§.pupillus.nu.8.& in §.ex contrario.nu.2.Inſt.quibus non licet alienare.Caſtr.in l.1.§.adipiſcimur.nu.4.vbi Soc. nũ.3.ff.de acq.poſſ.Tiraq.de retract.conſan.§.1.gloſ. 13.nu.25.in fi.Fant.de inhab.ex def.man.nu.14.

Apparet igitur ex præmiſſis, eſſe omnino nullum contractum geſtum cum pupillo infante, & non ſuſtineri etiam inquantum cõcernit eius commodum, & propterea nullam potuiſſe ſubſiſtere ſocietatem inter d.Io.Franciſcum,& Lazarum minorem quadriennio. Et deciſio Rom. Soc. & Rip.poteſt procedere in pupillo pubere,vel maiore infante,alias eſſet contra prædictos Doct.qui negant conſtanter,non poſſe infantẽ ſtipulari ad ſuam vtilitatem. Immo ex eiſdem ſupra relatis Doctoribus dignoſcitur, non poſſe etiã ſtipulari quod res ſua ſit ſalua, dum magis communiter intelligunt text.in l.ſeruum pupilli.ff.rem pup. ſal.for.in proximo infantiæ, vt Imo.Rom. Alexand. Socin. Crot. Rip. Alciat. & Butrig. & quòd Socin. in dicto conſil.160.intelligat de maiore infante, patet, quia adducit §.pupillus.Inſt. de inut.ſtip.ad probandum,quòd pupillus alium ſibi obligat,licet ipſe non obligetur.Qui §.diſtinguit inter infantem, & proximum infantiæ,& doctor intelligi debet ſecundum iu
50 ra,† quæ allegat.l.non ſolum.§.liberationis.ff.de lib. legat. & in Auth. Sed iam neceſſe.vbi Bal C.de don. ante nupt.Salyc.in l.ſi ex cautione. C.de non numer. pecun.Alexand.in l.ſicut certi.column.fin.C.de teſt. milit.Socin.iunior conſil.68.num.27.volum.1.Pariſ. conſil.71.num.12.volum.3.Iaſ.in §. rurſus.num. 32. Inſtitu.de actio.Dec.in conſil.189. numero 1.Gram. deciſ.57.num.28.& conſil.crim.22. numer.14. Bello. conſil.5.num.17.in fin.& conſi.16.nume.10.Cæphal. conſil.341.nu.56.Rol.conſil.39.num.32.vol.4 Meno. conſi.35.nu.30. Non omitto, quod contra Rom Soc. Cor.& Rip.tenuit Bal.in l.cum oportet. in princ.nu. 9.verſic.ſi autem vnus. C. de bon. quæ liber. vbi vult, ſocie-

ſocietatem non cōtrahi cum pupillo, etiamſi agatur
51 de eius vtilitate, niſi pater mandaſſet † negotium cō
muni nomine exerceri. Sequitur Alex. in conſ. 49. nu.
3. vol. 1. Bolog. in conſ. 7. num. 2. Iaſ. in d. l. nu. 6. C. qui
teſtam. fac. poſſ.
Vltimum quoque non vrget, quia cōſtare in pri-
mis debet aliquid nomine pupilli eſſe geſtum, & id
poteſt ratificari: ſed ſi nihil ſit eius nomine geſtum,
52 non poterit † ratum haberi. c. ratum. de reg. iur. in 6.
& ita reſpondet Cor. in conſ. 34. in fi. vol. 4. vbi refert
Bal. & eodē modo reſpondet Crot. in conſ. 15. nu. 7.
& ſeq. Cepha. in conſ. 248. nu. 35. vbi dicit, hoc eſſe in
dubitatum, & de mente omnium, & hanc etiam de-
ciſionem impugnat poſt Alcia. quem refert, & eodē
modo reſpondet Menoc. in d. conſ. 12. nu. 22.
Præterea, cum deceſſerit pupillus ante quadrien
nium, non poteſt nunc per Io. Mariam vti hæredem
ratificari ſocietas: quia res nō eſt integra, & per mor
tem fuit D. Franc. ius quæſitum, quod tolli non pōt.
53 debet enim ratificatio fieri eo tempore, † quo actus
poteſt expediri, alias ſi vnū extremorū deficiat, vel
ſit inhabile, non valet, vt eſt tex. in l. bonorū. vbi Bar
tol. Albe. Ang. & alij. ff. rem rat. hab. Bar. in l. ſi is qui
pro emptore. nu. 4. verſi. pone. ff. de vſucap. & ad hoc
infinitos citat Tiraq. de retract. conſang. §. 1. glo. 10.
nu. 85. Pari. in conſ. 77. nu. 38. vol. 1. Et ideo non pōt,
54 mortuo vno ex cōtrahentibus † ratificari cōtractus,
quia eo tempore non poſſet fieri. Ita Butr. in c. fi. col.
7. de confeſ. vbi loquitur in donatione. & eū ibi ſequi
tur Imo. qui dicit ſingulare. Caſt. in conſi. 195. nu. 2.
& 3. vol. 2. Alex. in conſi. 24. nu. 10. vol. 5. Aret. in con-
ſil. 122. col. 2. vbi infert, quòd cum inſinuatio ſit quæ-
dā donationis ratificatio, non poterit fieri poſt mor
tem donantis; quia eo tēpore poſſet ratificari quod
poſt Anto. de Cana. & Cor. quos refert, tenuit etiam
D. Beccius in conſ. 66. num. 19. & Caſt. ſequitur Dec.
in conſi. 226. num. 12. Ruyn. in conſil. 5. num. 5. & con
ſil. 128. nume. 4. vol. 1. Rub. in conſi. 132. num. 2. vſque
ad fin. Alciat. in conſ. 696. nume. 2. Plot. de in litē iu-
rand. §. 1. num. 9. Natta, licet dubitet, in conſ. 189. nu.
7. deci. Pedem. 119. nu. 24. Ceph. in conſi. 440. nu. 30.
& pluribus alijs ſeq. vbi late firmat. Rol. in conſ. 63.
num. 51. vſque ad fi. D. Beccius d. conſi. 66. nu. 19. &
in terminis, quod pupillo defuncto non poſſint eius
55 hæredes † ratum habere, quod nulliter geſtum erat
in vtilitatem pupilli, voluit Sal. in l. ſi tutor. C. in qui
bus cau. in integ. reſtit. non eſt neceſſ. num. 2. ver. &
hoc non eſt. vbi diſputando quæſtionem, an ſententia
lata in fauorem minoris, valeat ipſo iure, an verò mi
nore demum ratificante, dicit hanc quæſtionem non
eſſe modicæ vtilitatis, quia, ſi non valet, niſi ſecuta ra
tihabitione, non poterit hæres pupilli ratificare; qđ
etiam tenet Bero. in q. 103. nu. 3. & 4. vbi dicit, hanc
inueſtigationem eſſe multum vtilem. Borgn. Caual-
ca. in tract. de tut. & curat. num. 31. vbi refert Plot. &
Pinel. qui tamen nihil dicunt de hærede. Et ratio eſt,
quia id, quod nulliter eſt geſtum, ad fauorem mino-
56 ris valet, † minore volente & declarante, ac ratū de-
mum habente, & non aliter, ſecundū glo. in d. l. ſi tu-
tor. vbi Bart. Bal. & Caſtr. Imo. in l. ſæpe. col. 10. ff. de
re iud. & hanc eſſe veram, & communem opinionem
atteſtatur Ber. d. q. 103. num. 2. & plures alios refert
Pinel. d. par. 3. num. 32. vbi dicit, hanc eſſe receptam
reſolutionem. & Borgn. in loco prædicto. num. 31. hæ
57 res autem non poteſt † declarare voluntatem defun
cti. glo. in l. idem Pomponius. §. vlti. vbi Bart. Bald. &
Ang. ff. de rei ven. glo. in l. inter ſtipulantem. §. 1. vbi
Bart. Ang. Alex. & Iaſ. nu. 6. ff. de verb. oblig. cum plu
ribus per Tiraq. in l. ſi vnquam. in ver. reuertatur. nu
mer. 302. C. de reuoc. don. Dec. in l. hæredem. num. 7.
ff. de reg. iur. Ripa in l. ſi vnq. nu. 301. C. de reuoc. don. late
Menoch. de arbit. iud. q. 68. nu. 29. Natta late in con-
ſil. 439. num. 8. Gabriel. lib. 6. tit. de reg. iur. conclu. 3.
num. 74. Rolan. in conſil. 66. num. 7. vol. 4. D. Becc. in
conſil. 70. nu. 19.
Nec obſtat, quòd hæres poſſit ratum habere negotiū
geſtum nomine defuncti, quia illud procedit, quan-
58 do negotium erat tale, † quod de ſui natura tranſit
ad hæredes, vt declarat Dyn. in d. c. ratum. Barto. &
Doct. in l. bonorum. nu. 3. ff. rem ratam hab. Abb. in
conſil. 80. col. 2. vol. 2.

SVMMARIVM.

1 *Inſtitutio non habet locum, niſi poſt mortem teſtatoris.*
2 *Grauatus reſtituere quicquid ſupererit, poteſt dodrantem alienare inter viuos, ſed non in vltima voluntate.*
3 *Grauatus reſtituere quicquid ſupererit, non poteſt alienare vltra dodrantem.*
4 *Quarta, quam tenetur reſeruare is, qui fuit grauatus reſtituere quicquid ſupererit, intelligitur habito reſpectu ad omnia bona, quæ defunctus reliquit.*
5 *Grauatus reſtituere quicquid ſupererit, tenetur reſeruare quartam, etiam ſi haberet licentiam ſimpliciter alienādi.*
6 *Correxiſſe ſe incontinenti, non eſt credendum aliquem.*
7 *Hæredis in facultate eſſe non debet, fideicommiſſarium excludere.*
8 *Grauatus reſtituere quicquid ſupererit, ſi alienat in fraudē ſubſtituti, vel animo euertendi fideicommiſſum, reuocantur alienata etiam intra dodrantem.*
9 *L. Titius. ff. ad Treb. licet ſit correcta, quoad totalem alienationem, non tamen eſt correcta, quatenus grauatus alienaret fraudulenter.*
10 *Alienandi licentia conceſſa à teſtatore, intelligitur de moderata, & ſine fraude.*
11 *Alienare verbum, eſt generale.*
12 *Alienationis mentio vbi fit permiſſiue, venit etiam inſtitutio hæredis: ſecus quando prohibitiue.*
13 *Alienandi licentia conceſſa, videtur hæredis quoque inſtitutio conceſſa.*
14 *Fideicommiſſum cenſetur remiſſum, quando inter diuidentes conceditur licentia alienandi, ſi alter inſtituendo alienauit.*
15 *Inſtitutio eſt propria hominis alienatio.*
16 *Alienatio, quæ fit per inſtitutionem eſt fauorabilior, quā ea, quæ fit inter viuos.*
17 *Voluntas teſtatoris large interpretatur.*
18 *Grauatus reſtituere quicquid ſupererit cum expreſſa alienandi licentia, poteſt hæredem in illis bonis inſtituere.*
19 *Subſtitutionem allegans debet probare illam procedere in eo caſu.*
20 *Grauatus reſtituere quicquid ſupererit, poteſt alienare dodrantem in vlt. voluntate, ſicut inter viuos.*
21 *Dominium bonorum tranſit in hæredem, immediate ſequuta teſtatoris morte.*
22 *Paria ſunt alienare, vel actum facere, ex quo ſequi poſſit alienatio.*
23 *Grauatus reſtituere quicquid ſupererit, alienat etiam per vltimam voluntatem, quando habuit licentiam alienandi.*
24 *Expreſſi maior eſt vis, quam taciti.*
25 *Voluntas tacita non ita late interpretatur ſicut expreſſa.*
26 *Prohibitio alienandi expreſſa impedit translationem dominij, ſecus eſt in tacita.*
27 *Diſpoſitio hominis latius interpretatur, quam diſpoſitio legis.*
28 *Verba vniuerſalia hominis, non recipiunt interpretationem de habilitate, ſecus autem verba legis.*

Alie-

29 *Alienandi licentiam qui habet, cenſetur illam habere libe ram, & nullis regulis limitatam.*
30 *Teſtator poteſt hæredi concedere facultatem alienandi, & euertendi fideicommiſſum.*
31 *Teſtator poteſt hæredi concedere, quòd alienet partem bonorum in præiudicium ſubſtituti.*
32 *Partis quoad partem eadem ratio eſt, quæ totius quoad totum.*
33 *Grauatus reſtituere quicquid ſupereſt, cum expreſſa licentia alienandi, non tenetur quartam reſeruare.*
34 *Voluntas manifeſta teſtatoris prævalet verbis.*
35 *Inſtitutio ſolius hæredis, non poteſt fieri pro parte bonorum tantum.*
36 *Decedere nemo poteſt pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus.*
37 *Fideicommiſſum fieri poteſt in caſu, quo hæres decedat inteſtatus.*
38 *Doctoris opinio perfunctorie loquentis, non eſt tenenda.*
39 *Dolus non præſumitur.*
40 *Dolum probare debet, qui eum allegat.*
41 *Grauatus reſtituere quicquid ſupererit, poteſt alienare dodrantem etiam fraudulenter.*
42 *L. Titius. ff. ad Treb. eſt in totum correcta.*
43 *Grauatus reſtituere quicquid ſupererit, alienat etiam fraudulenter dodrantem, quando teſtator conceſſit licentiam alienandi.*
44 *Fraus non poteſt conſiderari, quando alienat hæres ex licentia, & permiſſu teſtatoris.*
45 *Iniuriam nemini facit, qui vtitur ſuo iure.*
46 *Damnum is facere dicitur, qui facit, quod ſibi non eſt permiſſum.*
47 *Dolus non conſideratur in eo, quod fit lege permittente.*
48 *Fraudis ſuſpicio ceſſat in hæredis inſtitutione.*
49 *Limitata cauſa limitatum producit effectum.*
50 *Clauſula, pro libito voluntatis, importat liberam, & abſolutam voluntatem.*
51 *Clauſula, prout libuerit, vel prout voluerit, importat abſolutam voluntatem.*
52 *Grauatus reſtituere quicquid ſupererit, cum licentia alienandi, prout voluerit, poterit alienare tam in vltima voluntate, quam inter viuos.*
53 *Arbitrium, vbi in eam confertur, qui iam illud habet, importat liberam voluntatem.*
54 *Geminatio arguit enixam voluntatem.*
55 *Teſtator ſi aliquid voluit, ſeruatur eius voluntas faciendo latiorem interpretationem.*
56 *Moriens non præſumitur immemor ſalutis æternæ.*

CONSILIVM X.

RESPONDI aliàs in fauorem Zaninę Topaciæ, dum ageretur de poſſeſſione huius domus, & ſecundum ea, quę tūc ſcripſi, iudicatum Vercellis fuit. Nūc verò circa petitorium maior vr̄ difficultas, quia & ſi Antonius Topacius onere fideicommiſſi grauauerit Franciſcū filium inſtitutum, quoad ea tātum bona, quæ poſt eius mortem ſupereſſent, tamen domus, de qua contenditur, ſuperfuit, nec per grauatum alienata reperitur. Præterquam, ſi dicamus Franciſcum de ea diſpoſuiſſe in teſtamento, in quo dictam Zaninam vxorem reliquit hęredē: ſed dicta diſpoſitio non nocebit fideicommiſſarijs. Clarum eſt enim, ꝙ grauatus reſtituere quicquid ſupererit, licet poſſit dodrantem alienare, id tñ intelligitur inter viuos. At ſecus eſt, cū in vltima voluntate diſponit, quia verum erit dicere, ꝙ ſupereſt tempore mortis, attento quod inſtitutio, & legatum
1 non habent locū, niſi † poſt mortem teſtatoris. l. ſi ita
2 hæredem. ff. de hære. inſt. per quam rationem † ita tenet Cum. in l. Titius. ff. ad Treb. licet contrarium tenuerit Bal. in Auth. Contra rogatus. C. eo. tit. ſed Cuman. ſequitur ibi Alex. num. 9. & idem videtur tenere Ruyn. in conſil. 76. num. 11. vol. 2.

Secundo reſpondetur, quod omnino non valeat dicta inſtitutio in præiudicium filiarum teſtatoris, quæ ad fideicommiſſum fuerunt vocatę poſt mortem filij: conſtat enim alienata fuiſſe bona maximi valoris, & opulentam fuiſſe hæreditatem, ita vt domus, de qua agitur, nō aſcendat ad valorem quartæ partis totius hæreditatis, & tamen grauatus reſtituere quicquid ſupererit, vt fuit in præſenti caſu, Franciſcus tenetur
3 ſubſtitutis reſeruare quartam partem, † & nō poteſt ſecūdum ius nouiſſimum alienare vltra dodrantem, vt eſt tex. in Auth. Contra rogatus. vbi omnes Docto.
4 C. ad Treb. & talis quarta debet deduci, habito † reſpectu ad omnia bona, quæ defunctus reliquit. Caſtr. in d. l. Titius. num. 3. Pariſ. in conſ. 46. num. 25. vol. 1. Anto. Gabr. com. opi. lib. 4. tit. ad Treb. concl. 13. nu. 7. vbi adducit Guid. Pap. & inquit, ita iudicatum fuiſſe. Quæ opinio videtur procedere, etiam quando da-
5 ta fuit à teſtatore expreſſa licentia † alienandi, ſecundum Soc. in conſil. 31. numer. 12. vol. 4. quem ſequitur Pariſ. in conſil. 25. vol. 2. Bero. in conſil. 86. num. 26. & in conſil. 101. nu. 9. vol. 2. Soc. iun. in conſil. 130. nu. 1. vol. 1. & ratio eſt, quia, niſi grauatus cogeretur quartam reſeruare, inutile eſſet fideicommiſſum, & vide-
6 retur teſtator ſe incontinenti correxiſſe, † quod non eſt dicendum. l. niſi ad ea legata duntaxat, vbi glo. & Doct. ff. de cond. & dem. & eſſet in facultate hæredis
7 in totum fideicommiſſarium excludere, quod † eſſe non debet. l. ſi ita quis. §. is cui. ff. de leg. 2. l. fideicommiſſum. ff. de cond. & demonſt.

Tertio videtur probari poſſe, quod grauatus alienauerit in perniciem ſubſtitutorum, & in fraudem fideicommiſſi, animoque illud dilapidandi, & euertendi, quo caſu non valent alienationes, ſed reuocari
8 poſſunt eueniente caſu ſubſtitutionis, nec † ſuſtinentur intra dodrantem, vt eſt tex. in d. l. Titius. ff. ad Trebel. vbi dicitur, quod non valent alienationes factæ in fraudem, & animo ſubuertendi fideicommiſſum. Et licet illa ſit correcta per Auth. Contra rogatus. in quantum permittebat totalem alienationem, tamē remanſit incorrecta, quatenus diſponit, quod fraudu-
9 lentæ † alienationes nō valeant, & ratio eſt, quia Authen. Contra rogatus. facta eſt in fideicommiſſarij fauoré, ne in totum excludatur, & ideo non debent retorqueri in eius odium. l. quod fauore. C. de legibus. ita declarat Caſt. in d. l. Titius. nu. 2. vbi inquit, quod eſt ipſa veritas, licet Doct. non tangant. Quæ opinio videtur locum habere etiam, quando alienandi licentia fuit expreſſe conceſſa, quia teſtator concedendo
10 facultatem alienandi, † non videtur intelligere de totali, & fraudulenta alienatione, ſed de moderata arbitrio boni viri, & ſine fraude, vt per Cor. in cōſ. 140. col. 2. ver. quæ igitur. vol. 2. Pariſ. in conſ. 25. num. 25. vol. 2. Bero. in conſ. 86. nu. 26. & conſ. 101. nu. 9. vol. 1.

Sed iſtis nequaquam mouentib. exiſtimo cōtrariū verius eſſe; & nullum ius prætendere poſſe dominas ſubſtitutas in domo, de qua fit ſermo; quia illa titulo inſtitutionis fuit vna cum cæteris bonis relicta dictæ Zaninæ. Et quamuis teſtator eſſet fideicommiſſi onere grauatus, potuit tñ ſecūdum formam codicillorū paternorū de dicta domo, & alijs paternis bonis diſponere, tam per contractus, quam per vltimam voluntatem. Quod ex eo concludenter probatur, quia Ant. pater in codicillis expreſſe diſponit, quod filio liceat de dictis bonis cōtrahere, & alienare pro libito

ſuæ

11 ſuæ voluntatis,verbum enim † alienare,eſt gñale.gl.
in l.ſtatuliberi à cæteris. §.Quintus Mutius.in verſic.
emptionis.ff.de ſtat.libe.Bar.in l.alio.n. 11.ff.de alim.
& cibar.leg.& ideo,vbi de alienatione fit mentio per
12 miſſiue , venit etiam hæredis inſtitutio , † & ſatis dr̄
alienare,qui hæredem inſtituit,licet ſecus ſit prohibi
ta alienatione, vti eſt text.in l.ſi quis prioris.§.certũ.
vbi ẽt gl.C.de ſecun.nupt.& in l.peto.§.fratre.vbi no.
Bar.nu.2.ff.de leg.2. & conceſſa facultate alienandi,
13 cenſetur etiam conceſſa licentia hæredem † inſtituẽ
di,vt voluit Bar.in l.ſi ita quis.§.ea lege.n.7.vbi Imo.
nu.1.Iaſ.nu.41.ff.de verb.oblig.Alex.in conſ.189.nu.
8.vol.2.Soc.in conſ.31.nu.11.& conſ.43.num.2.vol.4.
Ruyn.conſ.7.nu.3.conſ.76. nu.10. & in conſ.144.nu.
20. vol.2.Gozad.in conſ.9.nu.5. & 21. Pariſ.in conſ.
74.nu.23.vol.2.Natta in conſ.78.n.1.Rol.in conſ.42.
nu.7.& 8.vol.1.Menoc.in conſ.87.nu.61.Hier.Gabr.
in conſ.125.nu.16.& ideo dicit Alex.in conſ.189.nu.8.
vol.2.quòd,cõceſſa inuicem per diuidentes facultate
14 alienandi,cenſetur fideicommiſſum† remiſſum,ſi a-
liter titulo inſtitutionis alienauerit,nec hæres mole-
ſtari poterit à fideicommiſſario,quia facultas alienã
di data in diuiſione,comprehendit inſtitutionem hę
redis.Idem tenet Curt.ſen. in conſ.63. antiquiſſima,
col.antep.in fi.ver. & plenè. & ſignanter Soc.in conſ.
43.nu.2.vol.4.Ruy.in conſ.144.nu.20.& in conſ.152.
col.penul.verſ.& in caſu noſtro.vol.2.Pariſ.in conſil.
46.nu.27.vol.2.& conſ.71.nu.25. vol.3. in quibus lo-
cis allegat Bart.Crot.& alios.Menoc.in conſi.87.nu.
15 60.inſtitutio enim dicitur propria † hominis aliena
tio.gl.in l.1.C.de fund.dot.Alex.in l.à filia.in fi. ff.ad
Treb.Pariſ.in conſ.71.nu.27.vol.3.immo eſt fauora-
16 bilior,quam ea,quæ fit † inter viuos.glo.in l.quidam
ita.§.ſi quis filium.ff.ad Treb.Bar.d.l.à filia.Natta in
17 conſ.78.nu.2.& voluntas teſtatoris † largè interpre-
tatur.c.dilecti. extra de donat. & in terminis , quod
grauatus reſtituere quicquid ſupererit, ſi conceſſa ſit
ſibi alienandi facultas, poſſit hæredem inſtituere in
18 illis bonis,† tenuit Soc.in conſ.123.nu.3.vol.3.& con
ſil.31.nu.12.vol.4.Ruyn.in conſ.76.nu.10.in fin.& nu.
11.& in conſil.115.num.3.& 12.vol.2.Pariſ. in conſil.
25.numer.17.25. & ſequent.volum.2. Anch. mod.q.
famil.lib.1.q.12.nu.4.& ſeq.habet igitur dicta Zani-
na fundatam ſuam intentionẽ ſuper inſtitutione fa-
cta à viro,& ſi dictæ mulieres aliquod ius prætẽdunt,
oſtendere debent,quòd ſubſtitutio includat iſtum ca
ſum,per quem agunt,aliàs dici ſemper poteſt ſubſti-
19 tutio hoc caſu † non loquitur , ſecundum Io.And.ad
Spec.in tit.de teſtam.§.1.ver.occurrit.in fin. Socin.in
conſ.62.nu.4.ver.& in primis, vbi refert Old.& Abb.
Gozad.in conſ.21.num.8.in fin.Soc.iun.in conſi.155.
nu.6.vol.2.Pariſ.in conſil.86.nu.11.vol.2.Rub.in con
ſil.28.nu.1.Neuiz.in conſ.31.num.21.Crau.in conſil.
161.nu.16.Cæph.in conſil.269.nu.11.Rol.in conſ.58.
nu.73.vol.3.Beccius in conſ.39.nu.26.vbi addit Dec.
Ruyn.& Bero.erit autem magis tuta hæc pars,quam
defendimus,vbi remota erunt obiecta.

Non obſtat igitur,quod ſecundum Cuma.& Ale-
xan.in d.l.Titius.grauatus reſtituere quicquid mor-
tis tempore ſupererit,non poſſit in vltima voluntate
alienare:quia duplex ad hoc accommodari poteſt re
20 ſponſio. Prima eſt, quod malè † loquuntur prædicti
Doct.nam contrarium tenuit Bald.in Auth.Cõtra ro
gatus.num.10.C.ad Treb.arg.l.ſicut.§.venditionis.ff.
quib.mod.pig.vel hip.ſol.vbi dicitur, vendidiſſe, qui
legauit.& Bal.ibi ſequitur Barb.in addit.qui allegat
tex.in d.l.ſi quis prioris.§.certum.C.de ſecund.nupt.
Alex.in conſ.14.nu.7.vol.1.vbi dicit, quod non vide-
tur ſupereſſe poſt mortem, cum recta via acquiratur
hæredi . Et hanc opinionem comprobat, & defendit
Socin.in conſ.123.col.1.& 2.vol.3.quia Auth.Contra
rogatus.referendo.d.l.Titius.dicit,quod illa lex alie
nationem permittebat:ergo etiam inſtitutionem,cũ
appellatione alienationis veniat etiam inſtitutio. d.
l.ſi quis prioris.& ibi Soc.plura alia refert fundamẽ-
ta.Idem tenet in conſ.31.nu.13.vol.4. Ruyn.in conſi.
115.nu.3.conſ.144.nu.20. & conſ.152.col.pen. vol.2.
Rip.in l.1.nu.62.ff.de leg.1.vbi hanc dicit eſſe mirabi
lem deciſionẽ.Et non obſtat,ꝙ talia relicta titulo in-
ſtitutionis videantur tempore mortis ſupereſſe,quia
ſufficit,quod non ſuperſint tempore reſtituendi fidei
commiſſi:ex quo ſtatim ſequuta teſtatoris morte do-
21 miniũ tranſit in hæredem † immediatè.l.hæres quan
doque.ff.de acq.hær.l.ſi tibi homo.§.tam ſeruus.ff.de
leg. 1. & cum ſtatim tranſeant ſequuta morte in do-
miniũ & poteſtatem hæredis,non dicuntur poſt mor
tem ſupereſſe.Paria enim ſunt, quod facta ſit aliena-
22 tio,vel quod peruentum ſit ad actum, † ex quo ſequi
debeat alienatio, ſecundum gl.in l.ſi ita quis.§.ea le-
ge.ff.de verb.obligat.Ita reſpondet Socin.in d.conſil.
123.nu.2.ver.non obſtat ratio.

Reſponderi ẽt poteſt,ꝙ opinio Cuma.& Alex.põt
procedere in terminis d.l.Titius.at ſecus dicendũ eſt
ſtante expreſſa alienandi licentia à teſtatore conceſ-
23 ſa,† vt tenuerunt Soc.Ruy.Pariſ.& Anchar.Mod. ſu-
pracitati:illa.n.comprehẽdit inſtitutionem hęredis,
& nõ reſtringitur ad alienationem inter viuos: & du
plex põt aſſignari ratio diuerſitatis.Prima,quia cum
grauatur quis reſtituere quod ſupererit,dr̄ habere ta
citam alienandi licentiã.Non mirum ergo ſi non põt
alienare in vltima voluntate,ſicut põt is,cui expreſ-
24 ſe permiſſum eſt alienare, cum maior ſit † virtus ex-
preſſi ꝗ taciti.l.expreſſa nocent.vbi Dec.n.5.ff.de reg.
iur.l.nonnunquam. ff.de cond.& dem. & dicit Crau.
25 in conſ.34. nu.3. quod tacita voluntas non † ita latè
interpretatur,ſicut expreſſa.& dicit Caſſan. poſt Iaſ.
in conſ.53.nu.28.ꝙ expreſſa prohibitio alienãdi,im-
26 pedit † dñij tranſlationem:ſed ſecus eſt in tacita.Se
cunda,quia diſpoſitio hoĩs non ita reſtringitur, ſicut
27 diſpoſitio legis,† ſed latius interpretatur:& iõ vide
mus,ꝙ verba legis quãuis generalia , & vniuerſalia,
recipiunt reſtrictionem de habilitate:ſed verba hoĩs
28 vniuerſalia † in ſua generalitate intelligũtur,& nul-
lo modo reſtringi poſſunt,ſecundum Bal.in l.fi.nu.1.
ver.doctrina.C.ſine cenſ.vel reliq.Alex. in l.ſi patro-
ni.in princ.nu.15.ff.ad Treb.Iaſ.in conſ.124.in fi.vol.
4.& in l.2.§.Prætor ait.nu.4.ff.qui ſatiſd.cog.Crot.in
conſ.136.nu.50.& in l.1.§.nunciatio.nu.53. vbi Ruy.
nu.126.& 127.ff.de ope.nou.nunc.Ruyn.in conſ.109.
nu.7.conſ.111.nu.2.vol.1.conſ.32.nu.5.conſ.137.nu.
2.conſ.188.nu.2.vol.2.Rip.in l.1. nu.17.ff.de interd.
Cæph.in conſ.199.nu.24.& conſ.257.nu.37.Natta in
conſ.159.nu.7.& conſi.525.nu.12. deciſ.Pedem.169.
nu.5.D.Bec.in conſ.28.nu.10.conſ.100. nu.18. & qui
habet alienandi licentiam, dicitur eam habere libe-
29 ram,† & nullis regulis limitatam.§.nobis igitur.vbi
not.Ang.in Auth.de reſtit.fideic. Soc.in l.Marcellus.
§.res quę.col.vlt.ver.tertia ratio.ff.ad Treb.& conſi.
123.nu.3.vol.3.Crot.in conſil.61.nu.17. Bero.in con-
ſil.93.nu.24.& conſi.133.num.3.vol.2.Natta in con-
ſil.530.num.7.& 9.

Secundum quoque non mouet, dum dicitur, quod
hæres tenetur quartam reſeruare fideicommiſſarijs
ſecundum Auth. Contra rogatus.ad hoc.n.rñdetur,
ꝙ illius Auth. diſpoſitio non procedit,qñ à teſtatore
fuit conceſſa facultas alienandi,quia tunc poteſt gra
uatus omnia bona alienare,nec tenetur quicquam il
lis reſeruare.Poteſt enim teſtator cõcedere hęredi fa
culta-

30 cultatem † alienandi,& fideicommiſſum ſubuertendi,ex quo poteſt nõ fideicommittere. l.ſi fundum per fideicommiſſum.in fi.ff.de leg.1. l.in conditionib. primum locum.ff.de cond.& demon. & ſicuti poteſt con
31 cedere,quod pro parte † fieri poſſit alienatio in præiudicium fideicommiſſi, vt in Auth.de reſt. fideicom.
32 ita etiam poteſt diſponere & concedere circa † totũ.
33 l.quæ de tota.ff.de rei vend. per has rationes ita † cõcludit Soc.in conſi.123.num.2.& ſeq.vol.3.vbi tribus modis reſpondet ad id , quod ex aduerſo dicitur de grauamine reſtituẽdi, quod ſupereſt; & primo quod debeat intelligi ſecundum licentiam alienãdi à teſtatore conceſſam,alias illa licentia eſſet ſuperflua, ſi reſtringeretur ad naturam granaminis.Secundo quòd concurrit duplex licentia:vna à teſtatore tacitè conceſſa, ex eo, quod grauatur hæres reſtituere id , quod ſupereſt:altera verò expreſſa,& ideo licet vigore tacitæ non poſſit nunc totam alienare,ſecundum dictam Auth.& ſi de iure antiquo aliud eſſet ſecundum communem intellectum d. l.Titius.tamen ſtante expreſſa conceſſione poteſt totum alienari,duo enim vincula magis ligant,quod ipſe alijs medijs confirmat.Adducit etiam tertiam rationem, quæ apud eum videri poteſt.Eandem opinionem tenet Iaſ.in conſi.232. in vlt.dubio.col.fi.vol.2.quia,ſtante expreſſa licentia,di
34 citur conſtare de manifeſto ſenſu teſtatoris,† qui pręualet verbis.l.3.C.de libe.præte.& dicit ibi Iaſ.quòd diſpoſitio d.Auth.Contra rogatus.nõ facit in propoſito,quando extat expreſſa facultas alienandi , & nõ obſtat ſecundum eũ, qđ teſtator videatur contrarius grauando reſtituere quod ſupereſt, & concedendo licentiam alienandi,quia immo nulla ſubeſt contrarietas: ſed videtur teſtõr grauaſſe caſu, quo nulla fiat alienatio,& in eum caſum fideicommiſiſſe. Eiuſdem ſententiæ fuit Ruyn.in conſ.76.num.13.vol.2.& monetur,quia,ſi,vt ſupradictum eſt, conceſſa licentia alienandi,poteſt hęres alienare etiam per inſtitutionẽ hæredis , ſequitur quòd totũ poteſt alienare, quia in
35 ſtitutio non poteſt fieri pro parte,& pro † parte non; Sed continet de neceſſitate totum. l.1. §. ſi ex fundo.
36 ff.de hære.inſtit. & non poteſt quis pro parte † decedere teſtatus , & pro parte inteſtatus. l.ius noſtrum . ff.de reg.iur.Anch.mod.d.lib.1. q.12. num.4. Zancus in §.cum ita. par.7. nu.98. & per hæc ceſſat correctio in teſtatore cõſiderata, quia videtur teſtator induxiſſe fideicommiſſum caſu,quo hæres decederet inteſtatus,vt dicit Soc.d.conſil.123.num.3.Iaſ.d.conſil.232. & Ruyn.d.conſil.76.Anch.d.q.12.nu.9.& non eſt dubium,quod fieri poteſt fideicommiſſum caſu,quo hę
37 res † decedat inteſtatus.l.generaliter. C. de inſtit.& ſubſtit.l.Lucius.ff.de hæred.inſtit. Ang.in conſil.158. quia voluit teſtator fideicommiſſarijs præferendos eſſe eos qui ab hærede grauato inſtituerentur,vt poſt Ang.declarat Ruyn. in loco prædicto.

Ceſſat etiam ratio , quod ſit in facultate hæredis ſubuertere fideicommiſſum , quia hoc non eſt abſurdum, quòd fiat fideicommiſſum ſub conditione quæ poſſit per grauatum eludi:nã, ſi poteſt fieri caſu, quo hæres inteſtatus decedat,quamuis teſtando hæres fideicommiſſum eludat , quare non poterit fieri caſu , quo non alienetur ? certè nulla poteſt diuerſitatis rõ aſſignari.Apparet igitur hanc opinionem eſſe magis veram,& rationabilem.Et quamuis Pariſ.& Soc.iun. contrarium teneant,tamen nihil allegant præter conſilium Soc.31.in 4.vol.qui fuit ſibi contrarius,& contrariam opinionem eſt ſequutus in d.conſil.123.vol. 3.vbi latius diſcutit negocium, & tam prædicti , quã etiam Bero.in conſilijs ex aduerſo deductis,& allegatis,perfunctoriè loquuntur:ideoq; de eorũ dicto non
38 † eſt curandum,ſecundum Iaſ.in conſi.151.col.3.vol. 1.Pariſ.in conſil.91.num.49. vol.3. Soc.iun. in conſil. 1.num.143.vol.1. Neuiz.in ſil.nupt.lib.5.num.29.Cagnol.in l.nemo poteſt.nu.10.ff.de reg.iur. Alci.in tractat.præſcr.reg.1.præſcr.51. nu.4.Stracca in tract. de merca.tit.de ſponſio.nu.6. Cæph.in conſil.278. nu.1. Menoch.in conſi.93.nu.49. Caualc.de vſufr.mul. relict.num.77.Rol.in conſil.39.num.34.conſi.44.in fin. vol.4.D.Beccius in conſ.20.in fin.

Poſtremum pariter nõ reſiſtit, dum dr̃ licentiam, & permiſſionem alienandi ſe non extendere ad doloſam,& fraudulentã alienationem factam in perniciẽ fideicommiſſariorum.Primo enim reſpõdetur,quod hic hactenus non conſtat de aliqua fraude, nec quod Fran.grauatus aĩo excludendi, & fraudandi ſorores alienauerit , licèt ipſe id articulauerint , & in dubio
39 non præſumitur dolus,† neque fraus.l.quoties.§.qui dolo. ff. de prob.& ponit Pariſ.in d.conſil.25. nu.27.
40 vbi quod,qui dolum allegat,tenetur probare. † Sed, quia ſuper facto nihil certi affirmari poteſt , attento quod nondum fuerunt ſuper articulis recepti teſtes. Reſpõdeo ſecundo, quod,etiamſi de fraude cõſtaret, ſuſtinerẽtur nihilominus alienata,q̃a quoad dodrantem,quicquid tenuerit Caſſ.in l.Titius.poteſt graua
41 tus ẽt in fraudẽ alienare.† Fuit.n.diſpoſitio l.Titius.
42 correcta † per Auth. Contra rogatus. per quam licita eſt alienatio dodrantis,etſi in fraudem fieret;quia ſatis eſt,quod reſeruetur quarta,& ita tenet Bar.in l. Imperator.§.fin.col.1.in fi.verſ.ſecundo caſu qñ.ff.de leg.2. vbi dicit,ẽt vbi conſtat , quod grauatus fecerit animo interuertendi fideicommiſſum,ſuſtinẽtur alienationes, dũ quarta reſeruetur.Caſſ.in d.Auth.Contra rogatus.in prin.dum dicit,ꝙ olim totum non poterat in fraudẽ conſumere.Et huic opinioni inhærendum eſt in iudicando,vt dicit Soc.in d.conſ.31.nu.14. eandem ſententiam tenet Pariſ.ad Barto. in d.Auth. Contra rogatus.vbi refert ita quoq; tenuiſſe Alex.& nouiſſimè approbat Anch.Mod.d.q.12.nu.2.& 3.

Tertio reſpondetur,quod quicquid ſit,quando hæres ſimpliciter grauatur reſtituere,hoc ſaltem locum
43 habet,cum permiſit † teſtator expreſſe alienationẽ: quia vt paulo ante diximus,talis licentia nullis regulis cenſetur limitata , ſed libere exercetur. d.§.nobis igitur.vbi Ang.in Auth.de reſt.Soc.d.§.res quæ. cum alijs adduct.in 2.reſolutione primi obiecti,& non p̃t
44 conſiderari fraus, qñ hæres ex permiſſu † expreſſo teſtatoris alienat, ita dicit Soc.in d.conſ.31.in fi.& ne
45 mini iniuriam facit, qui ſuo iure † vtitur. l.quod rei publicæ.& l.iniuriarum.ff.de iniu.& is ſolum damnũ
46 facere dr̃, † qui facit id,quod ſibi non eſt permiſſum. l.nemo damnum.ff.de reg.iu. & idem tenuit Pariſ.in conſ.72.in fin.vol.3.vbi dicit,ſtante expreſſa alienandi licẽtia,ceſſat prorſus omnis ſuſpicio fraudis,quia,
47 qđ fit lege permittente,† non p̃t dolo aſcribi. l.Gracchus.C.de adult. & ſubdit,quod iniquum eſſet cõtrarium ſtatuere,hoc ẽt tenet Ruy.in conſ.76.nu.14.vol. 2. vbi quod ceſſat ratio fraudis , qñ teſtator permiſit grauato hæredis inſtitutionem.Anch.in d.q.12.nu.4.
48 & pręcipue in inſtitutione † ceſſat ſuſpicio fraudis,ſecundum Ruyn.d.conſi.nu.14.ex quo infertur, quod, etſi dici poſſet Franciſcum aliqua bona in perniciem fideicommiſſi fraudulenter alienaſſe, non tamen conſtabit vnquam,quod eadem fraude vxorem inſtituerit , & propterea poſſent tali caſu auocari ſolum bona,quæ dicuntur doloſe alienata,non autem hæc domus,quæ ſine fraude per hæredis inſtitutionem ad vxorem peruenit, non enim poteſt fraus commiſſa in alienatione vnius rei extendi ad aliã, & alterius alienationem infringere,quia limitata cauſa, limitatum

pro-

49 producit † effectum.l.in agris.ff.de acquir. rer.dom.
& vbi ceſſat fraus, quæ eſt cauſa reuocationis, ceſſa-
re debet reuocatio.

Et non obſtat ratio in contrarium allegata, quòd
licentia alienandi interpretari debeat de licita alie
natione,& de regulata ſecundum boni viri arbitriū,
non aūt de fraudulenta, & doloſa. Quia reſpondet,
q in præſenti caſu nō pōt reſtringi,tum quia duplex
concurrit licentia,tacita ſcilicet & expreſſa,vt ſupra
dictū eſt ex Soc.d.conſ.123.tum ēt quia verba conceſ
ſionis ſunt ampla,& reſtrictionē non patiuntur:con
cedit.n.teſtōr,quod poſſit alienare,contrahere,& di
50 ſtrahere ꝓ libito:quæ verba † nō reſtringuntur ad ar
bitrium boni viri, ſed liberam denotant voluntatē.
l.fideicōmiſſaria libertas. ibi, libuerit. ff. de fideicō.
li.Bar.in l.alio.nu.9.ff.de alim.& cib.legatis. Iaſ.in l.
ſi ſic.nu.33.& ſeq.ff.de leg.1.vbi dicit idem eſſe, cum
51 dr̄,prout † libuerit,vel,prout voluerit.Ruy.in cōſ.27.
nu.1.vol.1.Pariſ.in conſi.26.nu.26.vol.4.Crot.in con
ſil.80.nu.11.& dicit Soc.in conſ.123.nu.2.in fi.vol.3.
quod ſi teſtator hæredi grauato reſtituere quod ſu-
pererit,concedat licentiam alienādi prout voluerit,
poteſt tam in vltima voluntate,quam inter viuos a-
52 lienare, † quia illa verba ſignificant liberam,& non
regulatam voluntatem, & late alios referens ponit
Bertr.in conſi.202.num.1.vol.4. Natta in conſi.118.
nu.5.& conſi.530.nu.8.Anch.d.q.12.nu.5.

Prǽterea aduertendum eſt,quod etiamſi dici poſ-
ſet verba comprehenſa in codicillis, importare arbi
trium boni viri,tamen ſecus eſſet in præſenti,quia iā
talis poteſtas regulata erat penes hæredes,& eis col
lata fuerat ex illis verbis,per quæ grauatus fuit reſti
tuere quicquid ſupereſſet, illorum enim vigore pote
rat alienare, & diſtrahere etiam in fraudē, vt ſupra
dictū eſt. Vt igitur alia verba aliquid operent̄,impor
tabunt liberam voluntatem, vbi enim cōfertur arbi
trium ei,qui illud iam habet, tale arbitrium ſecudo
53 loco collatum ſignificat liberam † voluntatem. ſecū-
dum Imo.in l.filiusfam.ff.de do.Alex.in l.ſi ſic.col.2.
ff.de leg.1.Pariſ.in conſ.71.nu.19.vol.3. Quod confir
matur,quia in dictis codicillis ſæpius inculcantur il
la verba,quod poſſit hæres alienare pro libito: & ge
54 minatio diſpoſitionis † demonſtrat enixam teſtato
ris voluntatem.l.Baliſta.ff.ad Treb.Gozad.in conſi.
201.nu.42.Natta in conſi.160.nu.31. Rolan. in con-
ſi.56.in fi.vol.1.Menoch.in conſ.63.nu.13.D.Becc.in
conſ.21.nu.24.& quando teſtator quid enixe voluit,
55 ſeruatur eius voluntas, † faciendo latiorem inter-
pretationem.l.cum pater. §.filius matrem. ff.de leg.
2. Natta in conſi.110.nu.5.

Hæc autem omnia dicta ſunt ex abundanti, quia
vt ſupra deduximus, quamuis probaretur oēs alias
alienationes fuiſſe fraudulentas, tamen non poteſt
aliqua fraus allegari in inſtitutione, vt dixit Ruy.in
d.conſil.76.Et ideo ſub prætextu fraudis impugnari
non poteſt ſubſtitutio, & alienatio domus facta in
vxorem præcipue,cum in moriente non præſumatur
56 fraus neque delictum,ex quo moriens non † præſu-
mitur immemor ſalutis æternæ. c.ſancimus. 1.q.7. l.
fi.C.ad l.Iul. repet.Alcia.in tract.præſum. reg.3.præ
ſumpt.4.in princ.

Concludo itaque debere omnino dictas mulieres
ſuccumbere,tanquam agentes ſine iure.

S V M M A R I V M.

1 *Niſi, dictio, eſt aduerſatiua, & ponitur priuatiue ad præce
dentia, & infertur ad plura.*
2 *Appellatio cenſetur admiſſa ſi de iure eſt admittenda, quā
do iudex non admittit, niſi ſi & quatenus, &c.*
3 *Alienatione prohibita, niſi inter filios, cenſetur permiſſa
inter filios.*
4 *Vſusfructus non cenſetur conceſſus, ſed proprietas, quando
aliquid relinquitur ad vſumfructum, vel ad alimenta.*
5 *Etiam ſi verba ſint taxatiue concepta, vt quando relinqui
tur ad vſumfructum tantum.*
6 *Prohibitus alienare extra familiam, poteſt vnum de fami-
lia etiam remotiorem eligere cui relinquat.*
7 *Alienatio vbi permittitur in aliquos, cenſetur denegata
quoad alios.*
8 *Alienatio quando permittitur in aliquos, cenſentur illi vo-
cati à teſtatore ad ſucceſſionem.*
9 *Alienatio ſi prohibetur contemplatione alicuius perſonæ,
illa cenſetur per fideicommiſſum vocata.*

C O N S I L I V M XI.

QVIA Genuenſi ſtatuto diſponitur,
quod extantibus filiſs, maritus non
poſſit vxori relinquere veſtes, ſup-
pellectilia, anulos, iocalia, vel quæ-
cunque alia, niſi quoad vſumfructū,
vel gauditā, & in vita vxoris ſuæ tan
tum: vocatur nunc in cōtrouerſiam relictum, de quo
in teſtō Illuſt.D.Aug.Spinolæ Comitis Faſſarolij, in
quo legauit Illuſt.D.Hieronymæ vxori ſuæ oīa vten-
ſilia,& ſupellectilia cuiuſcunque generis, ēt aurea &
argentea,ita quod de illis poſſet ad libitum diſpone
re inter prædictos ſuos filios, & nō aliter, & poſſit ea
vēdere. Sed vbi venderentur,poſſit de pretio inter fi
lios diſponere, vt ſupra.Et omiſſis his quæ pro vtra-
que parte poſſent allegari, perſtringendo præſentē
conſultationem, & non laborando vbi non expedit,
poſtquā res eſt inter fratres, quib. idē eſt aīus quod
ex bona fide res per Reuerendiſſimū D. Epm Nola-
num cōem fratrem decidatur, concludo ſtatutū præ
dictum non obſtare validitati illius legati.Clarū eſt
enim quod ſtatutū permittit marito relinquere vxo
ri prædicta quoad vſumfructū,gauditā, & in eius vi
ta. Nā poſtquā prohibitiuè diſpoſuit, ne poſſet relin
quere,ſubijcit, niſi quoad vſumfructū &c.Illa aūt di
1 ctio,niſi,† aduerſatur p̄cedētib.& ponitur priuatiuè
ad prǽcedentia.Ideo ſi negatiua præcedat,dictio,ni-
ſi, affirmabit:ſi verò affirmatiua præcedat oratio, di
ctio,niſi,negat.l.actione. vbi Bart. Alex. & alij.C.de
tranſ. vbi Sal. num.3. inquit, hoc procedere ex qua-
dam reſultatione de mente diſponentis.Et dicit Iaſ.
num.3.quod ſignificat oppoſitum antecedentis,cui
immediatè aduerſatur.Cur.ſen.num.8.& Dec.nu.5.
qui alios multos allegant. Infert itaque Bal.in con-
2 ſi.428.nu.3.vol.1.quod iudex non admittens † appel
lationem,niſi,ſi & quatenus,cenſetur dimiſſorios a-
poſtolos tradidiſſe,caſu quo appellatio eſſet admit-
tenda.Et dicit Alex.in conſ.83.nu.3. vol.1. quod re-
ſpōdens poſitionibus negansq; ſe aliquid habuiſſe
niſi noīe procuratorio, vr̄ fateri,quod vti procurator
habuerit. Arc.in l.1.§.ſi ſtipulanti. vbi Cro. & Coraſ.
nu.1.ff.de verb.obl.Dec.in conſi.532.nu.1.vbi loqui-
tur de ſtatuto prohibēte, ne mulier cōtrahat, niſi cū
conſenſu duorū ex proximiorib.Igne.in Auth.Ex cā.
nu.181.C.de li.præter.Io.Annib.in l.in inſulam. nu.
90.ff.de verb.obl.Pariſ.conſ.17.nu.22.& in conſ.96.
nu.109.vol.1.Petraſan.ſing.46.Rol.in cōſ.49.nu.12.
vol.3.dec.Pede.131.nu.1.& ſeq.Menoch.de arb.iud.
q.54.nu.20.Conta.in l.vnica.lim.73.num.23.C.ſi de
momen.poſ.in quib.locis inferunt ad notabiles deci
ſiones,& dicit Ruy.in cōſ.127.num.13.ver.qūq; & 3.
3 vol.2.qđ ꝓhibita † alienatione,niſi inter filios,cenſe-
tur

tur in filios conceſſa. Idem dicit Bec.in conſ.84.n.12.
vol.2.& dicit idē Bero.in conſ.133.nu.2.vol.2.ꝙ pro-
hibita alienatione,niſi de paga in pagā, cēſetur per-
miſſa eueniēte paga. Cēſetur igitur ſtatutū permitte
re marito,ꝙ relinquat vxori veſtes & alias ſupra rela
ta quoad vſumfructū & gauditam, & in vita tm̄. Eſt
& aduertendum,ꝙ illa verba, niſi quoad vſumfructū
&c. non reſtringunt diſpoſitionē ſtatuti ad vſumfru-
ctum, vt videatur marito licentiam conferre legan-
di vxori ſolū vſumfructū eorum bonorū. Sed impor-
tāt, ꝙ maritus poſſit relinquere vxori proprietatem
duraturā tn̄ penes eam, quantū ipſa vixerit,quia vbi
datio pręcedit,ea non limitatur,ex ſubſequentib. ver
bis. Iō ſi aliquid detur ad vſumfructum, vel ad alimē
4 ta,non erit conceſſus † ſimplex vſusfructus, nec ali-
menta ſimpliciter,ſed veniet proprietas,vt probatur
in l.quarta.vbi late Bart.ff.de ci.& alim.leg. in l.ſpe-
cies.ff.de aur.& arg.leg.in l.cum hi.§.ſi vni.ff.de tran
ſa.in l.fi. ff.de vſufr.ear.rer. quæ vſu conſum. in quib.
locis & præcipuè in d.l.4. in fi.& in d.l.donationes.§.
ſpecies.ff.de dona.inquit,hoc procedere tam in con-
tractib.quā in vltimis voluntatib.gl.Cy.& Bald.in l.
mulier.C.de iur.dot.& dicit Bald.in l.ſi habitatio. §.
ſed ſic. ff.de vſu & habi. quod ſi quid alij relinquatur
ad gaudimentū,illud ad hæredes tranſibit, quia ſub
eo legato venit proprietas. Sequitur Iaſo.in prælud.
feud.nu.103.vbi plures alias cumulat deciſiones do-
ctorū volentium,ꝙ fundus relictus ad vſū,ad habita
tionem,vel ad gaudimentum aut vſumfructū, intelli
gatur pleno iure etiam cū proprietate legatus. Imol.
Cuma.Ang.de Perigl.& Iaſ.nu.22. in l.ſi fundum per
fideicommiſſum.ff.de leg.1. vbi dr̄, ꝙ legata inſula,
vt ex ea liberti percipiāt annuū reditū, cenſetur inſu
la ipſa relicta,non annuus reditus.& prædictas deci-
ſiones ſequutus eſt Ruy.in conſ.41.nu.18.vol.2.plura
cumulat Picus in l.Titia.§.Titia.n.24.ff.de l.2.Marſ.
in ſing. 414. qui duo loquuntur qn̄ res relinquitur in
gaudimētū.& dicit Marſ.ibi in fi.hoc eſſe menti tenē
dū,q̄a prima facie quilibet diceret cōtrariū. Soc.iun.
in conſ.88.n.8.vol.1.Bertr.in conſ.233.nu.1.vol.2.Ne
uiz.in cōſ.28.nu.10.Duran.de arte teſt.tit.6.caut.23.
nu.2.vbi plures citat.Natt.conſ.211.nu.17.Cap.dec.
188.per totam.& nouiſſime Caualc.de vſufr.mulier.
relict.nu.78. vbi alios cumulat. Cū igitur permittat
ſtatutū relinqui vxori veſtes, & alia quoad vſumfru-
ctū & gauditam,abſq; dubio ſine ſtatuti læſione pote
rit maritus proprietatē relinquere vxori, quæ tn̄ non
ſit apud eam permāſura,niſi eius vita durāte. Et pro-
cedunt hæc ēt, vbi diſpoſitio contineret taxatiuā di-
5 ctionem,vt quia † diceret,relinquo fundū quoad vſū
fructū tm̄;quia nihilominus veniret proprietas,vt cō
cludit Alex.in conſ.150.in princ.vol.7.ſtantib.igitur
prædictis,ſequitur legatū factum D.Hieronymæ non
repugnare ſtatuto, quia licet videatur abſolutum &
perpetuū, tn̄ ſi recte eius verba perpendantur, eſt li-
mitatum & reſtrictū ad ipſius legatariæ vitā,nec po-
terat aliquo mō ad eius hr̄des trāſire. dr̄.n. in legato,
ꝙ de bonis illis poſſet pro libito diſponere inter p̄di
ctos ſuos filios,& non aliter;& rurſus qn̄ vēderentur,
poſſit de p̄tio diſponere inter filios,vt ſupra. Et ſicuti
6 prohibitus alienare † extra familiā, cenſetur hr̄e fa-
cultatē alienādi in vnū de familia,ētſi eligat remotio
rē.l.pater filiū.§.quindecim.ff.de leg.3.Raph.Cum.&
Caſt.in l.peto.§.fratre.ff.de leg.2. Socin.in conſ.227.
col.9.vol.2.Ferd.in l.filiusfa.§.diui.nu.41.ff.de leg.1.
vbi reprobādo Crot.dicit cōtrariā ſn̄iam eſſe hæreti-
cā.Alc.in conſ.561.n.3.Tiraq.de retract.conſan.§.11.
gl.6.nu.7.Ferd.d.§.diui. n.44. & ſeq. Ita is cui p̄miſſa
7 eſt alienatio † inter filios cēſetur prohibitus in alios
relinquere,vt expreſſe concludit Ferd.in d.§.diui.nu.
42.dicens, ꝙ teſtōr dando facultatē alienādi in fami
lia,vr̄ extra familiā prohibuiſſe,quia incluſio quarū-
dam perſonarū,eſt aliarum excluſio.c.nonne bn̄dici-
mus. de præſum.l.cum prætor. ff.de iud.& quod per-
mittitur quoad aliquos, cenſetur denegatum quoad
cęteros.l.aſſiduis.C.qui pot.ī pig.hab.l.vacatio. ff.de
mun.& ho.quē tex.dicit eſſe optimū ad hoc Tiraq.de
retract.conſan.§.1.gl.9.nu.38.& qn̄ per teſtatorē con
ceditur facultas alienandi in aliquas perſonas, tunc
8 † illæ pſonæ dn̄r à teſtatore vocatę.l.vnū ex familia.§.
ſi fundū.ff.de leg.2.& ibi notatur.ponit Soc.in l.Mar-
cellus.§.res quæ.in fi.ff.ad Treb.Ferd.in d.§.diui. nu.
44.vbi dicit, ꝙ hi quib. hæres bona relinquit,dn̄r illa
hr̄e nō ab hęrede relinquēte,ſed à teſtatore qui facul
tatē cōceſſit relinquendi,& ita ex permiſſione alienā-
di,fideicommiſſum inducitur ad illorū fauorem, q̄b.
fieri p̄t alienatio. Quēadmodū ecōtra ſecundū Soc.&
Ferd.in locis p̄dictis prohibita alienatione extra cer
tū genus perſonarū, cenſetur inductū fideicōmiſſum
inter perſonas illius generis. Et eſt regulate,ꝙ vbi ꝓ-
hibitio alienationis fit cōtemplatione certæ perſonę
9 † ſemper illa cenſetur per fideicōmiſſum vocata, pro
batur in l.vnū ex familia.in l.peto.§.fratre,& §.fi.in l.
cū ita.in fi.in l.cū pater libertis.ff.de leg.2.in l.filiusf.
§.diui.& §.ſeq.ff.de leg.1.vbi notant oēs præcipue Iaſ.
in 1.lect.nu.17.& in 2.nu.20.Opiz.nu.20.& ſeq.Ferd.
nu.72. Si igitur D.Aug.vxorē grauauit onere reſtituē
di filijs hæc bona qn̄cunq; decederet, planū fit ea bo-
na fuiſſe relicta pro vita tantum vxoris,& ita nihil eſ-
ſe contrafactum ſtatuto quod permittit vxori relin-
qui pro vita,& conſequenter teneri Illuſtr.D.Hecto-
rem & Octauium paternam diſpoſitionem ſeruare.

SVMMARIVM.

1 *Probare debet,qui dicit.*
2 *Probare quilibet tenetur id, quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, ſiue actor ſit,ſiue reus.*
3 *Actore non probante,reus abſoluitur,vbi exornatur.*
4 *Teſtis ſingularis non probat.*
5 *Teſtes mille ſingulares tantum probant quantum vnus.*
6 *Teſti ſingulari fidem adhibere eſt contra ius diuinum, & humanum.*
7 *Teſtes redduntur ſingulares ex diuerſitate loci, & tēporis.*
8 *Teſtis,qui poteſt eſſe ſingularis,repellitur,ſicuti ſi eſſet ſingularis.*
9 *Teſtis,qui ratione loci, & temporis dubitatiue deponit per verbum,credo,non probat.*
10 *Vendere aliud eſt,aliud promiſſio de vendendo.*
11 *Tranſigere qui promittit,non fatetur debitum.*
12 *Iuramento ſuppletiuo non eſt locus, quando cauſa eſt magni valoris.*
13 *Caſus fortuitus nemini imputatur.*
14 *Locator non tenetur de caſu.*
15 *Caſus fortuitus dicitur uis hoſtium, & eorum incurſiones, deprædatio in itinere ſolito.*
16 *Caſum probare ſufficit ad excuſationem, quando non ſolet habere admixtā culpā; & tunc,qui culpā allegat,probet.*
17 *Culpa non præſumitur, quando actus poteſt eſſe ſine culpa.*
18 *Diligens præſumitur quilibet, quando agitur de excluſione culpæ.*
19 *Culpam in genere probare non ſufficit, ſed debet probari in ſpecie, & limitate.*
20 *Culpa licet caſum præcedat, tamen non tenetur quis de caſu, niſi culpa ſit ad illum ordinata, ita quod caſus ſine illa non potuiſſet euenire, & quid actor probare debeat.*
21 *Impedimentum non excuſat,niſi probetur, quod implementum fuiſſet ſequutum,niſi impedimentum interceſſiſſet.*
22 *Agens ex vna cauſa, & probans aliā,non poteſt obtinere.*

Con-

23 Contractus locationis ſit, quando aliquis ſuſcipit onus vehendi merces.
24 Culpa venit in contractu locationis.
25 Culpa eſt non præuidere quod de facili poteſt euenire.
26 Culpa imputatur locatori, qui iter faciendo per loca inſidioſa fuit deprædatus, quãdo poterat tutã aliam viã eligere.
27 Itinera magis tuta ſeruare debet locator, licet longiora.
28 Iter inconſuetum faciens ad omne periculum tenetur, & ibi infertur ad multa.
29 Viam rectam, qui non ſeruat, excuſatur, ſi ea non ſit tuta.
30 Caſus latrocinij, & furti aſcribũtur culpæ, quando commiſſum fuit in ſilua comeari inſolita, & in camera cuius hoſtium eſt apertum.
31 Culpa imputatur ei, qui facit contra pactum conuentum, etiamſi res perierit ex caſu, vbi exornatur.
32 Teſtes duo probant concludenter in omni negotio.
33 Etiam contra ſummum Pontificem.
34 Teſtes præſumuntur idonei.
35 Præſens, & tacens in iudicio, videtur conſentire.
36 Fateri videtur debitum, qui promittit ſe ſatisfacturum.
37 Fateri videtur, qui paciſcitur.
38 Renuncians liti, videtur fateri ſe non habere ius.
39 Confeſſio probari debet per duos teſtes.
40 Damnum dediſſe videtur, qui cauſam damni dedit, vbi infertur ad multa.
41 Repræſalijs conceſsis, ſi quis fuit exactus repetit ab eo qui cauſam dedit concedendi principale, cum quocunque intereſſe.
42 Teſtes præſumuntur conteſtes, licet vnus non faciat mentionem de alio.
43 Teſtes ſufficit conuenire in effectu, licet non in cortice verborum.
44 Teſti deponenti dubitatiuè circa tempus, magis creditur, quando tempus non eſt de ſubſtantia, quam ſi atteſtatur de præciſo tempore.
45 Teſtes non ſunt ſingulares, quando vnus deponit de tẽpore certo, alter non recordatur.
46 Teſtes non ſunt ſingulares, licet variè deponant de tempore, quando non eſt vis in tempore.
47 Teſtes ſufficit, quòd conueniant in facto principali.
48 Aditio inducitur ex ſolutione debiti hæreditarij.
49 Et ex oblatione ad ſoluendum.
50 Exigendo creditum hæreditarium.
51 Vel faciendo pactum de non petendo.
52 Dilationem petens ad ſoluendum, videtur ſententiam approbare.
53 Appellationi renunciare videtur, qui promittit ſoluere.
54 Sententiam ratificat, qui ſolutionem offert.
55 Teſtis vnus probat ſemiplenè.
56 Iuramentum ſuppletiuum defertur etiam in cauſa ardua, quando eſt probatum plus, quam ſemiplene.
57 Teſtis vnus de facto, coniungitur cum altero teſte deponẽte de confeſſione ad plenam probationem.
58 Caſum præſtare quis debet, quando culpa eum præceſsit.
59 Irregularitatem incurrit clericus, qui rixam incæpit, ſi eius conſanguinei ſuperuenientes occiderunt.
60 Homicidium caſu commiſsum imputatur ei, qui fuit in culpa non adhibendo diligentiam.
61 Caſum præſtare tenetur, qui eſt in culpa, etiam ſi conuenerit, ne teneatur de caſu.
62 Incendium & furtum ſi præcedat culpa, non videntur caſus fortuiti.
63 Conductor, qui ſuſcepit in ſe caſus fortuitos, conſequitur remiſſionem, ſi caſus proueniat facto locatoris.
64 Culpa dicitur ordinata ad caſum, quando ſine ea caſus non eueniſſet, & ſufficit quòd poſſit eſſe ordinata.
65 Culpa quando præceſſit, præſumitur, quòd res, ceſſante culpa, non periſſet.
66 Culpa etiam non ordinata obligat ad caſum, quando culpoſus dabat operam res illicitæ.
67 Caſus ſuperueniens non liberat à pœna præcedentis culpæ.
68 Culpa ſiue ordinata ad caſum, ſiue non, ſemper obligat eũ, qui fecit contra legem contractus.
69 Dolus eſt non facere id, ad quod quis eſt obligatus.
70 Dolus eſt in eo, qui non ſeruat promiſſa.
71 Dolus eſt in eo, qui leges, diſpoſitionem teſtatoris, & pactũ tranſgreditur.
72 Dolus ſemper præſumitur in eo, qui non ſeruat promiſſa in l. ſi quis maior. C. de tranſact.
73 Caſum præſtat, qui eſt in dolo, licet dolus non ſit ordinatus ad caſum.
74 Agens ex vna cauſa, & probans de alia, obtinet quando proceditur ſola facti veritate inſpecta.
75 Conſiſtoriũ Principis procedit ſola facti veritate inſpecta.

CONSILIVM XII.

PRAESENS quæſtio, quæ in ſupremo Taurinenſi Cõſilio pendet, vertitur potius in facto, quàm in iure. Hieronymus enim Aſtrigus conuentus, negat ſe onus ſuſcepiſſe vehendi, ſeu cõducendi merces D. Hier. Petruſij: & cũ agat Petruſius, probare tenetur conuentionẽ, & contractũ, cuius vigore Aſtrigũ cõuenit, quia qui di-
1 cit probare† debet. l. ei qui. ff. de prob. & quilibet te-
2 netur probare id, quod eſt fundamentũ† ſuæ intentionis, ſiue actor ſit, ſiue reus. l... C. ſi adu. cred. vbi Bar. Soc. in conſ. 24. col. 11. vol. 1. & plures concordantes habentur in Pedem. dec. 171. n. 8. aliàs actore nõ
3 probante† reus abſoluitur. l. qui accuſare. C. de edendo. ius enĩ metimur ex perſona actoris. l. 1. ff. ſi pars hær. pe. Bar. in Auth. Hoc locũ. nu. 12. ver. 3. C. ſi ſecũ. nup. & non curamus de iure poſſeſſoris, ſi nõ conſtat de iure petitoris. l. fi. vbi Bal. C. de rei ven. & ibi gl. citat concordantes. Deciſ. Pedem. 144. nu. 15. & quamuis ad probandam conuentionẽ allegatã, multos teſtes auctor produxerit: nemo tamen de ea deponit
4 præter Sebaſtianũ Cottum, qui eſt ſingularis, † & nõ probat. c. licet cauſam. de prob. c. bonæ. de elect. But. in c. veniens. col. vl. de teſtib. Crau. in conſ. 41. nu. 1. &
5 mille teſtes ſingulares tantum probant, † quantum vnus. Bal. in l. iuſiurandi. col. 2. C. de teſtib. in l. ſpadonẽ. §. qui iura. ff. de excuſ. tut. Ale. in conſ. 21. nu. 2. vol. 4. Dec. in conſ. 133. nu. 4. Iaſ. in rep. l. admonendi. nu. 212. ff. de iureiu. quod dicit eſſe diuina quoque lege ſtatutum. Menoc. in conſ. 98. nu. 12. & poſt Bal. dicit Rol. in cõſ. 95. nu. 20. vol. 4. quod credere dicto vnius
6 teſtis ſingularis eſt contra ius diuinũ, † & humanũ, quis idẽ dicat Franc. Oſtri alter teſtis, tñ videtur hic quoq; ſingularis, quia deponit de alio tempore & loco, q̃ deponat Sebaſt. & non eſt dubiũ, quod ex diuer-
7 ſitate loci† & temporis teſtes redduntur ſingulares. Bal. in cõſi. 39. col. 2. vol. 3. Caſt. in conſi. 155. in fi. vol. 2. Alex. in conſ. 116. vol. 1. Crau. in conſi. 9. nu. 17. quia teſtes deponentes de verbis prolatis diuerſo tempore, & in diuerſis locis, videntur etiam de diuerſo facto atteſtari, & ſicuti teſtis repellitur, qui eſt ſingula-
8 ris; ita etiam, qui poteſt eſſe† ſingularis, ſecundum Bal. in l. edictũ. C. de ed. diui Adr. Aret. in cõſ. 95. col. 4. ver. cõſuetudo. Corn. in conſ. 130. col. 2. vol. 1. Crau. in conſ. 151. nu. 14. Imò talis teſtis reſpectu loci, & tẽ-
9 poris deponendo dubitatiuè per verbum, † credo, nõ probat. Alex. in conſ. 156. num. 10. vol. 5.

Nec obſtat, quod Aſtrigus conuenerit in mõte Peſulano cum Petruſio, de eundo in partes Pedemontium, cum promiſſione, quod poſt reditum concordaſſet: nam non dicunt teſtes, quod ſe cõcordauerit,

ſed promiſit ſe concordaturum,quod aliud eſt,ſicuti
10 aliud eſt vendere, † aliud pactum de vẽdendo,vt per
Tiraq.qui plura congerit ſimilia,in fi. retract.conuẽ.
nu. 41. & ſeq. & licet qui tranſigit, videatur fateri,
tamen ſecus eſſe videtur in eo qui tractat de tranſigẽ
11 do,vel promittit † tranſigere.Et non poteſt fieri fun
damentum ſuper iuramento ſuppletiuo, quia cauſa
eſt ardua,& magni valoris, cõſiderata qualitate per
12 ſonarum, in qua ideo non erit locus† iuramento.gl.
in c.cum ſint partium . de reg.iu.in 6. Alex. in conſil.
74.col.2. vol.1. & in conſ.68. col. fin.vol.3. vbi dicit
cõem.Ruy.in conſ.79.nu.5.vol.4.Iaſ.in repe. d.l.ad-
monendi.nu.231. Rip. in conſil.72.nu.15.Crauet.in
conſil.73.nu.24. Maran.de ord.iud.in 6.par.actu 9.
nu.7.Rol.in conſ.82.nu.22.vol.2.

Secundo poſito ẽt,ꝙ probata ſit conuentio allega
ta per actorem,adhuc tñ non põt Aſtrigus condẽna-
ri ad pretiũ, & valorem mercium,quia caſus fortuiti
13 nemini†imputantur.l.qui fortuitis.C. de pig. actio.
14 circa fi.ext. de homic.& locator non † tenetur de ca
ſu.l.opus quod in auerſione.vbi Bar.l.item quęritur.
§.ſi nauicularius.& §.ſi magiſter.verſi.Labeo. l.meri
tus.& l.ex locato.ff.loca.Caſt.in conſil.472. vol.1. &
eſt in locatore tex.expreſſus in l.cõtractus . ff.de reg.
iu.& non eſt dubiũ, quin vis hoſtiũ, eorumq; incur-
15 ſiones† inter caſus ſortis connumerentur.d.l.cõtra-
ctus.Caſt.d.conſ.472.nu.1. & deprędatio facta in iti
nere ſolito,vt ponit Bal.in l.1.C.depoſ.de vi hoſtium
ponit Natta in cõſ.79.nu.2. & in confeſſo eſt merces
prædictas fuiſſe per hæreticos deprædatas : nec hoc
negat Petruſius,& ſatis eſt,ꝙ Aſtrigus deducat casũ
deprædationis,quia cum ſeruiles deprædationes fa
cilè,& frequenter ſoleant euenire ſine culpa poſſeſſo
ris, ſi voluerit aduerſarius culpã imputare, tenebitᷣ
16 probare,† ſecundũ diſtinct. Sal.in l.ſi creditor. C. de
pig.act.quã ante eum fecit Bar. in l.ſi quis ex argen-
tarijs.§.Prætor.ff.de edẽ.Aret.in §.fi. Inſt.quib.mod.
re contr.obl.Gozad.in conſ.63. num.2. vbi dicit eſſe
cõiter approbatã. Stracca de merca.in tit.de nau.&
nauig.in 2.par.§.nũc ſciendũ.nu.6. Bertr.in conſil.
158.nu.22.vol.3.conſ.157.nu.22.in 5.vol.Rol.de lu-
cro dot.q.65. nu.14. vbi enim actus põt eſſe ſine cul-
17 pa,vel ab ea ſeparatus,culpa†non præſumitur, ſecũ
dũ Bar.in d.l.ſi quis ex argentarijs.§.pen.Ruy.in cõ-
ſi.93.nu.7.vol.5.Crau.in conſi.8.nu.20.D.Becc.in cõ
ſi.37.nu.11. & ad excluſionẽ culpæ præſumitur quis
18 fuiſſe diligens,† & feciſſe, quod alius feciſſet.Bar.in
l.ſi cũ venderet.§.ſi.ff.de pign.actio. Crau. d.conſi.8.
nu.2.D.Becc.d.conſ.37. nu.12. & non ſufficeret pro-
19 bare culpã in genere:† ſed ea certe & limitate eſt ꝓ-
banda.l.Prætor edixit.ff.de iniur. Bart.in conſi.193.
in 3.dub.Alex.in conſ.74.vol.6.Iaſ.in l.domos.col.fi.
ff.de leg.1.Crau.in conſi.151.num.11. Ruy. in conſil.
22.nu.1.& conſi.93.num.8. vol.5. Stracca in tract.de
merca.tit.de naut.par.4.num.1. D.Becc.in conſi.37.
nu.13.& 19. In propoſito autem quamuis Aſtrigus
non obſeruauerit viam ſibi à Petruſio præfinitã,non
tñ ideo videtur,dici poſſe ꝙ culpam commiſerit,quæ
fuerit cauſa prædationis mercium, quia eſſe poteſt,
ꝙ, ſi obſeruaſſet viam ſibi ſtatutã, incurriſſet nihilo-
minus idem periculũ. Et licet dicat aliquem teneri
de caſu,quando culpa præcedit caſum, tñ hoc eſt ve-
rum, qñ culpa eſt ad caſum ordinata tantum, & qñ
20 caſus non eueniſſet,† niſi præceſſiſſet illa culpa, vt l.
non omne.ff.de ſta.lib.l.is qui.ff.de actio.& obl.cap.
quia diuerſitatem.vbi gl.in ver.ſuſpenſus.de conceſ.
præb.Bar.in l.2.§.fin. ff.ſi quis caut.& in l. ſi vt certo.
§.ſed interdum.ff.commod.Bald.in conſi.145.col.3.
ver.præterea.vol.8.Caſt.in l.ſi.§.ſi ea cõditione.ff.ad
l.Rod.de iact.vbi inquit illum tex.limitare omnes le
ges dicentes,quem teneri de caſu,quando culpa pręce-
dit caſum.Nam ſecundum eum ſunt intelligendæ,
quãdo caſus euenit propter culpã,qui alias minimè
eueniſſet:alias ſecus.Et dicit Alex. poſt Gul. Cun. &
Bar.quos allegat in conſ.74.nu.6. ver. quarto confir-
matur.vol.6.ꝙ allegans,aliquem teneri de caſu pro-
pter culpã cõmiſſam,articulare & probare dẽt, quod
ille cõtigit ſolũ propter culpam, nec potuiſſet aliter
contingere,niſi culpa interueniſſet.Fel.in c.cũ inter.
col.9.ver.limita 3.de excep. Corn.in cõſ.108.col.4.in
prin.vol.1.Pariſ.in conſ.53.nu.68.vol.4.Goza.in cõſ.
27.nu.14. Dec.in d. l.contractus.nu.47. & in c.ex ra-
tione.nu.16.de app.Stracca in d.p.4.nu.2.& 3.Natta
in conſ.41.nu.9.& in conſ.595.nu.26.Rol.in conſ.81.
nu.53.vol.1.& Ceph.in conſ.362.nu.23.& facit quod
dicitur de impedito,qui non excuſatur,niſi probet,ſe
talem adhibuiſſe diligentiam, quòd, niſi fuiſſet im-
21 peditus,† impleuiſſet id,ad quod tenebatur. l.qui co
mearus.vbi Bart.ff.de re milit. Bart.in l.2.§.quod di-
ximus.ff.ſi quis cau. vbi Bald.& Ange.qui in fin. ver.
aduerte tamẽ,inquit,te.in dicta lege, qui comeatus.
non eſſe alibi.Sequitur Alexan.num.6.qui reprehen-
dit Fulg.& Caſt.tenentes contrarium. Iaſ.ibid.nu.4.
dicit communem.Soc.in conſ.170.num.12.volum.2.
Afflict.in deciſ.29.num.1. Dec.d c.ex ratione.nu.16.
Crot.in conſ.31. num.14. Ruyn.in conſ.15.& in con-
ſil.42.nu.4.vol.4.Pariſ.in conſ.34.nu.19.vol.1.Felyn.
in c. ex tranſmiſſa.in princ.de præſcript. Boer. in de-
ciſ.40.num.4.vbi dicit communem. Rub.in l. non ſo-
lum.§.morte.num.450.ff.de oper.nou.nunc. Crau. in
conſ.151.num.22.& in conſ.179.num.9. Vant.in tit.
de nullit.def.iuriſd.ord.nu.116.in fin. ver. & erit ad-
uertendum. vbi ait communem. Natta in conſ.158.
nu.6.Menoch.de arbi.iud.caſu 118.nu.7.& caſu 153.
nu.15. D.Becc.in cõſ.104.nu.3.Hic verò non conſtat,
quòd talis hoſtium incurſus,& deprædatio continge
re non poſſet in via præfinita,& ideo non poteſt dici,
quòd euenerit hic caſus propter culpam Aſtrigi, qui
viam conuentam non ſeruauit.

Quatenus autem Petruſius dicit Aſtrigũ conueni-
ri potuiſſe, & teneri ad damnorũ refectionem, ẽt vbi
non cõſtaret de allegata cõuentione, ex quo id dãnũ
illatum vr̃ ab eo, qui fuit cauſa dãni iter faciẽdo per
viam Crucis altæ oĩno inſolitam,& notoriè parũ tu-
tam,ob incurſiones,inuaſiones, & deprædationes hæ
reticorũ,non põt in præſenti caſu procedere,tũ quia,
vt dictum eſt,non probatur,culpã Aſtrigi eſſe ordina
tam ad caſum,tum ẽt quia Petruſius non egit hac via
neque ex hac cã,ſed deduxit conuentionem: & ideo,
ſi etiam poſſet hoc remedio obtinere,deberet nihilo-
minus ſuccumbere,agens enim vna cauſa, & probãs
22 † aliam non obtinet.l.habebat.ff.de inſti.actio. l.di-
uus.vbi Doct. ff.de re iud. cum pluribus apud Tiraq.
in tract.de retract.conuent.in fin.num.98.

Cæterum,his non obſtantib.concludo,Aſtrigũ te-
neri verſus Petruſium,non modo ad pretium rerum
deperditarũ,ſed etiam ad omnia eius dãna,& inter-
eſſe,iuxta liquidationem poſtea fiendã in exequutio
ne ſententiæ,quia,cum ſuſceperit merces, de quib. in
proceſſu,vehendas,ſeu conducẽdas à ciuitate Lugdu
nẽſi ad locum Taraſconis,accepta certa mercede, &
non ſeruauerit viam, quam Petruſius ſibi præſcri-
pſerat, eius culpa, & facto dicuntur merces incidiſſe
in hæreticos,& hoſtes catholicæ fidei,& ab eis depræ
datæ in via Crucis altæ,quam omnino Petruſius
notificauerat vitandam eſſe, quia non eſſet per eam
tutus acceſſus ob frequentes hæreticorum incur-
ſiones,quod etiam erat illis in partibus plane omni-
bus

bus notorium. Interceſſit enim inter ipſas partes cõ-
23 tractus locationis,† & cõductionis, vt declarat Stra.
in tract.præd.tit.de naut.& naui.in 3.par.§.poſtquã.
de nauib.nu.1.& ſeq. & in eo contractu venit culpa,
24 † vt ex tex.in l.cõtractus.ff.de reg.iu.vbi Doct.l.in iu
dicio.vbi gl.C.loca.§.qui pro vſu.vbi ẽt gl.Inſt.eo.tit.
l.ſi vt certo.§.nunc videndum.ver.ſed vbi.ff.commo.
culpa aũt in pñti facto patet ex eo, ꝙ Aſtrigus pru-
dens,& ſciens,ac ab ipſo Petruſio prẽmonitus,iter fa
cere voluit per loca notorie non tuta: nempe per viã
Crucis altæ,vbi frequentes erant hæreticorum incur
ſiones, debebat enim cogitare talem deprædationẽ,
25 & culpa eſt non præuidere,†ꝙ de facili poterat eue-
nire.Alex.in conſ.41.col.3.vol.3. Craue.in conſ.179.
nu.5.&,cum notoriũ eſſet hæreticos in dicta via mul-
tos deprædaſſe,aliam viã facere debebat Aſtrigus,&
viam illam euitare.l.qui petitione.§.qui re.ff.de rei
vend.vbi dr̃ eſſe in culpa eum, qui ſeruum miſit per
loca inſidioſa,ſi is perierit. & l.4.ff.de donatio.cauſ.
mort.ibi, per inſidioſa loca iturus. Et in terminis ꝙ
locator, qui, cum potuiſſet tenere per vias ab omni
26 impedimento ſecuras,voluit iter†facere per loca in-
ſidioſa,dicatur in culpa,ſi incidit in piratas vel latro
nes,tradit Bal.in conſ.395.pro D.Rinaldo.nu.7.in fi.
vol.2.& probat alijs medijs Stracca de Merca.d.tra.
de nau.& nauib.in tertia par.nu.15.& dicit Bar.in l.
Imperator.ff.de app.ꝙ homines ire debẽt per itinera
27 magis tuta,licet ſint aliquãtulum lõgiora, † & eſt de
hoc tex.in l.cum proponas.C.de naut.fœno.ibi,nõ lo-
co quidem nauigij ſeruato.& ibi Bar.nu.3.not.ꝙ ad
mulionẽ ſpectat periculum oẽ,qui cum vnũ iter debe
28 ret ſeruare,arripuit illud incõſuetũ.† Quod facit plu
rimũ ad præſens factum, vbi in proceſſu formato in
loco Auilianæ, fatetur Aſtrigus ſe nunquã iter feciſſe
per Crucem altam.& Bal.ibi.nu.9.dicit,ꝙ vecturalis,
qui nõ facit iter conſuetũ, ſed ab eo diuertit, ſuſtinet
periculũ:& idem not.Sal.in prin.qui in l.2.C.eo.titu.
infert,ꝙ non carent culpa nautæ, qui eũtes Venetias
intrãt mare cũ poſſint ire per lacunas. Iaſ.in l.1.nu.3.
ver.4.adde.ff.ſi quis caut.tenẽtur ergo itinerãtes ob-
ſeruare iter,quòd frequentari ſolitum eſt.l.eos.§.fin.
vbi gl.ff.de falſ.Bar.& alij in d.l.1.vbi Iaſ.nu.3.exor-
nat,& non eſt curandum,quæ ſit breuior via, ſed quæ
magis cõmoda,& tuta, & in dubio potius per plani-
ciẽ,quã per mõtes,ſecundũ Spec.in tit.de citatio.§.1.
ver.quid ſi reus. & potius per terrã,quã per aquã, ſe-
cundũ Hoſt.& Io.And.in c.olim.de exceptio.alios re
fert Iaſ.in d.tit.1.nu.7. vbi refert dictũ Catonis, quẽ
triũ pœnituit.Immo ſi via recta,& vſitata non ſit tuta,
debet mulio ad aliã diuertere nõ adeo conſuetam, &
ideo dicit Alb.in tract.ſtatu.in 1.par.q.57.ꝙ ſi ſtatu-
tũ permittat exportari victualia duntaxat per vias
29 rectas,excuſabitur,†qui vadit per obliquã, qñ recta
nõ eſt tuta. ſequitur Berta. de Gab.in 9.p. q.14. in fi.
Pro quo facit,quod dixit Sal.in d.l.3.in fi. C.de naut.
fœno.vbi inquit,quod licet teneatur nauta, qui nõ ſer
uauit conſuetum locum nauigij,tñ excuſatur,ſi metu
hoſtium, vel latronum, vel ex alia ſimili cauſa cõſue-
tum iter dimiſit,ſeq.idem Bertac.d.9.par.q.14.circa
princ.& Cephal.in l.1.nu.64.C.de ſeru. fugit.

Quòd ſi tenetur mulio conſuetum iter vitare, qñ
tutus non eſt acceſſus, quanto magis culpæ ei aſcri-
bendum erit,ſi locum ſolitum,& tutum dimiſit,& ac-
ceſſit per inſolitum, & minus tutũ? & ideo dixit Bal.
in l.1.nu.1.C.de depoſ. ꝙ, licet latrocinium numere-
30 tur inter caſus † fortuitos, tamen ſi quis fuerit dero-
batus in ſiluis non ſolitis commeari,id aſcribendum
erit culpæ, & idem dicit de furto commiſſo in came-
ra,cuius oſtium fuit dimiſſum apertum, vel male fir-
matum,& idem dicit per diuerſa Sal.ibi. nu.3.ver. &
differt, & nu.5.vbi inquit, dici ſemper caſum fortui-
tum:ſed quia culpa,vel negligentia præceſſit,qñ quis
fuit in ſiluis commeari inſolitis derobatus, vel in ca-
mera habente oſtium apertũ, tales caſus culpæ aſcri-
buntur. Si ergo tenetur locator viam conſuetam, &
magis tutam eligere, ac inſolitam vitare, licet à dño
mercis nõ ſit de hoc certior factus, alias eſt in culpa,
certe negabit, dici in lata culpa Aſtrigũ, qui viã ele-
git Crucis altæ, quam iuſſus fuerat dimittere, & illã
dimiſit,quam ex pacto debebat ſeruare.Generaliter
31 enim dr̃ in culpa,qui facit contra† pactũ appoſitũ in
contractu,vt eſt tex.in l.videamus.§.1.ff.locat. vbi ſi
conductor ignem habuit cõtra pactum,tenetur de in
cendio,ẽt fortuito caſu admiſſo.Et in ead.l.§.fin.dr̃,ſi
ex pacto non licebat conductori tenere in villa fœnũ,
tenebitur de incẽdio cauſato à ſerua,quia ipſe cauſã
prębuit fœnũ inferendo contra legẽ cõtractus.Eſt tex.
in l.itẽ quæritur.§.1.ff.eo.tit.vbi nauicularius,ꝙ mer-
ces tranſtulit inuito domino in aliam nauim,quæ po
ſtea perijt,teneatur ex locato.Ad idem tex.in l. fin.§.
ſi ea conditione. ff. ad l. Rod. de iact. vbi nauta, qui
conuenerat merces in certa naui cõducere,eas in de-
teriorẽ tranſtulit,quæ deinde cũ mercibus perijt, te-
netur,quia,vt dicit ibi gl.culpa præceſſit caſum.Et di
cit gl.magna in fi.in d.l.videamus. quòd trib. modis
dicitur quis in culpa.Primo,qñ non fecit quod feciſ-
ſet diligens paterfamilias.Secundo,ſi fecit cõtra pa-
ctionẽ.Tertio,ſi fuit in mora.Et idem tenet ibi Caſtr.
& in l.qui Romæ.§.Callimachus.ff.de verb.obli.dici-
tur nautam, qui poſt tempus conuentum nauigauit,
dici in culpa,& ſubdit ibi Bal. ꝙ ſuo nauigat pericu-
lo,qui tempore conuento non nauigat.& glo. prædi-
ctam ſequitur Stracca in tract. naut.in 3. par.in fi. &
ꝙ dicatur in culpa,qui non ſeruat ordinem,& formã
datam,tradit Pariſ.in conſ.47.nu.95.vol.1.vbi infert,
quòd caſus ſuperueniens non eum liberat.

Quòd autem Aſtrigus in ſe ſuſceperit onus condu
cendi iſtas merces Taraſconem, & per viã deſigna-
tam,nõ autem per viã Crucis altæ,immo promiſerit
dictam viam omnino euitare,bene probatur ex dicto
Sebaſtiani Cotti,& Franciſci Oſtri qui concludenter
32 deponunt, & duo teſtes regulariter ſufficiunt†in om
ni negocio.l.vbi numerus.ff.de teſtib.c.in omni nego
cio.& c.licet.ext.eo.tit. Marſ.in ſing.47. etiam cõtra
33 ſummũ Pontificem,†ſecundum gl.in c.præſul.2. q.4.
quam ſingularem dicit Abb.in c.quotiens.in prin.de
teſtib.vbi ẽt Fel.in 1.not.Dec.in conſ.342.in prin.&
34 iſti teſtes præſumũtur in†dubio idonei.glo.in §.item
verborũ.in ver.idoneos.Inſt.de inut.ſtip.Alex. in cõ-
ſil.18.nu.6.vol.1. & in conſ.183.nu.11.vol.6. Felyn.in
c.cum Ioannes.num.40. extra de teſtib. Dec.in con-
ſil.165.nu.4.Socin.iun. in conſ.29.nu.25.vol.2. Curr.
iun.in conſ.122.nu.5.præcipue,cum nihil contra eo-
rum perſonam obiectũ reperiatur in proceſſu, quod
videtur operari tacitam quandam approbationem,
35 & cum in iudicijs tacens† videatur conſentire. Bart.
& alij in l.1.C.de relati.& in l.ne in arbitris.C.de ar-
bit.Fulg.in l.3.C.quom.& quãdo iudex. Io.de Amic.
in conſ.110.nu.5.Iaſ.in l.quæ dotis.num.108.ff. ſolu.
matr.Pariſ.in conſ.113.nu.9.vol.1. & in conſ.132.nu.
26.vol.4.Ber.in conſ.38.num.4.vol.4.Caſſan.in conſ.
47.nu.13.Rip.in l.admonendi.num.44.ff.de iureiur.
Crau.in conſ.1.nu.11.& conſ.14.nu.7. Natta in con-
ſil.567.num.9.Ceph.in conſ.422.num.19.D.Beccius
in conſ.45.nu.45.Rol.in conſ.69.num.3.vol.4.

Præterea,probatũ quoque fuit cõcludenter conue
niſſe Aſtrigum cum dño Petruſio in Montepeſulano,
ꝙ liceret ſibi accedere in parte Pedemontium, & ibi
E 2 alloqui

alioqui ſocium ſuum,cum expreſſa promiſſione,ꝙ rediens cũ eo ſe concordaſſet,ac ei ſatisfeciſſet: & qui
36 promittit ſe ſatisfacturum, videtur fateri † debitũ. Dyn.in cap.nullus pluribus.de reg. iu. in 6.& confi-
37 teri cenſetur,†qui paciſcitur. l.quoniã. ff.de his qui n ot.infam.glo.Bart.Bald.& alij in l.transfigere.C.de tranſact. & Doct.in cap.venerabilis.§.ſunt enim. de elect.late in deciſ.Pedem.158.nu.2. & talis promiſſio videtur importare renunciationem litis,ex parte Aſtrigi, non enim ſe compatiuntur perſeuerare in lite,& ſatisfacere,& qui renunciat liti,videtur cõfiteri
38 † ſe non habere ius,vt per Bald.in dicta l. transfigere. num.14. in l. tertia. C. de fide inſtrumen.& in l.poſtquam liti.numero nono.C.de pact. adducit tex. in c. per tuas.extra de ſimo.ibi, tanquam male cõſcius liti ceſſit.Et cum Bal.in d.l.poſtquam. tenuerunt Fulg. & Alex.ibi in fine. & communiter Moderni, vt dicit Curt.ſen.nu.22.Cuma.in l. naturaliter. §. nihil commune.ff.de acq.poſſ.

Accedit quoque dictum Antonij Clemētis,qui deponit Aſtrigum confeſſum fuiſſe, contractum Lugduni celebratum,cũ viæ præfinitione, & traditione bul-
39 letæ: & licet talis confeſſio eſſet probanda†per duos teſtes. Alex.in conſ.36.num.7.vol.5.Afflict. dec.375. nu.5.Crau.in conſ.151.num.12.tamen talis teſtis addit aliquid probationi factæ per alios teſtes.

Poſtremò,ſi deficeret probatio conuentionis,teneretur nihilominus Aſtrigus, quia viã tenuit notoriè minus tutam, & ita cauſam dedit deprædationi: &
40 qui cauſam damni†dat, videtur damnum dediſſe. l. Prætor, la 2. §.ſi cum ſeruum.ff.de vi bo.rap.l.qui occidit.§.in hac.ff.ad l.Aqui.vbi ad refectionem damni tenetur vicinus,qui ignem immiſit in ſtipulã, ex quo cauſatũ eſt domus incendium,& eſt tex.in c.ſi.de homi.in 6.& in l.videamus.§.fin.ff.loca.& dicit tex.in c. 2.de offi.ord.ꝙ qui fuit damni cauſa,tenetur ad intereſſe.Ex quo infert ibi gl. ꝙ qui cauſam dedit interdicto eccleſiaſtico, tenetur ad intereſſe elemoſinarũ, & oblationum, quod paſſi ſunt religioſi ob interdictum.Et dicit Bar.in l.2.§.itē ſi in facto.in ſi.ff.de ver. obl.quod captus pro repręſalis,repetit quicquid ſol
41 uit,ab eo,†cuius cauſa cõceſſæ fuerunt. Sequitur ibi Rom.& Alex.nu... qui plures alios refert. Soc.nu.8. vbi cõem dicit. Iaſ.nu.23.qui dicit notan.quia quotidie euenit in practica:& quod repetit non modo qđ ſoluit, ſed ēt intereſſe damni paſſi.Galiau.nu.10.vbi quòd repetit etiam lucrum ceſſans,ſi erat ſolitus negociari. Quod etiam voluit Laur. de Rodul. prout eum refert Viuius lib.2.opi.35.& alios citat Marſil. in l. nihil intereſt.nu.4.ff.ad leg.Corn. de ſicar. & in propoſito dictũ eſt ſupra, quòd qui tenet vias inconſuetas,& notoriè non tutas, tenetur ad intereſſe.

Præmiſſis verò ſic ſtantibus non obſtat,quod probata non fuit conuentio, ſeu contractus locationis Lugduni factæ,& quod teſtes duo, qui de illa deponunt, ſint ſingulares; quia reſpondeo,concludenter probatam fuiſſe,& teſtes eſſe conteſtes, cõcordes, & de eodem facto deponere. Et teſtes præſumuntur cõ
42 teſtes,quamuis vnus de alio mentionē non † faciat, ſecundum Bald.in l. 2.num.4.C.de bon.poſſ.ſecund. tab.quia omnis teſtis eſt in ſuo ſenſu vnicus, ſed eſt alijs conteſtis in re teſtificata.leg. ſecunda.ff.quem. teſtam.aper.Caſtren. in dict.l.2. nu.6. qui dicit eſſe quotidianum, & menti tenendum, & ita tenere Specu. & hoc dicit ſingulare Soc. in conſil.143. num.10. vol.1.Crauet.in conſi.78.nu.9. & ſufficit,quod teſtes
43 conueniant† in effectu,licet non in cortice verborũ. c.dudum.vbi glo.in ver.ſubſtantia. de conuerſ. coniug.Innoc.in cap.3.de verb. ſig. Crauet. d.conſil.78. nu.10.& quod teſtes præſumantur conteſtes, tenuit poſt Bal.Alex.in conſ.172.nu.8. vol.2. & in conſ.47. nu.6.eo.vol.Cur.in tract. de teſtib. concl.13. Neniz. in conſ.26.nu.25.vbi ſubdit,ſufficere,ꝙ teſtes cõcordent in ſubſtantia,licet diſcordent in verbis, vbi nõ agitur de probãda formalitate verborum. Cotta in memor.inci.teſtes ſingulares.in fi. Crau. d. conſ.78. num.9. vbi quod fieri ſemper debet interpretatio,ꝙ ſint conteſtes,ſi cõgruè id fieri poteſt,& in conſ.151. nu.15.Rol.in conſi.26.nu.39.vol.3.Et non obſtat, & diuerſitas loci,& tēporis eos faciat ſingulares, quia Franc. Oſtri non dicit affirmatiuè, quod in eccleſia, & die vigeſimo Maij facta fuerit cõuentio, ſed dicit, ſe nõ recordari de loco,& tempore præciſè.Sed credit fuiſſe dicta die, & in eccleſia, ex quo autem primo dixit de tempore ſe nõ bene recordari, quicquid poſtea circa tempus ſubiungit, id dubitatiuè dixit, & propterea non põt redargui de falſo,vt dicit Ang. in conſ.25. nu.4. vbi ſubdit, plus fidei adhibendum
44 eſſe teſti deponenti dubitatiuè † de tempore,quã alteri præciſè atteſtanti, qñ non agitur de probando certo,& limitato tempore, quia deponit magis veriſimile. Et per illud conſilium Ang.dicit in terminis Alex.in conſ.156.nu.10.& ſeq.vol.5.quod teſtes non
45 ſunt † ſingulares,qñ vnus dicit factum fuiſſe de menſe Auguſti: alter verò dicit non recordari de tempore,ſed credit eſſe de menſe Iulij, quia ſicuti non ſunt ſingulares,qñ vnus deponit de tempore præciſo, alter vero dicit, ſe quoad tempus non recordari, vbi tempus non eſt de ſubſtantia,& tale eſt factum, ꝙ effectus non variatur ſiue vno,ſiue alio tempore factũ fuit,ſecundum Inn.in c.qualiter & quando,il ſecondo.de accuſatio.ita eſſe debent conteſtes,qñ vnus dicit,ſe non recordari,ſed quòd credit factum tali tempore: idē Alex.in conſi.185.nu.3. vol.7. Bero.conſil. 201.nu.40.vol.3.Crauet.in conſi.78.nu.9.

Secundo,reſpõdetur,quòd varietas teſtium circa
46 tēpus non † reddit eos ſingulares, vbi non eſt vis in tempore.glo. in l.ob carmen.§.ſi.ff.de teſtibus. Rom. in conſ.30. nu.1. & Corn. qui illam dicit notabilem in conſ.247.col.9.ver.dato autem.vol.2. Crau. in d. conſil.78.nume.3.Satis enim eſt, quòd teſtes conueniant,& concordent in facto principali,licet in reli-
47 quis ambigua videatur eorum † depoſitio, vt poſt Io.And.concludit Alex.in l.inter ſtipulãtem.§.1.col. pen.ff.de verb. obligat. vbi dicit probari homicidiũ per teſtes dicentes ſe vidiſſe aliquem occidere claua vel enſe, quia in vtroque intellectu concluditur homicidiũ.Sequitur Iaſ.in l.vbi aũt non apparet. §.qui illud.in 2.not.ff.eo.ti.Cotta in memor.in c. teſtes ſingulares.col.pen.verſ.ſed tamen hoc.Et hoc modo reſpondetur ad id, quod dicitur de Franc. Oſtro, qui deponit per verbum, credo; nam reſpectu temporis & loci dixit ſe credere, reliquum autem, quòd concernit ſubſtantiam affirmauit.

Non ēt mouet,ꝙ Aſtrigus non concordauerit, neque trãſegerit, ſed ſolum promiſerit ſe concordare, quia rñdeo,ꝙ licet ſit aliud facere, aliud promittere facturum:tñ vbi agitur de coniecturanda voluntate alicuius, idē ſunt, quia non minus arguitur volũtas ex eo,ꝙ dicat ſe facturũ, ac ſi diceret ſe facere. Et iõ
48 ſicuti ex ſolutione†debiti hæreditarij inducitur aditio.l.2.vbi Bar.C.de iure delib.ita & non minus, qñ
49 quis†offert ſolutionē.Dec.in conſ.449.col.2.Bell.in
50 conſ.58.nu.7.& ſicuti† inducit,qñ recepit hæres creditum hæreditarium.Soc. in conſi.89.nu.8.vol.1.ita
51 qñ promiſit nõ†petere.Ruy.in conſ.13. nu.10.vol.3.
52 Menoc.in conſ.1.nu.489.& petens dilationem † ad ſoluendum,videtur approbare ſententiam.l.ad ſolutionem.

tionem.C.de re iudic. & in propoſito res eſt clarior,
quia Aſtrigus non modo promiſit ſe concordaturū,
ſed etiam ſoluturū,& propterea approbauit ſenten-
53 tiam † contra ſe latam,& renunciauit appellationi:
vt dicit glo.& ibi Bal.in cap.cum veniſſent.de eo qui
54 mitti.in poſſ. Imo, qui offert ſe ſoluturum, † dicitur
ratificare ſententiam, ſecundum Corn. in conſ. 299.
col.2.ver.quod aūt.vol.1.Gozad.in conſ.98.num.19.
Iaſ.in l.poſtquam liti.num.1.verſi.3. limita.vbi Dec.
num.8.C.de pact.Curt.iun.in l.1.nu.41.C.eo.tit.
Minus etiam mouet,ꝙ cauſa ſit ardua,quia reſpō-
detur,quòd hic non eſt tractandū de iuramento ſup-
pletiuo,cū fuerit plene probatum,non aūt vt propo-
nitur,ſolum ſemiplene; imo & ſi non plena eſſet pro-
batio,locus eſſet iuramento,non obſtante,ꝙ cauſa ſit
ardua,quia eſt pluſquam ſemiplene probatum: nam
55 vnus teſtis † ſemiplene probat ſecundum Dec.in con
ſil.650.Doct.in l.admonendi.de iureiur.alij vero de-
ponentes de cōuentione facta in Montepeſulano, au
gent hanc probationem iuncto teſte, qui de cōfeſſio-
ne extraiudiciali atteſtatur: ita vt negari non poſſit,
quin pluſquam ſemiplene probatū fuerit,& vbi pluſ-
56 quam ſemiplena † eſt probatio, locus eſt ſuppletiuo
iur.Abb.in cap.mulieri.nu.6.in fin.de iureiu.Alex.in
conſ.122.col.2.in fi.vol.2. Iaſ.in fi.vol.2. Iaſ.in l.3. in
prin.nu.22.ff.de iureiu.Doctores in d.l.admonendi.
Iaſ.in conſ.129.col.1.vol.1.Crauet.in conſ.73.nu.24.
& in conſ.196.col.fi.Ruy.in conſ.46.col.5.vol.4. Her-
cul.in tract.de prob. negat.nu.235.in fi. Rol. in conſ.
26.nu.23.vol.1.D.Becc.in conſ.47.num.33.& abſque
iuramento ſuppletiuo iſtæ probationes,quamuis im
perfectæ deberent cōiungi,vt voluit gl.in l.2.vbi Bal.
ff.de excuſ.tut.Barb.in d.l.admonendi.nu.48.vbi Iaſ.
in repet.nu.213.dicit cōem. Caccialup. nu.214. Rip.
nu.205.Curt.iun.qui cōem dicit nu.192.Alex.in con
ſil.53.in fin.vol.1.Bero.in conſ.43.nu 60.& conſ.101.
nu.6.vol.3.Neuiz.in conſ.27.num.21.Menoch.de ar-
bit.iud.caſu 89.nu.66.& in conſ.31.nu.19. Port.Imo.
in conſ.39.nu.31.& in conſ.112.nu.51.Rol.in cōſ.50.
nu.10.& 17.vol.4.Cęph.in conſ.448.nu.21.vbi inquit,
quod plura indicia faciūt plenam probationem. D.
Bec.in cōſ.47.nu.14.vbi quòd multæ præſumptiones
ſimul iunctæ faciunt plenam fidem Gabr.lib.1.tit.de
prob.conclu.1.nu.1. & quòd dictū vnius teſtis coniū-
gatur ad plenam probationem, cum vno teſte depo-
57 nente de confeſſione,† vt eſt in hoc facto, ponit Bart.
in d.l.admonendi.n.48.vbi Caccialup.nu.214.& Iaſ.
nu.216.in prin.in repe.Bal.in l.2.§.fi.ff.ſi cer.pet.Ga-
bri.com.opin.libr.1.tit.de prob.concl.1.nu.4.
Nec aduerſatur,ꝙ nemo teneatur de caſu fortui-
to:quia reſpōdeo,hoc verum eſſe, qn̄ euenit ſine cul-
pa,ſed vbi culpa poteſt imputari,tenetur tūc quis de
58 caſu,& hoc eſt quod dr̄ teneri quem † de caſu,qn̄ cul-
pa præceſſit caſum.l.ſi vt certo. §.ſed interdū.l. in re-
bus.§.1.ff.com.l.videamus.§.ſi hoc.l.ſi merces.§.cul-
pa.ff.loca.l.pen.in prin.ff. ſol.matr.l.cū proponas. C.
de nau.fœno.§.item is cui.Inſtit.quib. mod.re contr.
obl.c.2.extr.depoſit.cap.1.vbi glo.& Doct.extr.com
mod.Doct.in l.quæ fortuitis.C.de pign.actio. Bal.&
Sal.in l.1.C.depoſit.vbi dicunt, quòd, licet furtum &
incendium computentur inter caſus fortuitos, tamē
aſcribuntur culpæ,quando culpa eos præceſſit. Rom.
in conſ.593.nu.1.ver.concludunt. Corn.in conſ.108.
col.1.ver. & quando culpa.vol.1. & in conſ.28.col.2.
ver.non autem tenetur.vol.3.Dec.& Cagn.in d.l.cō-
tractus. Pariſ.conſ.47. num.95.vol.1.& in conſ.156.
num.6.vol.4. Bero. in conſ.144. num.9.vol.1. Rip.de
priuileg.contr.cau.rect.nume.39.Crauet.in conſ.64.
nu.5.Natt.in conſ.79.nu.5.& 7.vbi inquit,culpoſum
teneri de eo, quod cōtingit præter eius propoſitum,
& ideo dixit Ioannes Andreas in c. petens. de hom.
quod ſi clericus incæpit rixam, & ſuperuenientes
59 eius conſanguinei præter † clerici voluntatem occi-
dant rixātem cum eo,efficitur clericus irregularis, &
hoc ſequuntur ibi Doct.& dicit gl.in c.ſicut dignum.
§.fin.in ver.conſ.de homicidio. quòd homicidiū caſu
60 commiſſum imputatur † ei, qui fuit in culpa, quia nō
adhibuit illam diligentiam,quam debebat. Anch.in
c.ad audientiam.de homic.Ioann.Andr.& Abb.in c.
continebatur.eo.tit.deciſ.Pedem.104.nu.7.vbi alios
refert.Et adeo verum eſt teneri quē de caſu fortuito,
qn̄ culpa caſum præcedit,vt locū quoque habeat, vbi
61 expreſsè conuentū fuit,ꝙ non tenetur de caſu:† quia
talis conuentio intelligitur,niſi talē caſum præcedat
culpa.l.qui inſulam.§.fi. ff.lo. vbi Caſtr. in ſummario
dicit,nō videri caſu factū,ꝙ culpa domeſticorū meo-
rum ſit:quia paria ſunt,ꝙ mea ſit culpa, vel domeſti-
corū meorū.d.§.fi.& ita tenet Rom. in l. ſed etſi quis.
§.quæſitū.ff.ſi quis caut.Iaſ.ibi.nu.40.qui tn̄ dubitat:
& idem tenet Rom.in ſing.29.Rip.de priuileg.contr.
cau.poſt.nu.40.Sadolet.in l.ꝙ te.nu.58. ff.ſi cert.pet.
& cōfirmari poteſt dec.Rom.ex eo,ꝙ dicit Sal.in d.l.
1.C.depoſ.vbi inquit,incendium, & furtū non videri
62 caſus † fortuitos, qn̄ proueniūt ex culpa, ſed melius
facit pro confirmatione illius deciſionis Rom. dictū
Anch.in conſ.414.nu.2.vbi vult,quod conductor,qui
in ſe ſuſcepit caſus fortuitos, cōſequi tn̄ poſſit remiſ-
63 ſionem,qn̄ caſus prouenit culpa,vel facto † locatoris.
Et idem tenet Anan.in conſ.74.num.2. & 3. Pariſ. in
conſ.40.nu.6.vol.1.Rip.de priuil.cōtr.caſus peſt. nu.
89.Alci.in conſ.789.nu.4.Crau.in conſ.95.nu.8. Me-
noch.in conſ.27.nu.52.ver.non obſtat quartū. vbi di
cunt hoc quoque procedere,licet factū ſit iuſtū, & eſt
de hoc bonus tex.in l.cū ꝓponas.in fi.C.de naut.fœn.
quē ad hoc ſingularem dicit Iaſ.l.1.nu.6. ver. confir-
matur iſta ſolutio.C.de inſt.& ſubſtit.& eū dicit not.
Dec.in conſ.70.nu.3.vbi allegat etiam alium tex.in l.
qui officij.§.fi.ff.de contr.empt.ſed ante eos illos tex.
ad hoc allegauit Aret.in conſ.110. conſideratis. col.
fi.ver. vnde dicit.Et idem tenuit Alex.in conſ.84. nu.
30.col.6.& ante omnes Rom.in ſing.441.vbi dicit ca
ſus illarum duarum ll.eſſe ad hoc notandos, & ita cō
ſuluiſſe Florentiæ, & illos text. vendidiſſe octo duca-
tis. Sequit̄ Dec.in c.ex parte, il 2.col.fi.ver. & ad hoc
bene facit.de off.deleg.Rip.de priuil.contr.caſ.peſt.
nu.87.& Marſ.in ſing.96. apparet igitur teneri de ca
ſu,quem culpa præceſſit, etiam eum, qui aliàs ex pa-
cto non tenebatur pro caſu fortuito.
Et nō reſiſtit quod dicit,culpā Aſtrigi nō fuiſſe or-
dinatā ad caſū deprędationis,& iō eū de caſu non te
neri.Cōtrarium.n.verius eſt, culpā.ſ.fuiſſe ordinatā
ad caſū,& cām dediſſe caſui. Nā tūc dicitur ad caſū
64 ordinata,quādo ſine ea caſus † non eueniſſet, vt de-
clarant Bar.in d.l.ſicut certo.§.interdum.Caſtr.in d.
l.fi.§.ſi ea conditione.& dictum eſt ſupra in prin. Hic
verò caſus non eueniſſet, ſi Aſtrigus non tenuiſſet
viā Crucis altæ:quia alia via erat notoriè tuta,& per
eam frequens erat omnium acceſſus Taraſconem, &
ſufficit, quòd culpa poſſit eſſe ordinata ad caſum, vt
dicit Bar.in d.§.ſed interdum. Et ſi Aſtrigus vult di-
cere,ꝙ idē caſus deprædationis eueniſſet,ſi aliā viam
ſeruaſſet, debebat hoc probare & articulare, vt per
Bar.ibi in fin.Caſt.d.l.fi.§.ſi ea conditione. vbi ſolum
requirit,quod caſus poſſit euenire ex culpa,& qn̄ du
biū eſt an ceſſante culpa res eſſet eodē modo peritu-
65 ra,præſumitur cōtra † culpoſū, quod nō eēt peritura,
vt in ſimili de moroſo ponit Caſt.in l.ꝙ te.nu.10. ff. ſi
cer.pe,quē ſeqtur Parpa.n.21.& Dec.n.50. Rip.n.31.

Secundo reſpondeo, quod etiam ſi culpa non eſſet
66 ad caſum ordinata, tenet tamen de caſu, † quando
culpa eſt in faciendo commiſſa per eum, qui operam
dabat rei illicitæ.l.1.§.diuus. ff.de ſica.l.ſi ita vulnera
tus.ff.ad l.Aquil.l.cum res.§.fi.ff.de leg.1. & declarat
Bart.in l.qui furtum. ff.de cond.furt. & in d.§.ſed in-
terdum.Caſtren.in d.§.ſi ea conditione. Aſtrigus au-
tem illicitum fecit, qui tenuit viam ſibi vetitam, &
venit contra formam contractus: & pro hoc facit l.ſi
priuſquam. ff. locat. à contrario ſenſu, vbi ſi quis fe-
cit opus vitioſum, & quod dominus non erat appro-
baturus, non liberatur, licet ex ſuperuenienti caſu
corruat, & ibi dicit Barto. quòd caſus ſuperueniens
67 non liberat à pęna † præcedentis culpæ, quia ſufficit
à prin.intereſſe, & ſequitur ibi Caſt. Et idē dicit Caſt.
in l.opus.nu.3.ff.co.vbi inquit, quòd ſi periculum in
re contingat, non vitio operis, ſed caſu, illud ſpectat
ad operarium, ſi tale erat opus, quod non veniebat
approbandum. Et ſequitur Pariſ.in conſil.37. nu.10.
vol.1.& ita apparet, ꝙ, licet res eſſet omnino peritu-
ra, ēt culpa non interueniente, tñ quando dedit ope-
rā rei illicitæ, & pacta non ſeruauit, tenetur omnino
de caſu. Et iſta diſtinctio, an culpa eſſet, vel non eſſet
ad caſum ordinata, nō vř attendenda, qñ contrahens
68 aliquid facit contra legem† contractus, vel domino
inuito, vt probatur in l.item quæritur, §.1.ff.locat.vbi
dicitur, ꝙ nauicularius, qui cum haberet nauim, quæ
oſtium fluminis ingredi non poterat, merces immi-
ſit in aliam nauim, quę poſtea perijt, non tenetur, niſi
culpa interuenerit, & tamen tenetur, ſi inuito domi-
no hoc fecit. Ecce ergo, quòd qui alias nō tenebatur,
tenetur, ſi inuito domino fecit.

Tertio reſpondetur, ꝙ Aſtrigus fuit in dolo, quia
non dimiſit viam Crucis altæ, quam promiſerat eui-
69 tare, eſt enim dolus non facere † id, ad quod quis eſt
obligatus.l.dolus. ff. mand.l.ſi procuratorem. §. do-
lo.ff.eod.titu.Corne.in conſil.116. in fin. volum. 2. &
70 idem dicitur de eo, qui non ſeruat† promiſſa, quate-
nus pōt, & debet. Alex.in conſ.50.num.3.vol.6. & eſt
tex.in l.2.§.itē quæritur ſi quis.ff.de dol.excep. Crau.
in conſ.6.nūm.96.conſ.75.nu.6.conſ.100.nu.9. conſ.
172.nu.... conſ.192. nu.15. & conſ.195.nu.2. & ter-
71 tio, vbi, ꝙ verſatur in dolo, qui leges† tranſgreditur,
qui voluntatem teſtatoris non implet, qui venit con
tra pactum. Pariſ.in conſ.34.num.33. & in conſil.74.
nu.29.vol.1.& dicit Bero.in conſ.158.num.47. vol.1.
ꝙ licet diſpoſitio legis, ſi quis maior non habeat lo-
72 cum, niſi conſtet de dolo, tamen ſemper dolus † præ-
ſumitur in maiore, qui non implet promiſſa. D. Becc.
in conſ.106.nu.9. ſed vbi quis eſt in dolo, tenetur de
73 caſu, ēt ſi dolus † non ſit ad illum caſum ordinatum.
l.1.§.ſi rem depoſitam. ff.depoſ. & ibi hoc not. Caſtr.
in d.l.fin.§.ſi ea conditione. num.3. ſiue igitur dolus,
& culpa ſint ad caſum ordinati, ſiue non, ſemper in
præſenti quæſtione tenebitur Aſtrigus de caſu.

Poſtremum quoque tollitur, quia diſpoſitio l. qui
habebat. locum ſibi non vendicat, vbi cognoſcitur,
& proceditur ſola facti veritate inſpecta: tunc enim
74 non attenditur, † quid fuerit deductum, & qũo fue-
rit deductum, ſed id ſolum ſpectatur, quod probatū
ſit. Alex. in l. ſi ita ſtipulatus.§. Griſogonus.col.5.in
fi.vbi Iaſ.nu.23.ff.de verb.oblig.idem Alex. in conſil.
114.nu.6.vol.6.Iaſ.in l.certi condictio.§.ſi nummos.
col.7.ff.ſi cert.pet. Dec.in c.dilecti. col.2.de iud. Soc.
conſ.146. nu.15. vol.1. Corn.in conſ.80.col.2. vol.3.
Cro.in l.1.§.quis ita.nu.50.ff.de verb.obl.Ruy.in cō-
ſil.5.nu.12.vol.4. Pariſ.in cōſ.131.nu.14.vol.... Mar-
ſil.in ſing.272. Maran.in l. is pōt. nu. 193. ff. de acq.
hær. Crau.in conſ.198.nu.7. Natta in conſ.617. nu.2.
& ſeq. Rolan.in conſ.53. nu.12.vol.2. præſens autem
75 cauſa agitatur in conſiſtorio Principis, † vbi ſola fa-
cti veritate inſpecta proceditur. Dec. in conſ.100. in
fin. Afflict.in deciſ.120.in fi. Gram. deciſ.62. num.3.
D.Beccius in conſ.47.nu.15.& conſ.52.nu.89. Natta
in conſ.341.nu.3.& in terminis, quòd ita in Taurinē
ſi Senatu procedatur, tradit Crau. in conſ.198. nu.7.
& Menoch.de arbit.iud.caſu 68.num.32.

SVMMARIVM.

1 *Venditio non includit quicquid eſt intra confines, ſi ibi quid ſit alienum.*
2 *Teſtator legans rem communem, cenſetur ſuam partem tantum legare, etiam ſi totam deſignauit.*
3 *Etiam ſi eſſet communis pro diuiſo.*
4 *Donare videtur quis partem ſuam, non id, quod alienū eſt.*
5 *Contrahens tenetur inueſtigare qualitatem rei.*
6 *Euictio non præſtatur ei qui ſciens emit rem alienam.*
7 *Etiam ſi venditor ſciuiſſet rem alienam eſſe.*
8 *Nec pretium reſtituitur.*
9 *Confines ponuntur ad rei demonſtrationem.*
10 *Venditio comprehendit quicquid eſt intra confines.*
11 *Venditor tenetur tradere rem venditam.*
12 *Etiam ſi non ſit dominus rei.*
13 *Conſtitutum non transfert actualem, & propriam poſſeſſionem.*
14 *Venditor, per conſtitutum, non liberatur à traditione.*
15 *Venditor non tenetur ſolum tradere, ſed etiam vacuam & liberam rem venditam.*
16 *Venditor poteſt poſt traditionem conueniri, vt rem liberam tradat, etiam ſi nulla inferatur moleſtia.*
17 *Vendens ſcienter rem alienam, vel alij obligatam, dolum committit.*
18 *Emptor, cui res non traditur libera, poteſt eligere, vel vt res tradatur, vel vt ſoluatur ſibi intereſſe.*
19 *Promiſſio, rem tradi, eſt indiuidua obligatione, & ſolutione.*
20 *Contractus venditionis eſt indiuiduus, vbi infertur ad emptorem, qui promiſit reuendere.*
21 *Contractus non poteſt impleri pro parte, quando obligatio eſt indiuidua.*
22 *Venditio non poteſt approbari pro parte, & pro parte reprobari.*
23 *Venditio reſcindi pōt, ſi res vendita ſit pro parte aliena.*
24 *Communionem inuitus nemo contrahit.*
25 *Venditor, qui non pōt tradere, liberatur ſoluendo intereſſe.*
26 *Intellige tamen, ſi emptor velit, alias poteſt emptor diſcedere à contractu.*
27 *Iuramentum obligat præciſè ad factum, nec ſufficit intereſſe ſoluere.*
28 *Promittens factum cum iuramento, non liberatur ſoluendo intereſſe.*
29 *L.qui tabernas. ff. de contrah. empt. quomodo limitetur, vbi late agitur.*
30 *Scire quis præſumitur qualitatem bonorum, quæ adminiſtrat.*
31 *Scire quilibet præſumitur quantitatem ſui patrimonij.*
32 *Emptor præſumitur ignorare conditionem rei emptæ.*
33 *Venditor dicitur in dolo, ſi non exprimit qualitates rei venditæ, & tenetur ad intereſſe.*
34 *Et clare, & præciſe, nō obſcure, nec ſub inuoluero verborū.*
35 *Venditor rei feudalis nō excuſatur, ſi non explicet rem eſſe feudalem, licet dicat ſe vendere ius quod habet.*
36 *Contractibus in oneroſis venit quicquid eſt intra confines, licet ſecus in lucratiuis diſpoſitionibus.*
37 *Pretij quantitas arguit quid veniat in venditione.*
38 *L.qui cum alio.ff.de reg.iur. procedit reſpectu perſonæ non rerum deductarum in contractu.*

Ven-

39 *Venditor non eſt in culpa, ſi conditionem rei non explicet venditori, qui eius habet ſcientiam.*
40 *Emptori non poteſt obijci, quòd non inueſtigauerit, ſi hæc ignorantia proueniat culpa venditoris.*
41 *Pactum non extenditur ad ea, quæ dolo partis ignorantur.*

CONSILIVM XIII.

CASVS qui proponitur, continere vi-
detur probabilem dubitationẽ, quia
licet regulariter in vẽditione veniat
quicquid eſt intra confines, tamen
1 illud non procedit,†cũ res eſt aliena,
vt eſt tex.in l.qui tabernas. ff.de con-
trah.emp.vbi vendere quis videtur ius,ꝙ hẽt, nõ aũt
id quod alienũ eſt:ad idẽ eſt tex.in l.cũ vẽderes.ff.eo.
tit.& idẽ videmus ſeruari in teſtamẽtis,in quib.ſi te-
2 ſtator†rẽ habẽs cõem cũ alio,illã cõfinãdo leget,vide
tur portionẽ ſuã legare.l.ſi domus.§.fi.ff.de le.1.l.vxor
patrui.C.de leg.Bal.in l.1.C.qui teſta. fac.poſſ. nu.2.
vbi inquit, quòd latior demõſtratio non ampliat le-
gatũ,quod ait notãdũ.Sequitur ibi Caſt.nu.4.qui di-
cit,hãc eſſe ſingularẽ deciſionẽ.& Iaſ.nu.4.in fi.Alex.
in conſ.54.nu.1.ver.& hoc aperte.vol.3.Soc.in l.ſerui
electione,fundus.nu.5.ff.de leg.1.vbi dicit procedere,
3 ẽt ſi res eſſet cõis pro†diuiſo,& impugnat dictũ Aret.
ibi,qui faciebat differentiã inter fundũ cõem pro in-
diuiſo,ac cõem pro diuiſo,Ratio.n.Bal.ęque cõuenit,
qñ eſt diuiſus, ac cũ non eſt diuiſus, & idem tenet ibi
Rip.nu.16.qui tñ tenet cũ Aret. Ruy.in conſ.74. nu.3.
vol.2.Rub.in conſ.95.nu.11.Cagn.in l.2.nu.184.C.de
reſcin. ven. Duran. de art.teſt.tit.6.caut.4.nu.1. Go-
mez.tom.1.tit.de leg.nu.15.ita eſt in donatione,quia
4 ſemper videtur quis donare ius † quod habet, vt eſt
tex.in c.paſtoralis.de dona.per quę ita dicunt Bal. &
Ang.in d.l.ſi domus.§.fi.ff.de leg.1.vbi Iaſ.nu.11.alios
refert,& prædicta procedunt ſiue ſciuerit, ſiue igno-
rauerit emptor rẽ eſſe alienã.Sed,quod maius eſt, nõ
poteſt talis emptor probabilẽ hoc caſu ignorantiam
5 prætẽdere,debuit enim†inueſtigare,an res eſſet ſua,
vel aliena.l.qui cum alio.ff.de reg.iur.vbi glo.1.dicit
eſſe in culpa,qui id ignorat. Et faciunt plura, quæ in
propoſito adducit Tiraq. de retract.conſan.in fi. nu.
41.& paria ſũt,ꝙ ſciuerit,vel ſcire debuerit. l.quod
te.vbi gl.& Doct.ff.ſi cer.pet.cum alijs per Tiraquel.
in d.tract.§.12.gl.1.nu.9.Cęph.in cõſ.218.nu.14.deciſ.
Pedem.101.nu.28. & ſtãte ſcientia ſaltẽ præſumpta
ſibi debet emptor imputare,& ſi ſequeretur euictio,
6 non†eſſet quicquã ſibi præſtandũ.l.ſi fundum ſciens.
C.de euict.l.ſi à matre.C.de iur.dot.& vbique glo. &
Doct.l.ſi fratres.vbi Odofr.Cyn.Alb.& alij,C.comm.
vtr.iud.cũ plurib.alijs relatis per Tiraq.d.§.12.gl.1.
7 nu.7.vbi nu.8.dicit verũ quoque eſſe,† cum venditor
ipſe ſciebat,rem eſſe obnoxiam:& ſubdit nu.11. non
8 etiam teneri†vẽditorem ad pretij reſtitutionẽ,quod
etiam tenuit Didac.poſt plures,quos refert lib.3.va-
riar.reſol.c.12.nu.1.ver.ad eam.Curt.iun.in l.ea quę.
nu.9.ff.de contrah.empt. quamuis aliud dixerit in l.
in emptionibus.circa fin.ff.de pact. Crau.in conſ.64.
num.4.Gozad.in conſ.24. nu.7.ver.4. Natta in conſ.
181.nu.8.Anto.Gomez.2.tit.de emp.& vend. nu.42.
Gaſpar Cabal. qui alios citat in tracta. de euict.§.5.
num.31.& nouiſſime latius cæteris agens Do. Bec.in
conſil.24. nume.34. & ſequen. Menoch. in conſil.87.
nume.79.& 96.& non contradicit Roland.conſil.67.
num.1.& ſequen.volum.4.

Iſtis tñ nõ reſiſtentib.exiſtimo, poſſe emptorẽ age
re cõtra venditorẽ,vt integraliter rẽ venditã tradat,
quamuis dicatur aliena pro parte. Domũcula.n.illa
de qua vna cum ſedimine agitur, venit tota in vẽdi-
tione,licet ad venditorẽ ſpectet ſolũ pro parte, & ſit
cõis pro indiuiſo cũ fratre venditoris,quia cõtinetur
intra cõfines deſignatos in inſtrumẽto venditionis,
iõ.n.apponuntur confines,vt per eos certificetur, &
9 demõſtretur†res in contractũ deducta. l. formam. in
prin.ff.de cẽſib.l.cũ ſeruo.§.1.ff.de cõtrah.empt.l.Ti-
10 tius hæres.ff.de act.emp.& quicqd intra cõfines,†cõ
tinetur,vẽditũ cẽſetur.l.æde ſacra.ff.de cõtrah.empt.
& dicit Sal.in l.2.nu.7.C.eo titu.ꝙ ſi fundus deſigne-
tur certis confinib. venit totum, quod intra eos con-
tinetur, licet ſit maioris menſuræ, nec augetur pre-
tium. Barba.in conſ.54. in 1.col. & in conſ.57. col.1.
vol.4.Soc.in cõſ.98.col.1.vol.1.Ruyn.qui alios refert
in conſ.74.num.3.vol.2.& in conſ.5.in fin.& conſ.92.
nu.12.vol.4.Pariſ.in conſ.2.num.64.& ſeq.vol.3.Soc.
iun.in conſ.54.nu.11.vol.1.& in conſ.28. nu.3. vol.4.
Alci.in cõſ.177.nu.1.Crau.in conſ.105.nu.1.Cęph.in
conſ.311.nu.26. & ſeq.vbi alios adducit. Menoch.in
cõſ.13.nu.9. Si ergo domũcula illa cũ ſedimine vẽdi-
ta fuit:ex quo intra cõfines rei venditæ cõtinetur,co-
11 gitur venditor†illã tradere.l.ex empto.in prin. ff.de
actio.emp.vbi loquitur etiã in venditore, qui non ſit
12 † dñs rei.l.ſi ſtipulatus. ff.de vſur. vbi ꝙ hoc venit ex
natura contractus,vt res tradatur. l.ſi ita.in fin. ff.de
cõtrah.emp.Hoſt.in ſum.de emp. & vẽ.§.& ad quid.
ꝙ eſt ẽt tex.in l.1.in fi.& in l. in venditione. ff.de acti.
emp.& vend. Aret.in §.actionum.col.3.ver.quæro ad
quid.Inſti.de acti.vbi ẽt Iaſ.nu.134. Alex.in conſ.28.
nu.1.vol.2.Doct.in l.certi condictio. in prin.vbi Soc.
nu.22.& Dec.nu.11.ff.ſi cer. pet.in quib. locis dicũt,
ꝙ datur certi cõdictio cõtra venditorẽ.Crot.in conſ.
72.nu.14.& ponunt paſſim Docto. nec liberatus fuit
eo,quia in inſtrõ cõſtituerit ſe rẽ venditã tenere noĩe
emptoris,quia,licet per conſtitutũ transferatur poſ-
ſeſſio.leg.quædã mulier.vbi gl.& Doct. ff.de rei vend.
cum alijs apud Tiraq.in tract.de conſt. poſſ.in 1.par.
13 nu.2.tñ non trãsfertur vera, propria† & actualis.ita
gl.in l.Iulianus.§.ex vendito.in verſic.precaria. ff.de
actio.empt.quã ſequuntur Bal.Ange.& Caſtr.in l.ab
emptione.ff.de pact.Cy.& Bal.in l.1.qñ licc. ab emp.
14 diſced.non enim poſſeſſio vere per conſtitutũ† tradi
tur,ſed pro tradita habetur, vt not.glo.in d.l. ab em-
ptione.vbi etiam Bar.in fin. & hanc opinionẽ tenue-
runt Guid.Pap.Alex.Cor.Dec.& Ruy.quos refert,&
ſequitur Rolan.in conſ.53.nu.5. & ſeq.vol.1. Bero.in
conſ.158.num.44.vol.1.& alios addit Deciſ. Pedem.
36.vbi dr̃ ita iudicatũ fuiſſe.Idem tenet Anch. Mod.
lib.2.q.2.nu.13. & non ſufficit, ꝙ venditor tradat rẽ,
15 niſi etiam tradatur vacua,†libera,& omni onere ſo-
luta.leg.ſi in emptione.§.vacua.& §.ſi cum l.ſeq. ff.de
act.emp.l.ſi pater.C.eo.tit.l.ex prædijs.C.de euic.vbi
dicit Bal.ꝙ vendens rem ſimpliciter, cenſetur liberã
vendidiſſe,& talem tenetur tradere c. cum Ioannes.
vbi not.de fid.inſtr.& in pręſenti caſu,cum res ſit alie
na,non poteſt libera tradi, ex quo poſt traditionem
euinci ſp poterit.l. ſuper fundo.C.de tranſ. vbi dicit
Sal.ꝙ res in toto,vel in parte aliena nõ dr̃ libera tra-
di:facit quod dicit Bar.in l. Meuius. §.fundo. in pen.
q.ff.de leg.2.Soc.in conſ.208.num.3.& ſeq.vol.2. For
tun. Garſ. in l. iuriſgentiũ. in prin.nu.22. ff.de pact.
Bero.in conſ.158.nu.14.vol.1.Ruyn.in conſ.141.col.
2.in fin.vol.1.Et eſt adeo verum, quòd venditor rem
liberã tradere tenetur, vt poſt traditionem ẽt conue
16 niri poſſit † ab emptore, quamuis in re nulla infe-
ratur moleſtia, quia licet ante ſequutam euictionem
emptor regulariter agere non poſſit. leg. euicta. in
prin. vbi gl. ff.de euict.tamen poteſt ante rem euictã
emptor agere, vt res libere tradatur, & ſequitur ibi

Bal.Alex.in conſ.67.circa princ.vol.3. Dec.in conſil. 483.nu.18.deciſ.Pedem.24. nu.4. Quod ſi re tradita agi poteſt,cũ eſt ſimpliciter obligata ; multo magis licebit huic emptori venditorem conuenire, qui nõdum tradidit,& rem nedum obligatam,ſed alienam vendidit:& de hoc eſt tex.in l.ſeruus quem.§. fi.ff.de act.empt. per quem ita dixit glo.in d.l.qui rem.quã ſequitur ibi Sal.& alij.Bart.in l. atqui natura. §.ſi cũ me abſente.in fi.ff.de neg.geſt. Et ratio eſt, quia ven
17 ditor ſciẽs rem eſſe alienam,dolum† committit,qui poteſt ſtatim purgari, vt dicit Bald. in l.libera.nu.9. C.de ſen.& interloq.om.iud.allegat d. l.ſeruus quẽ. §.fi.& dicit non eſſe alibi,& prædictam glo.ſequitur etiam Ant.Burg.in c.fi.nu.27.ver.ſecundus caſus.de empt.& vend.Ruy.in conſ.142.num.5.vol.1.Bero.in conſi.158.nu.30.vol.1. Gomes in tom.2.c.2.de emp. & vend.nu.29.ver.2.limita.vbi dicit communem,& refert Azo.Bar.Bal.Caſtr.Rom. & Sal. Gaſp.Cab.in tract.de euict.§.3.nu.162. & quamuis venditor non tradens rem venditam, teneatur ad intereſſe. l.1.in prin.ff.de act.empt.l.ſi traditio. in princ. C.eo.ti.tñ eſt in facultate emptoris eligere,an malit rem tradi,
18 vel intereſſe ſolui,†quia hoc quod dr̃ venditorẽ teneri ad intereſſe, inductũ fuit emptoris fauore,vt dicit Bal.poſt Nic.de Matar. in d.l.ſi traditio.in princ. & idẽt põt eligere vt ſup.Ita tenet Imo. in l.4.§. Cato. nu.6.ver.item aduerte.ff.de ver.obl.vbi Soc.nu.10.latè agit,& idem dicit Rom.in l.ſtipulationes nõ diuiduntur.num.62.eod.tit. Dec. in l.certi condictio.in prin.nu.12.circa fi.ff.ſi cer. pet. poterit ergo emptor agere ad intereſſe ob rem traditã,ſi id ſibi placuerit.

Secundo,ſtantibus prædictis,licebit etiam emptori ab emptione in totũ recedere:quia qui vendit, tenetur tradere,& cenſetur promiſiſſe traditionem,vt
19 ſupra dictum eſt, & talis promiſſio eſt † indiuidua, obligatione,& ſolutione,vt eſt tex.in l.ſtipulationes non diuiduntur. vbi Bar.in 8. oppoſ. nu.9.poſt Dyn. quẽ refert.ff.de verb.obl.& ita tenent cõiter Doctor. ibi,vt poſt alios ponit Iaſ. num. 18. & ſeq. & de con-
20 tractu venditionis,quod ſit indiuiduus † ponit Bar. in d.l.cui vſufruct.num.4. ff.de vſufru.leg.vbi infert, quod emptor qui promittit retrouendere,non cogĩt partem tantum reuendere vni ex hæredibus venditoris.Et idem dicit in conſ.195.Angelotus.vol.1. & in l.ſi quis aliam.in fi.princ. ff. de ſolut. & ita tenent omnes,vt dicit Iaſ.in d.l.ſtipulationes.num.20.cum alijs apud Tiraq.de retract.conſ.§.23.glo.1.num.13. Soc.in conſ.254.num.10.vol.2.& in conſ.16.num.14. in 4.vol.Ruyn.in conſ.82.num.4.vol.1. Pariſ.in conſi.33.num.42.vol.1.Boer.deciſ.251.col.1.&ſeq. Rub. in conſil. 90. in princ. quando verò obligatio eſt in-
21 diuidua,non ſufficit † contractum pro parte impleri.l.in exequutione. verſic.ſecunda ſpecies.ff.de verbor.obli. ſequeretur enim quod impleretur contractus in diuerſis corporibus, nempe in parte rei venditę,& pro alia parte in ſoluendo intereſſe,quod eſt inconueniens.d.l.in exequutione.§.pro parte.& ven
22 ditio non poteſt pro parte approbari,†& pro parte non.l.quod ſi vno. ff.de in diem adiectio. & conſiderato fine, non eſt tanta vtilitas rei in parte reſpectu partis,quanta eſt in toto reſpectu totius, nec fuiſſet empturus partem.l.ſi quis aliam.ff.de ſol.l.fundus ille.cum glo.ff.de contrah.empt.l.Męuius. ff. fam.erc. l.Męuius.§.in fundo.ff.de leg.2. quam rationem conſiderat Bar.in locis ſupracitatis,& plura allegat Tiraq.in d.§.23.glo.1. nu.14. & per prædicta concludit in terminis Ruyn. in conſil.141.num.4.in fine.& nume.5.vol.1. quòd, ſi res vendita ſit pro parte aliena, & ita non tradatur, niſi pro parte, poterit emptor
23 diſcedere † ab emptione, & intereſſe totius rei conſequi, nec cogitur illud habere pro illa ſola parte, quæ tradi non poteſt: quia veriſimiliter ab initio non emiſſet ſolam partem, ſi reſiduum ſciuiſſet alienum eſſe, ſed in totum abſtinuiſſet.l.quæro.ff.de act. empt.& ſubdit hoc eſſe veriſſimum. Eandem opinionem tenet Bero. in conſi.158. nu.39. & ſeq. volum.1. vbi concludit,quod ſi venditor non poſſit totam rem venditam tradere liberam,quia ſit pro parte aliena, locus erit reſciſſioni contractus, quia veriſimiliter partem non emiſſet. Idem etiam probat Cur.iun.in conſi.74.num.1.vbi dicit,licere emptori recedere in totũ à contractu, ſi integrè ſibi non tradetur res empta, & mouetur principaliter dicta ratione, ꝙ obligatio tradendi eſt indiuidua,& non ſufficit eam pro parte obſeruari: & ſubdit,quod licet Vltramontani teneant illam eſſe diuiduam,quod etiã voluit Ruyn. in d.§.Cato.& Alciat.in conſil.739. tamen etiam ſecundum eos locus erit reſciſſioni,quia fatentur,eam eſſe indiuiduam ſolutione,licet nõ obligatione,mouentur ẽt Ruyn.Bero.& Cur. iun. alia ratione, quia niſi liceret in totum diſcedere à contractu, emptor
24 incideret inuitus in † communionem, contra l. fundus.vbi glo.& Sal.ff.de contrah.emp.& ante eos eandem rationem adduxit Bar. d.l.cui vſusfructus.& d. conſil.195.Tiraq.d.§.23.glo.1.nu.14.

Et ex his tollitur obiectum,quod fieri poſſet,nam cum venditor non poſſit tradere illam partẽ domus,
25 quæ ad fratrem ſpectat,liberatur ſoluendo†intereſſe,vt tenuit gl.poſt Martinum in §.precium.Inſti.de contrah.empt.Iac.Dyn.Petr. Bart. in d.l.ſtipulationes non diuiduntur,vbi Alex. nu.30. & Iaſ. num.35. dicunt communem.Et hanc magis communem modernorum dicit Imo.in dicto §.Cato.nu...ver.6.Item aduerte,vbi Imo.nu.10.& Hotman.nu.184. Fel.in c. cum Ioannes.nu.34.de fi.inſtr.Soc.in d.l. certi condictio.in princ.nu.22.& ibi Dec.nu.11.& num.12. in fi. Rebuff.in l.vnica.nu.385.C.de ſent.quæ pro eo quod inter.vbi Alciat.num.11.dicit communem,licet ipſe contrarium probet: hanc quoque communem dicit Iaſ.in d.§.actionum. nu.137. & idem tenet Butig. in l.2.in prin.nu.43.ff.ſi cer.pet.Gozad.in repet.l.2.nu. 24.C.de pact.int.emp. cõem quoque dicit Ant. Gomes.de contr.cap.2.num.2.circa med.verſ.& confirmat.Tiraq. de conſtit.poſſ. par.1. nu.36.Anch.mod. lib.2.q.2.nu.11.Menoch.in conſ.92. nu.63. & Cęph. alios referens in conſ.407.nu.39. Tollitur,in quam, hoc obiectum,vt procedat, quando emptor contentatur recipere intereſſe illius tantum partis,quæ tra
26 di non poteſt, ſed ſi velit emptionem † in totum reſcindere, non impedietur venditor offerendo illius partis intereſſe: ita reſoluit Ruy.d.conſ.141.nu.3.vbi hanc ſoluit difficultatem.

Reſpondetur etiã illud non procedere, vbi ſubeſt iuramentum,vt hoc caſu:natura enim iuramenti eſt
27 præciſè obligare ad factũ,nec liberatur debitor† ſoluendo intereſſe.cap.fin.vbi Butr.ne præl.vic.ſuas.gl. in l.ſi pecuniã. vbi Iaſ.nu.23. alios refert.ff.de cond. cau.dat.Aret.in l. iuſiurandum. de iureiur. Doctor. in d.l.ſtipulationes.cum pluribus alijs apud Rolan. in conſi.6.nume.32.& ſequen.volum.1. Rub.in conſil.29.nu.6.Natta in conſi.426.nu.4. Cęph. in conſil. 118.nu.23.vbi plures citat,& in terminis,quod promittens factum cum iuramento, cogi poſſit præciſè
28 præſtare,nec cum intereſſe†liberetur, tenet Alexan. copioſè in d.l.ſtipulationes non diuiduntur. nu.27. Iaſ.in conſ.9. num. 10. volum.1. & Bero.in d.conſil. 158.nu.25. poterit ergo emptor eligere, vel contractus reſciſſionem,vel petitionem intereſſe, pro portione

tione domus,& ſediminis deficiente,quia quamcunque eligat partem,meo iudicio obtinebit.

Et non obſtabit,quod vendidiſſe cenſeatur ſolum ius,quod habet,& ita ſuam portionem,per d.l.qui tabernas.quia illius legis diſpoſitio procedit, vbi emptor ſciebat ſolum non fuiſſe venditricis, vel de hoc fuerat certificatus,alias enim ſi emptor non ſit certi-
29 ficatus vel ignoret,an res ſit aliena,venit † quicquid intra confines continetur.d.l.ædes ſacræ.de contrah. emp.& res cenſetur vendita libera:ita declarat Bal. in rub. C.de contrah. empt. vbi ita reſpondet ad d.l. qui tabernas.dicens,quod aut alienatio ſit tit.lucratiuo,vt donationis, vel legati,& tũc ſolum ius, quod quis habet,alienatum videtur,aut verò ſit titulo oneroſo,& tunc diſtinguitur, an emptor ſit certificatus, vel non.Et primo caſu venit ſolum ius, quod hẽt venditor:ſecundo vero caſu venit totum id, quod eſt intra confines, & dicit idem Bal. in l.in teſtamento.in prin.C.ad l.Falc. quòd quis non præſumitur contrahere de re aliena,ſed de ſuo iure tantum,ſi tamen emptor ſciebat, vel ſcire debebat, & quod ideo d.l.qui tabernas. procedit, quia ibi locus erat publicus, nec circa hoc poterat cadere iuſta ignorantia. Et quod Io.ibi in verſ.ſolo,addidit gloſellam,quæ dicebat,cũ hoc ſit emptori notum: eandem diſtinctionem fecerunt Petr.Bal.Angel.& Imol.in l.ſi domus.§.fin.ff.de leg.1.vbi Alex.num.4. dicit, hanc eſſe magis communem concluſionem,& quod ita omnes intelligũt tex. in d.l.qui tabernas.& pro hac opinione allegat text. in l.fin.in verſ.neſciente,à contrario ſenſu.C.de com. rer.alie.& in l.ſi quis domus.§.huic. ff.loc.eandẽ ſententiam tenet Iaſ.in d.l.fin. num.24. Roman. in conſil.503.num.10.vbi ſubdit, quod talis venditor ſciẽs rem eſſe alienam,vel obligatam,nec emptorem certificãs tenetur ad intereſſe.l.1.§.1.& l.iubemus.in prin. ff.de act.emp.licet ſi ignorauit,teneatur ſolum,quanto minoris eſſet empturus. Alex. in conſ.95. col.pen. verſ.vlt.non ob.vol.5.& in conſ.63. num.9. vol.6. vbi plures allegat Caſtren.in l.ſerui electione.§.fin.nu.3. ff.de leg.1. vbi dicit non eſſe attendendam ſcientiam vel ignorantiam vendentis,ſed ementis, vt ſi credebat emptor totam eſſe venditoris,tota veniat, & venditor ſibi imputabit,qui non certificauit emptorem. Et licet reprehendatur Caſt.quatenus nõ diſtinguit, an venditor ſciuerit, vel ignorauerit, cum inter hos caſus maxima ſit differentia: quia primo caſu tenetur ad totale intereſſe: ſecundo vero caſu ſolum tenetur,quanto minoris eſſet empturus,vt per Roman.d. conſil.503. Alexand. d.conſ.95. colum. 2. tamen nemo eum reprobat circa ſcientiam,vel ignorantiã emptoris.Barb.in conſ.54.columm. 1. volum.4. vbi dicit hoc procedere etiam, ſi qualitas precij aliud ſuaderet; ex quo ratione confinium res eſt certa & non indiget cõiecturis,quam tamen extenſionem nunc non firmo, quia in propoſito plurimum conſideratur ratio pretij à Doctoribus.Idem Barba.in conſil.57.colum.1.vol.eo.Ruyn.in conſ.141. num.7. volum.1.vbi quod venditor totum,& pleno iure alienare præſumitur,vbi emptor rei qualitatem ignorauit.Bero.in cõſil.2.nu.12.vol.1.vbi poſt Alexan. atteſtatur de communi, dicit tamen ſufficere, quod in genere emptor ſciuerit obligationẽ,licet nõ in ſpecie, cui eſſet obligata.Allegat Bald. in l.ſi fundum ſciens. C. de euict. quod tamen intelligendum eſt ſecundum terminos Bald.quando certa erat ſcientia obligationis,& ſola incertitudo verſatur circa perſonam eius, cui res eſt obligata,vt inferius dicam. Et idẽ tenet Bero.in conſil.156.num.3.& conſil.158.numer.29.& ſeq.eo. vol. eandem diſtinctionem approbat Gozad.in conſ.24. num.7.ver.3.venditor,& ver.ſeq.& conſ.58.num.13. hoc etiam tenet Bertr.in conſi.29.num.2.in 2.par.1. volum. vbi dicit, hanc eſſe communem concluſionẽ, & in conſil.6.num.1.& ſeq.vol.7. vbi dicit eſſe magis communem opinionem, quod venditio & ſimiles cõtractus oneroſi non reſtringuntur ad ius concedentis,niſi emptor ſciat rem concedentis non eſſe,ſed ad alium ſpectare,& inuehit contra Aduocatum aduerſarij,qui dicebat,hoc nõ reperiri in iure.Id ipſum approbat Anto.Gom.in tit.de leg.tom.1.num.15. & tomo 2.tit.de empt. & vend. num.12. vbi prædicti omnes doctores concludunt ſic intelligẽdam eſſe d.l.qui tabernas.vt ibi emptor ſciret qualitatem,& conditionem rerum emptarum: in propoſito autem non eſt dubitandum, quin venditor ſciret domunculam, & ſedimen ad fratrem ſpectare pro medietate:quia,cũ ipſe tanquam fratris tutor omnino eius bona admi-
30 niſtret,non poteſt prætendere ignorantiam † conditionis illorum,vt eſt text.in l.fi. C.arbitr.tutel.Bal.in conſil.312.in fin. volum.2. Crauet.in conſil. 123. numer.2.vbi plures alias adducit coniecturas, quæ ſeruiunt in caſu præſenti.Et ſemper quis præſumitur ſci-
31 re quantitatem ſui † patrimonij, vt eſt gl.2. in Auth. Sed cum teſtator.C.ad leg.Falc.Ang. in l.ſi quis cum aliter.ff.de verb.oblig. præcipuè quando facit actum inter viuos,licet ſecus ſit in vltima voluntate, vt per Cyn.Bart.& Corn.in d. Auth. Sed cum teſtator.Cyn. & Salyc.in l.quiſquis. C.de reſcind.vendit. Aret.§.in fraudem,colum.2.Inſtit.quib.ex cau.manum.non licet.& in terminis Bertrand.in conſil.29.num.2.in 2. par.1. vol. Econuerſo autem præſumitur in emptore
32 † ignorantia. l.verius. ff.de probat.l.fin.ff.pro ſuo.& in propoſito ponunt omnes Doctor.ſupracitati,præcipuè Alex.d.conſ.95. col.pen. in fin. Ruyn.in conſil. 141. nu.7.vol.1. Bertr.in conſ.6.vol.7.Gomes d.titu. de empt.& vend.num.12. & plures alij.Et ratio,quare totum veniat in contractibus oneroſis,eſt,quia vẽditor dicitur doloſe verſari,ſi non exprimit conditio-
33 nem,†& qualitatem rei,& ideo tenetur ad intereſſe. l.vina.verſic.planè. ff.de peri. & com.rei vend.vbi gl. Bald. Albe.Fulg.& Salyc.l.quæro.ff.de act.empt.l.Iulianus.§.qui pecus. & §.quod autem diximus. in fin. ff.eod.tit.l.qui libertatis.§.ſed ſi quis.ff.de euict.l.quæritur.§.ſi venditor.ff.de ædil.edict.Bald.in conſil.413. verſic.vel dic.volum.5.& in l.2.C. de pericu. & com. rei vend.Caſtr.in l.2.§.fin.ff.de act.emp.Roman.ſing. 286.Alex.in conſil.95.volum.5. latè Pinel.in l.2.par. 3.cap.2.num.21.C.de reſcinden. vend.quibus etiam addo Roman.in conſil.503.num.10.Cur.iun.in conſil.177.num.5.Bero.famil.q.61. in fin. Cagnol.in dicta l.2.nu.173.Stracca de merca.tit.de ſponſio. part. 4.§.item quæro.folio mihi 119. Neuizan. in conſi.37. nu.4.& ſeq.Menoch.in tract.de arbitr.iud. caſu 185. num.22.latè D.Beccius in conſ.206. num.11. & ſeq. Et ne venditor teneatur, debet ſpecialiter emptorẽ, & clarè certiorem facere, nec ſufficit, quòd obſcurè
34 & ſub inuolucro † verborum exprimat. l. ea quæ commendandi.§.fin.ff.de contrahend.empt.l.tenet. §.fin. ff.de actio.emp.Angel.& alij in l.ſi quis cum aliter.ff. de verbor.oblig.Alex.in d.conſil.95. numer.2. Curt. iun.dicto conſil.177.num.5. facit quod dicit Alex.in conſil.109.nu.10. & ſequen. vol.4. vbi quod non ſufficit dicere,Titium ius in re habere,niſi dicatur,quale habeat.Fortius dicit Alexand.in conſil.14 num.4. & ſequen.vol.5.quod ſi res vendita ſit feudalis, non excuſabitur illius venditor, licet dixerit ſe vendere
35 ſolum † ius quod habet,niſi exprimat rem feudalem eſſe.Sequitur D.Beccius dicto conſil.206.numero 11. Gomeſ.dicto tit.de empt.& vend.num.49.Sublatum

quoque

quoque eſt ex prędictis id, quod dicebatur de legato, & donatione, in quibus venit tantummodo, quod legans, & donans habebat. Nam id procedit generaliter in his, quæ lucratiuò titulo in aliquem transferũtur, & vbi agitur de titulo oneroſo, puta venditionis,
36 tunc venit quicquid eſt intra confines,† & ita omnes doctores ſupra relati diſtinguunt, & res in præſenti caſu redditur certa, quia pretium ſolutum conuenit toti rei. Et niſi tota domuncula cũ ſedimine comprehenderetur, indecens, & exceſſiuum eſſet pretium, & ideo ſola pretij cõiectura ſufficeret, ex eo enim depre
37 henditur generaliter quid veniat, † ſecundum gl. in l. 1. §. qui ſuperficiem. vbi Barto. ff. de ſuperfi. Barto. in l. patronis. §. 1. ff. de leg. 3. Bald. conſil. 245. num. 1. in fin. volum. 3. Imo. in l. 3. in fin. princ. ff. de acquir. poſſ. Soc. in l. 1. num. 8. ff. de rebus dub. Dec. in conſil. 500. num. 5. Ruyn. in conſil. 50. num. 4. & 18. volum. 1. Afflict. in §. illud quoque. num. 22. in fi. de prohib. feud. alien. per Feder. Pariſ. in conſil. 64. num. 44. volum. 1. Socin. iun. in conſi. 61. nu. 7. volum. 1. & conſil. 36. nu. 11. vol. 3. Curt. iun. de feud. in 4. part. circa fin. verſic. reſtat. in fin. Bero. fami. q. 48. num. 1. & q. 61. numer. 4. & in conſi. 160. num. 3. vol. 1. Neuiz. in conſil. 7. num. 4. & conſ. 38. num. 4. Bello. in conſi. 27. num. 5. Didac. pract. q. c. 3. num. 3. Hieronym. de monte in tracta. finium regun. c. 88. nume. 8. & cap. 95. nu. 5. & ſeq. Rol. conſi. 82. num. 52. vol. 2. & conſi. 58. num. 11. volum. 4. Menoch. in conſ. 34. num. 6. Et in propoſito, vt deprehendatur, an tota res veniat in venditione, an vero ſola portio, quæ eſt venditoris, plurimum Doctores cõſiderant pretij quantitatem, vt per Bal. in d. l. 1. num. 5. C. qui teſt. fac. poſſ. Barb. d. conſi. 54. col. 3. in fi. Bero. d. q. 48. num. 1. & d. conſi. 156. nu. 6. Ruyn. d. conſil. 141. nu. 7. Soc. in conſil. 98. num. 2. vol. 1. Bertr. d. conſil. 29. num. 2. & d. conſil. 6. Gomez. d. tit. de leg. num. 14. & omnes ferè illi, qui tenent ſupra relatam diſtinctionem inter titulum oneroſum, & lucratiuum.

Poſtremo non aduerſatur, quod dicitur, culpæ emptoris aſcribendum, ſi ignorauit rem eſſe venditori communem cum fratre, ex quo debuit ſe informare,
38 per l. qui cum alio. ff. de reg. iur. quia reſpõdetur,† diſpoſitionem dict. legis procedere reſpectu perſonæ, cum qua contrahitur, non autem reſpectu rerum, de quibus contrahitur. Et licet Doctores nullibi, quod ego viderim, ponant hanc declarationem, tamen probatur ex his quæ ſupra dicta ſunt de venditore, qui tenetur notificare emptori omnes qualitates rei, q̃ potuiſſent emptorem retrahere à cõtractu, alias ad intereſſe tenetur. Si enim prçſumeretur in emptore ſciẽtia, ex quo debuit inueſtigare, vtique venditor nõ teneretur ad intereſſe, nec eſſet in culpa illas qualita-
39 tes † ſupprimendo. l. ſi tamẽ. §. & qui. ff. de ædil. edict. l. 1. in fi. ff. de actio. empt. l. ea quæ. §. 1. de contrahend. empt. l. 1. in fin. ff. de dot. præle. l. ſi quis in fundi vocabulo. vbi Iaſ. col. 2. ff. de leg. 1. Bartol. in l. 2. columņ. 1. ff. de verbor. ſignific. Non enim certiorari debet, qui certus eſt, vel debet, vt dicitur in dictis iuribus. Sed hoc eſt falſum, quia vt diximus, niſi aliter probetur emptoris ſcientia, tenetur venditor ad intereſſe, eo quia tacuit.

Secundo reſpondetur, quod regula d. legis qui cũ alio, non procedit, quando ignorantia emptoris pro
40 uenit ex dolo venditoris,† tũc enim non poteſt obijci emptori, quod debuit inueſtigare, per ea, quæ ponunt Doct. in l. ſi Titius. ff. de fideiuſ. & in l. 1. ff. ſi quis in ius voc. non iue. & ita limitat Ale. in conſ. 60. col. 1. vol. 5. Cagn. in d. l. qui cum alio. nu. 12. Sed venditor, qui non expreſſit, quod res eſſet communis cum fratre, dicitur eſſe in dolo, d. l. iuliana. cum alijs ſupra adductis. Et apertius arguitur dolus, quia aſſeruit cum iuramento rem eſſe vacuam, liberam, & disbrigatam, cum tamen eſſet pro parte aliena, quod dolum probat. Bero. d. conſi. 158. num. 24. Facit tex. in l. tres fratres. ff. de pact. vbi pactum non extenditur ad ea, quę
41 quis alterius partis dolo ignorauit,† & id not. Albe. Caſtr. & Curt. iun. Bal. in l. ſub prætextu, la 2. num. 3. C. de tranſact. Alexand. in conſil. 42. num. 15. volum. 1. Caſtr. in conſil. 86. in fin. volum. 1. Socin. in conſil. 159. num. 19. volum. 2. Afflict. deciſ. 285. num. 13. Iaſ. in d. l. ſub prætextu. num. 2. Pariſ. conſil. 49. num. 4. & conſil. 88. numer. 41. vol. 1. facit pulchra deciſio Bero. fam. quæſt. 61.

SVMMARIVM.

1 *Legatum reuocatur expreſſe, & tacite, & ibi ponuntur exempla.*

2 *Legatum non deſinit eſſe reuocabile, licet teſtator viuens illud tradiderit, ſed efficitur donatio cauſa mortis.*

3 *Traditio ſine cauſa nihil operatur.*

4 *Legato reuocato liberatur campſor, qui de mandato teſtatoris promiſerat legatario ſoluere.*

5 *Legatum efficitur donatio inter viuos per traditionem ſimpliciter factam.*

6 *Donatio cauſa mortis tranſit in donationem inter viuos, quando donans promiſit non reuocare.*

7 *Legatum efficitur donatio inter viuos, ſi teſtator promittat non reuocare.*

8 *Bald in l. filia legatorum. C. de leg. reprobatur.*

9 *Legatum non efficitur donatio inter viuos per traditionem ſimpliciter factam, contra communem opinionem.*

10 *Donatio cauſa mortis non efficitur irreuocabilis per ſolam traditionem.*

11 *Voluntas quæ ex actu colligitur, non extenditur vltra quã ex actu inferatur de neceſſitate.*

12 *Actus intelligi debet in dubio factus eo reſpectu qui eſt magis vtilis facienti.*

13 *Pater dotans filiam, cenſetur extinguere legatum factum pro dote.*

14 *Donatione cauſa mortis reuocata, reſtituitur res cum fructibus.*

15 *Legatum traditum in uita ſi reuocetur, reſtituitur res cum fructibus.*

16 *Titulus, vbi deducitur ad non titulum, res reſtituitur cum fructibus.*

17 *Conditio vbi deficit, reſtituitur res cum fructibus, & idem in omni contractu imperfecto.*

18 *Donatio quando reuocatur ob ſuperuenientiam liberorum res non reſtituitur cum fructibus.*

19 *Donatio inter viuos ſi reuocatur, res non reſtituitur cum fructibus.*

CONSILIVM XIV.

COGNOSCI non poteſt, ſi fructus maſſaritij, de quo controuertitur, reſtituendi ſint, niſi decidatur primo, an ſit licita reuocatio legati facti de dicto maſſaritio, quia reſtitutio non venit, niſi vbi valeat reuocatio, & ſi teſtator ſtetiſſet in puris terminis legati res eſſet clara. Nam legatum reuocari poteſt nedum
1 expreſſe † adimendo. l. 2. ff. de adim. leg. §. 1. Inſtit. de ademp. leg. & vbique Doctor. Sed etiam tacitè, puta ſi inter legatarium & teſtatorem oriãtur inimicitiæ. l. 3. §. fin. vbi glo. communiter approbata. ff. de adim. leg. vel ſi legatarius adulterium commiſit cum vxore teſtatoris. gl. & Doct. communiter in l. fideicommiſ-
ſaria.

ſaria. C.de fideic. vel ſi teſtator legatam rem alienauit.l.rem legatam.ff.de adim.le. Quinimmo ſolo nutu reuocatur legatum.d.l.3.ff.de adim.le.& per donationem omnium bonorum, vt probat Ripa in conſil. 141. per totum,& idem ſi eadem res alij legetur.Soc. iun.conſ.124.nu.7.& 69.vol.1.

Sed difficultas eſt, quia teſtator poſt factum legatum deuenit ad illius traditionem, & videndum eſt an per traditionem, legatum fuerit effectũ irreuocabile vel non.& prima quidem facie videtur dicendũ, quòd traditio ſimpliciter facta non commutauerit legati naturam, quia teſtator videtur præueniſſe in præſtatione legati præcedentis potius,quam inter vi
2 uos donare; † habet enim talis præſtatio tacitam relationem ad legatum,in quo mors teſtatoris requiritur. Et ita determinat Bald.in l.2.nu.5. C.de iu. dot. per l.Lucius,la 1.ff.de leg.2.Idem tenet in l.1.num.8. ver. vnum ſcias. C.ſi quis om.cau.teſt.vbi dicit,quòd legatum ſecuta traditione aſſumit ſibi naturam donationis cauſa mortis,& in l.fina. C.de vſur. & fruct. leg.vbi quod ſi teſtator tradidit legatum,vel facultatem conceſſit apprehendendi poſſeſſionem authoritate propria, tũc legatum habetur inſtar donationis cã mortis, & legatarius fructus lucratur à die mortis,vel ẽt traditionis.Eandem ſñiam probauit in l.filia legatorum.n.1.C.de le.vbi dicit, quod ſi pater doté filiæ leget,deinde eã viuens tradat, ea dos non erit conferenda,quia teſtator per traditionem non vr̃ legatũ reuocaſſe,ſed impleuiſſe.Et ſubdit hoc eſſe notãdum,& ibi dicit Fulg.quod hoc dictum eſt ſingulariſſimũ & perpetuò notandum:id quod ẽt dicit Sal.ibi. Et prædictam deciſionem,ꝙ legatũ tranſeat in donationem cã mortis, & reuocari poſſit, tenuit Cotta in mem.incip.legatum factum.Bert.in conſil.58. nu.10. vol.2.dicens,ꝙ traditio facta in vita non impedit legati reuocationem. d.l.Lucius,la 1. l.cum quis decedens.§.qui teſtõ.ff.de leg.3.& hanc opinionem tenuerunt Iac.de Aret.& Albe.in d.l.Lucius.& in l.legatũ. ff.de leg.2. Vaſq.de ſucceſſ.creat.§.17.in 28.requiſito. nu.112.& rationes adducũtur,quia traditio facta vr̃ ex cã præambula.l.2.C.de acq.poſſ.l.1.§.1.ff.de excep. rei iu.not.in l.quædam mulier.ff.de rei ven. & ſequẽs actus cẽſetur factus in executionem præcedentis tractatus.l.3.§.verũ quæri. ff.de manum. l.qui in aliena. §.ſi is purabat. ff.de acq.hæred.& niſi traditio refera
3 tur ad titulũ legati, erit nuda † & ſine cauſa: & nihil ideo operabitur.l.nũquam nuda.ff.de acq.rer. do.gl. in l.traditionib.C.de pact.& in l.minus inſtructus.in ver.dominũ.vbi Bal.C.de acq.poſſ. Tiraq.de retract. conuen.in fin.num.64. Et quamuis videatur donari, quod nullo iure cogente traditur.l.donari. ff.de reg. iur. tamen hoc locum habet quando nulla alia cauſa tradendi præcedit,vt declarat Vaſq.d.§.17.nu.112. in fin. & non præſumitur donatio ſi alia capi poteſt coniectura,ſed potius iudicatur error, ſecundum gl. in l.generaliter.C.de non nu.pec.vbi Bal.in 4. oppo. & concludit Alexan.in l.à Titio.ff.de verb.oblig.præſumendum eſſe potius promiſſionem inefficacẽ nullam, & ſine cauſa, quam quod voluerit quis donare, late Natta in conſ.103.nu.5. donare enim eſt perdere.l.filiusfamilias.in princ.ff.de dona.D.Becc.conſil. 52.num.74. Cum igitur traditio facta intelligitur vigore legati,debet ipſa traditio poſſe reuocari nõ minus quam legatum ipſum, per ea quæ ponit Bart. in
4 l.fin.num.1.ff.de ſol.vbi dicit,quod ſi ſcholaris † graui morbo laborans legauit certum quid fratrib. Prædicatoribus, & fecit quòd campſor qui eius pecuniã habebat in manibus promiſit ſoluere fratribus ſi cõualuit ſcholaris,& reuocauit legatum, remanet campſor liberatus, nec poteſt à fratribus moleſtari, quia promiſſio campſoris regulatur ſecũdum naturam legati,cuius prætextu facta fuit. Bald. in l.mandatum. nu.7.C.man.vbi ſubdit,quod ſi campſor iam ſoluiſſet pecuniam, condici poſſet ob cauſam non ſequutam: quia tanquam donatio cauſa mortis per præſentiam videtur reuocata.Dec.in l.ſingularia.nu.25. ff.ſi cert. pet. Ferd.§.diui. nu.7.

Sed his non obſtantibus contrariam ſñiam exiſtimo veriorem. Aut enim traditio fit ſub commemoratione legati iam facti in teſtamento vel codicillis, & tunc vr̃ teſtator præueniſſe in legati præſtatione. Aut ſimpliciter, vt in præſenti caſu facta eſt, nulla habita legati relatione, & tunc cõiter concludunt doctores
5 † alterari legatum,& transferri in donationem inter viuos: & non p̃t tunc reuocari.Ita poſt gl.& Dyn.reſoluit Bar.in l.legatũ.circa fi. ff.de leg.2. Sequitur ibi Bal.Cun.& Imo.dicit notabile.Caſt.d.l.Lucius,la prima.nu.3.ff.de leg.2.quia ſecundum eum teſtator tradendo in vita, vr̃ donare,cum nulla cauſa traditionis ſubeſſet.Caſt.in conſ.86.dubitatio. nu.3.& conſ.394. ſubſtitutio.nu.2.vol.1.vbi ſequitur prædictam diſtinctionem,licet eam declaret Iaſ.in l.filiæ dotem.nu.4. ver.hoc fortius.C.de collatio.& in l.eam quam.num. 20.verſ.vltra Bartol.adde ſextum caſum. C.de fideicom.vbi infert,quòd tale legatum nõ requirit aditionem pro ſua confirmatione.Afflict.in deciſ.275.num. 5.vbi idem dicit:& ſubdit ita iudicatum fuiſſe.Crot. in rub.ff.de leg.1.nu.25.Ferd. in l.filiusfa. §.diui.nu. 6.ff.de leg.1.vbi ampliat idem eſſe, quando teſtator faciendo legatum, conſtituiſſet nomine legatarij ſe poſſidere,quod tamen pro nunc non firmo,quia videtur, quòd illud conſtitutum reguletur ſecũdum naturam legati, & traditio illa quæ fit per conſtitutum, videtur facta cõtemplatione legati,cui adhæret. Sed quicquid ſit ſufficit rẽ eſſe claram in caſu noſtro,quia traditio non fuit in ipſo teſtandi actu,ſed longe poſt. Eandem probauit Pariſ.in conſ.61.nu.37.vol.2.Did. de teſtam.in rub.part.2.col.pen. & fin.vbi poſt Ferd. dicit communem,& ſubdit talem traditionem extinguere legatum. Hanc etiam ſequitur & communem dicit Gomez.de teſtam.c.12.num.4.Dicens in omnibus iudicari tanquam donationem,non tanquam legatum:& ideo non pati Falcidiam.Crauet.in rub.ff. de leg.1.num.167.& ſeq.vbi late hanc opinionem defendit,dicens ideo transferri in donationem,quia teſtator tradendo in vita,facit actum contrarium legato,quod effectum ſumit à morte teſtatoris.Et ideo videtur à legato recedere,& pleniori titulo conferre in legatarium.Qualitas enim cõtraria naturæ actus quæ adijcitur actum illud reformat & transfert in aliam
6 ſpeciem. Vt ſi quis donet cauſa mortis, † & promittat nõ reuocare,deſinet eſſe donatio in cauſa mortis, & fiet donatio inter viuos,propter illã adiectionem, quæ non conuenit donationi cauſa mortis. l. vbi ita donatur. ff.de don.cau. mort. l.vbi ita donatur.ff.de don.cau.mor.ſequitur Guid.Pap.Bertr. & alij, quos refert Roland.in conſil.77.numer.1.volum.11.Alios addit Gomez.de conſt.c.4.num.22. & idem eſt in legato,quòd etſi ad nutum ſit reuocabile.l.3.ff.adimẽ. leg.& dixi ſupra; tamen ſi teſtator promittat non re-
7 uocare,erit donatio inter viuos,† vt concludit... cõſil.293.in princ.Sequitur Crot.d.rubr. ff.de leg 1.nu. 24.verſ.notes ẽt. vbi quod dictum eſt de promiſſione non reuocãdi,adiecta donationi cauſa mortis,intelligit,ſi p̃t ſuſtineri tanquã donatio inter viuos: alias verò, quod non obſtante promiſſione remaneat cauſa mortis,allegat Caſt.in conſ.101.in antiquis.Prædictam quoq; diſtinctionẽ cõem dicit Fed.Vaſq.de ſucceſſ.

ceſſ.creat.d.§.17.numer.112.licet ipſe contrarium te-
neat.Adducunt aliqui in cõfirmationem ea,quæ not.
Albe.in rubr.C.de donat.col.1.vbi vult,quod ſi teſta-
tor relictum factum in teſtamento, conſtituat ſe no-
mine legatarij tenere,erit adeo irreuocabile,vt ſi cõ-
tingat eandem rem alteri legari, præferatur illi pri-
mus legatarius, pro quo teſtator conſtituit ſe tenere.
Sed hoc meo iudicio non facit ad propoſitum, quia
Albe.loquitur nõ de legato,ſed de donatione inter vi
uos facta in teſtamento, quæ ideo non aſſumit natu-
ram vltimæ voluntatis,ſed remanet contractus:nam
fieri poteſt contractus non minus in teſtamento,quã
inter viuos,ſecundum glo.communiter approbatam
in l.hæredes palam.§.vlt.ff.de teſtam.& ita intelligit
Iaſ.in l.quotiens.n.16.C.de rei vend. Ferd. in d.§.di-
ui.nu.7.Tiraq.de conſt.par.1.num.23. Didac.d.rubr.
de teſtam. par.2.in fin.

Et non obſtat, quod multi contrarium tenuerint:
quia reſpondetur hanc eſſe magis communem,quod
ſi traditio fiat nulla habita legati commemoratione,
tranſeat in donationem inter viuos:& ideo reuocari
non poſſit. Et ratio quæ in contrarium adducitur,
quod traditio cenſeatur facta ex cauſa præambula,
non ſubſiſtit: quia locum habet, quando traditio eſt
ordinata ad cauſam præcedentem, vt quia traditio
erat neceſſaria. Vt quando quis emit rem,ſi poſtea re
peritur poſſidere,præſumitur titulo emptionis poſſi-
dere:quia ex natura contractus, res debebat ſibi tra-
di: ſed viuente teſtatore res legata non erat traden-
da, ergo non poteſt traditio referri ad titulum lega-
ti, cuius vigore non erat neceſſaria traditio in vita
teſtatoris.

Non etiam obſtat,quod ponit Bal. in l.filia legato
8 rum.C.de leg.quia reſpondetur,† illud non eſſe verũ,
& reprobant ibi Salyc.& Fulg.licet dicant eſſe notan
dum,ſi poſſet ſuſtineri. Illud quoque reprobat Iaſ. in
l.filia dotem.num.4.C.coll.Sequitur Crau.in rubr.ff.
de leg. 1. num. 25. & communiter reprobatum dicit
Crot.in l.frater à fratre. num.94.in fin. ff. de condit.
ind. reprobat etiam Iaſ.in l.filia legatorum.nume.5.
C. de leg.

Non obſtat etiam, quod niſi traditio præſumatur
facta ex cauſa legati, erit nuda, & nihil operabitur,
quia reſpondet Crau. in d. rub. ff. de leg. 1.num.168.
dicens,hic præcedere titulum habilem:nempe lega
tum, quod mortuo teſtatore inducit dominij tranſla
tionem.Sed quia teſtator in vita tradit, lex præſumit
quod teſtator voluerit legatum in donationem inter
viuos commutare.

Quod verò ponit Bart.in l.fi.ff.de ſol.procedit,qa
eo caſu promiſſio campſoris expreſſe facta eſt vigore
relicti præcedentis,eodemque tempore facti,quo ca-
ſu admittimus legatum retinere naturam ſuam,& eſ
ſe reuocabile;non autem conuerti in donationem in
ter viuos, ſicut quum nulla commemoratione legati
ſimpliciter res traditur. Iſtis igitur ſic ſtantibus ſe-
quitur reuocari non potuiſſe legatum prædictum, &
conſequenter, neque rem, neq; fructus repeti poſſe;
fruſtraque tractari de fructibus perceptis ante reuo-
cationem.

9 Hæc autem vera ſunt, inſequendo † communem
ſententiam,vt iuſtum decet Conſultorem. Sed re ve-
ra non poteſt communis opinio ſuſtineri, cum enim
præcedat titulus legati, non põt traditio rei ad alium
titulũ referri quam ad legatum,vt eſt tex.in l.1.ff.pro
leg.Alc.in tract.præſ.reg.2.præſump.23.nu.2.& ideo
quando ſimpliciter teſtator tradit,vr̃ tradere ex cau-
ſa & contemplatione legati:quo caſu admittit etiam
Bar.quod poſſit reuocari,non obſtante traditione.Et
quod occaſione legati traditio cẽſeatur facta, voluit
Crau.d.rub.ff.de leg.1.nu.168. & niſi traditio refera
tur ad cauſam legati, erit nuda, & nihil operabitur.
Nec hoc caſu obſtabit quod dixit Crau.in loco prędi
cto, præceſſiſſe ſcilicet cauſam legati quæ eſt habilis,
quia illa non erit ſufficiens ad transferendum domi
nium,niſi ex ea fiat traditio,& ſi ex ea fit,tunc erit ve
rum dicere,quod contẽplatione legati, & conſequen
ter non tranſibit in donationem inter viuos,ſed vale
bit vt legatum, & erit reuocabile. Si vero non fit tra-
ditio ex cauſa legati,tunc clarum eſt,quod eſt nuda,
& ſine cauſa,& ſuſtineri non poteſt,quod dicit Crau.
d.nu.168.præſumi, quod voluerit teſtator transferre
legatum in donationem, ex quo tradendo in vita fa-
cit actum contrarium legato:nam non eſt verũ,quod
traditio facta à viuente teſtatore,ſit cõtraria legato.
Nam ſi tradatur contemplatione legati,omnes ad-
mittunt remanere legatum in ſua natura,& eſſe reuo
cabile:ergo traditio non eſt legato cõtraria. Et ideo
Didac.d.rub.de teſta.par.2.in fin.concludit, tradita
per Alb.d.rub.C.de dona.non habere locum in lega-
to vel alia vltima voluntate, quia in ea traditio non
facit actum irreuocabilem.& idem voluit Bar.in d.l.
fi.ff.de ſol.cum alijs ſupra relatis.vbi ait,reuocari poſ
ſe promiſſionem factam intuitu relicti. Idẽ videmus
in donatione cauſa mortis,quæ legato comparatur.
§.hęc mortis cauſa.vbi gl.in verſ.ferè.Inſt. de don.&
eſt ambulatoria, & reuocabilis.l.qui mortis cauſa.ff.
de do.cau.mor.Cyn.in l.2. C.de iu.dot.tamen non ef
10 ficitur irreuocabilis † per ſolam traditionem,ſed re-
tinet naturam ſuam. l.ſenatum. & l. ſi mortis cauſa.
cum l. ſeq. ff.de don. cau.mort. l.non omnis.ff.ſi cert.
pet.l.videmus.§.idemque eſt.ff.de vſur.Caſtr.d.l.Lu-
cius,la 1. nu.3. ff.de leg. ſecundo. non eſt igitur alie-
num à legati natura, quòd in vita tradatur.

Non etiam ſubſiſtit,quod dicit Crau.legem præſu
mere donationem in teſtatore, quando tradidit: nã
ſi capiamus donationem inter viuos,vtiq; erit falsũ,
quia donationis titulus pręſumẽdus non eſt qñ actus
poteſt ad aliam cauſam referri, nempe ad legatum,
vt dicit Vaſq,d.nu.112.Pręterea minus iactaret teſta
tor,ſi traditionem referamus ad legatum,quam ſi ex
ea præſumamus donationem inter viuos: & ideo in-
telligere potius debemus, quod tradiderit ex cauſa
legati,quam ex donatione inter viuos, argumento l.
cum de indebito.ff.de prob.Præterea actus traditio-
nis nõ infert de neceſſitate donationem inter viuos,
ſed æque referri poteſt ad eam,& ad legatum,proin-
deq; non debet inferri qđ tradendo voluerit teſtator
11 donare inter viuos,quia voluntas † quæ ex actu colli
gitur,extendi nõ debet ultra,quã ex ipſo actu infera-
tur de neceſſitate.Bartol.in l.1.§.hoc interdicto. ff.de
itin.actuq; priu.& in Auth. Qui rẽ. in fi.C.de ſacroſ.
eccl.Dec.in conſ.72.nu.5.Pariſ.in conſ.79.n.12.vol.3.
Accedat ꝙ vtilius eſt teſtatori,qđ traditio fiat ex cau
ſa legati,q̃ ex cauſa donationis,quia primo caſu dat
12 reuocatio,ſcđo vero non,& qñ actus † duplici reſpe-
ctu fieri põt,intelligi debet factus, prout facienti vti
lius eſt.Ale.in cõſ.55.col.2.& 3.vol.5.Crau.conſ.166.
nu.9.& qua intentione factus fuerit, ſtandum vr̃ de-
clarationi teſtatoris, quia ab eius animo dependet,
iux.gl.in §.aliæ.Inſt.de actio.teſtator autẽ eo ipſo qđ
reuocauit legatum,videtur declaraſſe ſe noluiſſe do-
nare inter viuos: quia eo modo donando non pote-
rat reuocare,& hanc ſententiam probare videtur Sa
lyc.quem ſequitur Iaſ. in l.filia dotem. num. 4. C. de
13 coll.vbi ait, quod teſtator ſoluens in vita † dotem q̃
filiæ legauerat,videtur legatum extinguere.allegant
gl.in d. l.Lucius.& probatur in l. filia legatorum. C.
de leg.

de leg. vbi dos data in vita à teſtatore, extinguit lega tum. de quo Ruyn. in conſ. 138. nu. 3. vol. 4. latius Pariſ. conſi. 60. num. 33. conſ. 61. nu. 28. vol. 2. Campeg. in tract. dot. par. 1. q. 36. & 37. Phanu. in eo. tract. gl. 8. num. 83. Et eandem probat Crot. in l. frater à fratre. num. 95. in fi. ff. de cond. ind. inquiens, dictum Bart. in d. l. legatum. non eſſe verum.

Quod ſi hæc opinio obtineret, vtique poſſet ſuſtineri, quod ſequuta reuocatione legati, reſtitui deat res legata vnà cum fructibus perceptis ante reuocationem: quia vbi actus ſui natura eſt reuocabilis, res cum omnibus fructibus reuocatur, vt in donatione cauſa mortis dicit tex. in l. cum quis. ff. de cond. cau.
14 dat. vbi dicitur, quod res cauſa mortis donata † reuocatur cum fructibus & alijs incrementis. Et hoc notant ibi Bar. Bal. Ang. Caſt. Cum. Alc. & Iaſ. ad idẽ eſt tex. in l. videamus. §. idẽ quoque. ff. de vſur. & fru. le. & in conſ. 294. in princ. vol. 3. vbi fortius vult hoc procedere, licet donatio ſit iurata. Aret. in §. 1. nu. 2. circa fi. ver. quæro quando reuocatur. Inſt. quibus nõ eſt permiſ. fac. teſt. Crem. ſing. 16. Ant. Bar. in c. ad noſtram. nu. 34. de emp. & vend. vbi nu. 36. diſtinguit inter titulum lucratiuum, & oneroſum, vt primo caſu reuocetur res cum fructibus etiam ſubſiſtente culpa eius qui reuocat. Secundo vero non reuocentur fructus. Lapus rub. de don. inter vir. & vxo. §. 69. nu. 12. & §. 72. col. 1. & 2. vbi plura alia cumulat Gomeſ. de contract. c. 4. nu. 21. Tiraq. in l. ſi vnquam. in ver. reuertatur. num. 278. C. de reuoc. donat. & in ſpecie de
15 legato tradito in vita, quod ſequuta † reuocatione reſtitui debeat cũ fructibus, voluit Bal. ĩ d. l. ſi. Crem. d. ſin. 16. & Cotta in memo. inci. legatum factum, & præter eos Fel. c. de quar. col. 10. ver. faciunt poſtremo. de præſc. dicit idẽ eſſe in clerico, qui ſit indignus beneficio, & in vaſallo committen te feloniam. Et facit, quia vbi titulus ſeu cauſa poſſeſſionis reducitur ad non titulum, tunc res cum fructibus venit reſti-
16 tuenda, † arg. l. filio. §. contra tabulas. ff. de inoff. teſt. per quem tex. ab eo reputatum notabilem ita dicit Rom. in conſi. 454. nu. 76. Sequitur Tiraq. in loco prædicto. Natta in conſi. 635. num. 12. Menoc. de recup. poſſ. rem. 15. num. 638. deciſ. Pedemon. 160. num. 12. quamquam contrarium tenuerit Curt. ſen. in conſi. 71. col. penul. ver. ex his etiam continet. Namque huiuſmodi traditio tacitam conditionem habuit, niſi à teſtatore legatum reuocetur: quia vbi principalis diſpoſitio eſt conditionalis, ipſa quoque eſt conditionalis. l. ſed interim. §. ſi vxor, el ſecondo. ff. de don. inter vir. & vxo. Tiraq. de conſt. par. 1. ampl. 15. nu. 3.
17 vbi verò conditio † deficit, res cum fructibus reſtituitur. l. neceſſario. §. quòd ſi pendente. ff. de pericu. & com. rei ven. l. omnia. §. 1. ff. de leg. 2. late Tiraq. d. ver. reuertatur. nu. 277. quia conditio hẽt oculos retro, & trahitur ad tẽpus diſpoſitionis, vt dicit Sign. in conſ. 227. col. pe. & ideo videmus, quod legata re ſub conditione, non debentur fructus interim percepti. l. pe. ff. de ope. leg. vbi gl. citat concordantes. Idẽ videmus in don. inter vir. & vx. in qua facta traditione in vita, reſtituantur oẽs fructus, ſi contingat eã reuocari, vt concludit Lup. d. rub. §. 72. col. 1. ver. itẽ intellige. Perinde enim eſt ac ſi à principio facta non eſſet traditio: & rõ eſt, quia diſpoſitio non eſt perfecta, niſi ſequuta morte legantis, ſed interim eſt in pẽdenti. Secus aũt eſt, qñ contractus eſt ab initio perfectus, in aliquem tñ caſum reuocabilis; quia tunc ſequuta reuocatione, non reſtituũtur fructus medio tpe percepti, vt declarat Bal. in d. l. cũ quis. de cond. ob cau. proinde quando à principio contractus eſt perfectus, poſſeſſor lucratur fructus quos percepit de voluntate partis. l. in cõmodato. §. ſicut. ff. cõmod. l. Aquilius Regulus. ff. de dona. cum alijs apud Gom. de contract. c. 4. nu. 21. quo fit, vt ſi donatio inter viuos reuocetur propter ſuperuenientiam liberorum,
18 donatarius † nõ reſtituat fructus. Aret. in c. fi. 17. q. 4. Rip. in l. ſi unquam. in q. 40. C. de reuo. do. Galiaul. in l. Centurio. nume. 530. ff. de vulg. & pupil. Tiraq. d. l. ſi vnquam. in ver. reuertatur. num. 273. & ſeq. vbi fortius vult, quod non reſtituantur etiã fructus percepti à die natiuitatis filiorum, niſi donatarius eã reſciuerit, & ex petitione factus fuerit malæ fidei poſſeſſor. Gomeſ. d. c. 4. nu. 21. vbi idem dicit, quando reuocatur donatio propter ingratitudinem, quod etiã voluit Bald. in ſua Marg. in verſiculo fructus. Rip. l. fin. q. 66. C. de reuo. don. Tiraq. d. l. ſi vnquam. in ver. reuertatur. nu. 281. & id generaliter obtinet, quan-
19 docunque donatio inter viuos † reuocatur, ex gl. in l. generaliter dicimus. §. plane ſi minus. in ver. ex cauſa. ff. de fideicom. liber. declarat Iaſ. in l. ſi hæres. in princ. ff. de cond. cau. dat. inquiens concluſionem firmatam ab Ang. & Alex. ibi, quod titulus reuocabilis non pręſtat acquiſitionem fructuum, intelligi in titulo vltimę voluntatis, non autem inter viuos, & quãdo eſt reuocabilis ex facto hominis: ſecus ſi ex facto legis. Et eodem modo declarat Cotta in memo. incip. legatum factum. Tiraq. d. ver. reuertatur. nu. 181. Gomeſ. d. c. 4. nu. 21. in fi. eſt igitur firma concluſio, quod ſi legatum non obſtante traditione eſt reuocabile, hæres conſequetur fructus perceptos medio tẽpore, ſed quia difficillime vendicari poterit, quòd declaratur legatum reuocabile propter communem opinionem, quam tamen non credo veram de iure, conſulo, quod ad tranſactionem res deducatur eo modo quo melius licebit.

SVMMARIVM.

1 *Euictio eſt de natura venditionis, & debetur etiam ſi non ſit promiſſa.*
2 *Hæres cenſetur eadem perſona cum defuncto.*
3 *Euictio. Quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio.*
4 *Euictio non debet præſtari, quando ſequitur ex natura rei, vbi infertur ad diuiſionem ſuper feudo factam.*
5 *Feudum ſi in diuiſione totum obuenit vni fratrum, & alteri totum allodium, poterit is cui allodium obuenit, petere feudum, ſi frater deceſſit relicta vnica filia feudi incapace.*
6 *Euictio præſtari debet etiam, quando ſequitur ex natura rei, ſi partes receſſerunt à rei natura.*
7 *Conſentiens alienationi rei feudalis, ſibi præiudicat, ne poſſit feudum reuocare.*
8 *Feudum conceſſum pro quibuſcunque hæredibus, poteſt alienari in extraneum.*
9 *Feudum conceſſum pro quibus dederit, poteſt alienari in extraneum.*
10 *Clauſula, ad habendum, poſita in diſpoſitiuis, importat facultatem alienandi.*
11 *Allodium ſignificat ius proprium à ſolo Deo recognitum.*
12 *Euictio præſtatur pro feudo euicto, ſi fuit venditum, vel diuiſum tanquam allodium.*
13 *Dolus nemini debet patrocinari.*
14 *Dolus probatur ex falſa aſſeueratione.*
15 *Venditor tenetur certiorem emptorem reddere de omni vitio rei, atque illius qualitate.*
16 *Vendens eandem rem duobus non tenetur, ſi ſecundus emptor ſciebat rem alij primo fuiſſe venditam.*
17 *Euictio debetur etiam ei, qui ſcienter emit feudum pro allodio, ſi eam ſit ſtipulatus.*

Vendens

18 *Vendens ſeruum ſcienti eſſe fugitiuum, vel habere lumina effoſſa, tenetur de euictione, ſi promiſit eum fugitiuum non eſſe, vel videre.*
19 *Emens ſcienter alienum fundum, non agit pro euictione, niſi eam ſit expreſſe ſtipulatus.*
20 *Conſentire vnus alteri videtur, quando duo ſimul vendunt. Vbi ampliatur.*
21 *Agnatus conſentiens alienationi feudi ſibi præiudicat.*
22 *Feudum nouum ſi concedatur à Principe iure antiqui, aſſumit naturam antiqui.*
23 *Collaterales ſuccedunt in feudo nouo, quod fuit iure antiqui conceſſum.*
24 *Euictio non debetur, quando oritur ex facto emptoris vel ſui authoris.*
25 *Caſus ſuſcipiens fortuitos, non tenetur pro his qui culpa contrahentis eueniunt.*
26 *Caſus. Qui conuenit ne teneatur de caſu, tenetur, ſi caſus eueniat ſua culpa.*
27 *Euictio non debetur, quando ſequitur ex cauſa noua ſuperueniente.*
28 *Renunciatio non extenditur ad ius quod ſuperuenit ex noua cauſa.*
29 *Euictio non debetur, quando agnatus vel vicinus oblato pretio retrahit ex ſtatuto.*
30 *Hæres conſentientis, poteſt rem ex propria perſona, & proprio iure auocare, ſi defunctus ſimpliciter conſentit, ſed nihil promiſit.*
31 *Filius hæres patris, reuocat feudum antiquum alienatum de conſenſu patris.*

CONSILIVM XV.

QVICQVID ſit reſpectu portionis feudi Camaniæ, quem Dom. Bernardinus Bobba habuit à patre, & patruo, cauſa Illuſtris Dom. Traiani, non ſine difficultate reſpectu illius portionis, quam Dom. Bernardinus ſeu eius authores habuerunt à Dominis Fabritio, & Veſpaſiano etiam de Bobbis, titulo emptionis, quia videtur quòd in ea dominus Traianus non poſſit moleſtare dominum Emilium, qui fuit inſtitutus à Do. Bernardino. Promiſit enim D. Fabricius de euictione pro ſe, & hæredibus, & ſi non extaret expreſſa promiſ
1 ſio, idem eſſet, quia euictio venit in vēditione ex † natura contractus. l. cum dubitatur. C. de euictio. & ibi dicit Bal. ꝙ non eſt neceſſe exprimere ea, quæ veniunt de natura contractus. Latè Tiraq. de retract. conſan. §. 29. gl. vlt. num. 4. & computatur euictio inter adminicula emptionis. l. pacta conuenta. ff. de contrahen. empt. & hæc obligatio D. Fabricij tranſiuit etiam ad D. Traianum, qui eius eſt filius, & hæres, & cenſetur
2 eſſe eadem † perſona cum patre defuncto. §. 1. in Authen. de iureiur. à mor. præſt. & eſt eiuſdem iuris, l. hæredem. ff. de reg. iur. proinde ſicuti D. Fabricius nō poſſet diſpoſitionem Do. Bernardini impugnare, ita nec id licebit D. Traiano, quia quem de euictione te-
3 net actio, eundem † agentem repellit exceptio. l. vendicantem. ff. de euictio. vbi dicit, improbè agere eum qui rem à ſe diſtractam euincere conatur. & dicitur in l. frater à fratre. ff. de cond. ind. non eſſe ei permittendum impugnare factum, qui illud aduerſus alios defendere tenetur. & dicit l. altius. C. de ſer. & aq. qđ qui alium facientem prohibere debet, id ipſe committere non debuit, & gl. ibi citat concordantes. & loquitur d. l. vendicantem. quando ex noua cauſa effectus dominus, volebat rem vendicare, quam alienauerat. Rom. in conſil. 447. col. 2. verſ. Aduertendum. Alex. in conſil. 3. in princ. vol. 3. Curt. ſen. in conſ. 63. in 8. dub. Soc. iun. in conſil. 128. vol. 1. Bertran. in conſ. 234. nu. 8. vol. 4. & procedit etiam, vbi dominus rei ſucceſſit alienanti, licet ſit maior ratio in alienante, quàm in eius hærede. Imo. in l. cum vir. numer. 5. verſic. & ſic iuſtus. ff. de vſucap.

Nec dicatur limitari, eam regulam non procedere, cum res vēdita euincitur ex ipſius rei natura, quia
4 tunc † is qui rem alienauit nō repellitur ab agendo, vt probant gl. Odofr. Cyn. Bart. Bald. Alb. Ang. Salyc. & alij in l. ſi familiæ. C. famil. hercis. vbi dicunt, quòd ſi in diuiſione vni ex fratrib. obuenit feudum, alij allodium: cum vterque ſciret qualitatem rerum, & per mortem fratris ſine filijs maſculis, ſola filia relicta, feudum deueniret ad dominum, non poſſet filia hæres patris agere de euictione contra patruum, quamuis in diuiſione interuenerit promiſſio euictionis, niſi ſit expreſſe ad eum caſum promiſſa. Quinimo ſecundum Bald. Sal. & alios inibi, ipſemet frater ſuperſtes poſſet agere ad feudum, ſi eſt antiquum, nec exceptione euictionis ſummouetur. Bal. in c. 1. §. rurſus ſi fidelis. num. 3. verſic. ſed quæritur. titul. quib. mod. feud. amitt. Sequitur ibi Mart. Laud. & Car. Anch. in conſi. 76. nu. 3. Sign. conſil. 117. nu. 4. Ro. in conſ. 503. nu. 14. Alex. in conſ. 21. nu. 6. & 7. vol. 4. hanc etiam opinionem ſequuti ſunt Cuma. Dec. Ruyn. Crauet. Alc. quos refert & ſequitur Gaſpar Caba. in tract. de euictione. §. 5. num. 33. præter eos idem voluit Aret. in conſ. 3. in princ. Soc. iun. in conſ. 114. num. 2. vol. 3. Bero. in conſil. 108. in vlt. dub. vol. 1. qui duo conſuluerunt in eodem facto. Alios citat Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gl. 9. nu. 34. Rol. in conſ. 51. nu. 9. vol. 4. latiſſimè alios adducens D. Becc. in conſ. 24. nu. 31. verſic. confirmatur hoc. Et hi duo ſuper eodem facto reſponſum illud reddiderunt, in quo pro eadem parte requiſitus ſcripſi: & licet prædicti omnes loquantur in diuiſione, tamen idem eſt in emptione, vt concludunt Bart. Bald. Sal. Caſtr. & alij in d. l. ſi familiæ. & hęc ſententia vide-
5 tur indiſtincte vera, etiam quando vni obuenit † totū feudum, & alteri allodium. licet Guid. Suzar. voluerit eam procedere ſolum, quādo militat ratio mutui periculi: & ita vbi feudum fuit inter fratres diuiſum, & eum ſequitur Alex. & Alc. quos refert Menoch. idē tenens in conſil. 87. nu. 84. nam ratio illius diuiſionis non eſt mutuū periculum, ſed ſcientia, quam prædicti doct. conſiderant. & feudum tali caſu non dicitur propriè euinci, ſed potius videtur finiri ob defectum maſculorum deſcendentium ex fratre præmortuo, vt per Gul. Cun. & Sal. relatos à Soc. iun. d. conſil. 119. nu. 2. Et his qui accepit feudum, ſibi debet imputare, qui ſciens qualitatē rei debebat ſibi expreſſe cauere in eū caſum. Præterea, ſi diligenter videantur Doctores in d. l. ſi familiæ. & alij ſupra adducti, loquuntur expreſſe, quādo feudum integrū ad vnum peruenit: & inter cæteros expreſſe hoc ponit Aret. d. conſ. 3. in princip. Soc. iun. d. conſ. 119. Bero. d. conſ. 108. numer. 22. & alij paſſim. Iure ergo merito Bal. in d. l. ſi familiæ: reprehendit Suzar. & latius D. Beccius d. conſ. 24. num. 32. verſic. non obſtat doctrina Guidonis. licet hanc difficultatem, quæ ferme erat principalis, Roland. in ſuo conſ. ſubterfugiendo diſſimulauerit. Ad hæc enim, in quibus qui ſcripſerunt pro D. Traiano, conſtituerunt maximum præſidium, reſpondetur, quod ea locum vendicant, quando in diuiſione vel venditione nihil fuit cōuentum contra naturam ſeu qualitatem rei diuiſæ aut venditæ, & eius natura in nullo eſt alterata. Sed cum partes noluerunt rei naturam attendere, vel
6 obſeruare, ſed eam mutarunt, † & ab illa diſceſſerūt, tunc debetur euictio, etiamſi in eum caſum pars non fuerit ſtipulata, vt concludit Aret. in d. conſ. 3. num. 1.

ver.

ver.ſed cum in caſu noſtro. vbi loquendo de re feudali, quæ in diuiſione fuerat tota vni fratrum aſſignata, dicit, ꝙ ſi in diuiſione data ſit facultas alienandi, non poterit frater ſuperſtes illam rē vendicare à manibus eius, cui fuit vendita, ab illo qui eam habuit in diuiſione. Quia frater defunctus vr̄ eam alienaſſe de conſen-
7 ſu alterius: propterea, qui cōſentit, † non pr̄ illam aduocare. c.1.§.Titius.il primo. ſi de feu.fuer.controu.inter dom.& agna. c.1. §. p̄terea. quib.mod.feud.amitt. Sequitur Crau.in cōſ.24.nu.11.& nu.15.in fi.vbi concludit, fideicōmiſſum conditionale cenſeri remiſſum, ꝙn̄ fuit conceſſa facultas alienandi: & conſequenter eueniente caſu fideicommiſſi, ſubſtitutum non poſſe agere. Idem probauit Rip.in conſ.80.num.46.dicens, quod ſi res ſit conceſſa cum clauſula, pro ſe & habituris cauſam ab eo: quę importat facultatem alienādi, & tranſmittendi ad ſucceſſores extraneos. cap. 1. de feud.non hab.nat.feudi.tunc præſtabitur euictio, etiā ſi ſequatur ex natura rei. & eodem modo prædictos omnes allegans declarat Menoc. d.conſ.88. num.89.

In propoſito autem, portio illa feudi Camaniæ, fuit vendita dominis Cæſari, & Hier.pro ſe, & ſuis hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcunque, & quibus dederint. Quæ verba operantur, vt feudum poſſit in quemcunque quamuis extraneum alienari, vt de pri-
8 mo † ponit Bal.in c.Imperialem.in princ. col.6.tit.de prohib.feud.alien.per Fede.& de ſecundo eſt text. in d.cap.1.vbi Doct. de feud. non hab. propr. nat. & de
9 vtroque † ponit Rol.in conſ.96. num.33. & ſeq.vol.6. Beccius conſ.88.nu.21.& alij paſſim Doctores. Extat etiam clauſula, ad habendum &c. quæ poſita in diſpo-
10 ſitione, importat facultatē alienandi. † Dec. Pedem. 164.nu.1. D.Bec.conſ.88.n.23.& ſeq. ergo alterata natura feudi quod erat antiquum & ſuſceptum tantummodo pro deſcendentibus, non pt̄ D.Traianus hæres D.Fabricij ad illud aſpirare, cuius euictionem præſtare teneretur, ſi ab alio inferetur moleſtia: & ita contra eum militat regula d.l. vendicantem. ff. de euict.

Secundo reſpondetur, quod in præſenti facto res videtur carere dubitatione. Nam domini Fabricius, & Veſpaſianus feudum prædictum vendiderunt non vti feudum, ſed vti allodium liberum, & francum, qđ
11 ſignificat ius proprium à ſolo Deo † & nemine alio recognitum. c.1.ſi de feud.fuer.cōtrou.inter do.& agn. Bal.in c.1.col.1.in princ. tit.de allod. & dicitur allodium, quaſi aliunde non recognitum. Alb in l.ſi familiæ.C.fam.erciſc.Iacobin.in ſua inueſtit. in ver.dictique vaſſalli, il ſecondo, nu.7.Goza.in conſ.4. nu.7.Socin.iun.in conſil.75. num.23. volum... vbi igitur res feudalis aſſignatur vti allodialis, tunc debet̄ euictio,
12 etiamſi ex natura † rei ſequatur, quia ceſſat ratio, propter quam non præſtatur quando euincitur ob propriam naturam, tunc enim præſtatur euictio, quando vendens vel diuidēs eſt in culpa. Vt quia vendit rem vt ſuam, quæ tamen eſt aliena, vel vt liberam, quæ tamen eſt obligata. l.& hæc diſtinctio. ff.locat. Sed quando vni aſſignatur feudum, tunc diuidens vel vendens non eſt in culpa, merito non præſtat euictionem. Ita dicit Pet.in d.l.ſi familiæ. cenſetur enim res adiudicata cū ſua qualitate, & natura. l.& puto.ff.fam.erciſc. hæc autem ratio ceſſat in quæſtione noſtra, quia venditores ſunt in culpa, ex quo feudum vendiderūt pro allodio. Ideo tenentur de euictione: nam nihil eſt ꝙ imputetur emptoribus, quando venditores affirmarunt rem eſſe allodialem. Pro hoc ego adduco Bald. in l.ſi familiæ. nume.7. vbi dicit, conſiderandum eſſe qualiter, & ſub qua qualitate res venerit in diuiſione inter fratres, atque inſpiciendum, qualiter quis contraxerit. l.ſi quis domum.& §.quid tamen.ff.loc.& infert quod ſi feudum veniat in diuiſione vti allodium, præſtabitur euictio. Et ponit exemplum, quando frater cui obuenit feudum, ignorabat eſſe feudum, præſtatur euictio, quia res ſibi non aſſignatur vti feudalis. Innuit, ergo quod vbi res non aſſignatur vti feudalis, debeatur illius euictio. Et id ipſum probauit apertius loquens Caſtr.in d.l.ſi familiæ.numer.4. vbi ait, quod quando res euincitur ex ſui natura, frater ſuperſtes in nulla eſt culpa, quia non aſſerit rem eſſe allodialem. Ideo non præſtat euictionem. Si vero aſſereret rem eſſe allodialem, quę erat feudalis, tunc ſine dubio, inquit ipſe, debetur euictio, & ita Caſtr. dilucidat præſentem controuerſiam, & vult, quod vbi res feudalis datur pro allodiali, tunc debeatur euictio, quia intercedit culpa fratris ſic aſſerentis. Id quoque hoc modo explicat Rip.d.conſ.80. num.56. vbi dicit quod ſi in diuiſione aſſignatum fuit appanagium, ſed nō vti appanagium, & deinde ob ſui naturam deuoluatur ad Regem, poterit is cui obuenit in diuiſione agere ad euictionem contra ſocium, quamuis euictio ſequuta ſit ex natura rei. Et generaliter concludunt Doct.in d.l.familiæ. diſpoſitionem illius legis non habere locum, quando is cui feudum obuenit, ignorabat eſſe feudum, & credebat allodium; quia eo caſu agere poteſt de euictione, quantumuis ſequuta ſit ex propria natura rei. Si autem ignorans agit, quanto magis licere id debet emptori qui fuit deceptus, & cui fuit res feudalis vendita pro allodiali. Sanè do-
13 lus † nemini dēt patrocinari. l.nec ex dolo. ff. de dol. Tiraq.de retract.conſang.§.1.gl.9.numero 62. Dom. Beccius conſ.106.num.14. & dolus dicitur falſa aſſe-
14 ueratio † ſcienter facta. l.1.de dolo. Cyn.in l.præſcriptione.C.ſi contra ius vel vtil.publ.& venditor tenet̄
15 emptorem certiorem reddere † de omni qualitate, & vitio rei venditæ. l.vina.§.plane.ff.de peri. & com. rei vend.vbi glo.Bal.Alb.Fulg.& Salyc.l.quæro.ff.de act. emp.l.Iulianus.§.qui pecus. & §.quod autē diximus. ff.eo.tit.l.qui libertatis.§.ſed ſi quis.ff.de euict.l.quæritur.§.ſi venditor.ff.de ædil edic.l.ſi ſterilis. §.ſi prædij.ff.de action. empt. & late ponit D.Beccius conſil. 106.num.11.& ſeq.vbi dicit procedere, ſiue quis taceat, ſiue obſcure enūciet, & multo magis falſum aſſerat, quia omnib. his caſib. venditor tenetur. Et ſubdit, quod dolus procedens ex falſa affirmatione, dicitur verus, non fictus, nec præſumptus.

Nec dicatur præmiſſa ꝓcedere, ſi emptor vel alius contrahens ignoraſſet conditionem, & qualitatē rei, quæ in contractu deducebatur: quia tunc dolus ſeu mēdacium debet venditori nocere, nec culpa aliqua imputari poteſt emptori, qui ſtatū rei ignorabat, & aſſertioni credidit venditoris. Verum, ſi emptor ſciebat rem eſſe feudalem, & inalienabilem, non operatur illa aſſertio, quod debeatur euictio, quæ alioquin non erat debita: quia contra ſcientem non committitur dolus. l.cum donationis.C.de tranſact.& ideo dicit Bal.in conſ.240. vol.2. quod ſi is qui rem vni vendidit, eandem vendat alij, qui tamen ſcientiam habe-
16 ret primæ venditionis, non tenebitur verſus † fiſcum pœna ſtellionatus: quia ſcienti nō fit dolus. Nec aget ſecundus emptor ad intereſſe, quia ſciebat rem alij venditam. Sequitur Rolan.in conſ.74. num.27.vol.1. Menoch.conſ.98.num.41.Crau.in conſil.6.num.104. Boſſ.in tit. de falſis. numer.112. & pars quæ ſciuit, & paſſa eſt, non poteſt aliquod intereſſe prætendere, vt declarant Dec.& Cagn.in l.nemo fraudare.ff.de reg. iu.quia per ſciētiam tollitur omne intereſſe priuatū, & hoc videtur voluiſſe Caſtr.in d.l.ſi familiæ. num.4. dū dicit, quod venditor tenetur de euictione etiam q̄ ſequatur de natura rei, quando aſſeruit rem eſſe liberam,

ram,quæ tamen non erat talis , & emptor ignorabat
qualitatem rei. Præſupponit enim , quod ſi emptor
fuiſſet ſciens,non pręſtaretur euictio.Reſpondeo ete-
nim , quod etiamſi emptor ſciuiſſet conditionem rei
emptæ,& quod eſſet feudalis,non allodialis, vti ven-
ditores affirmabant;tamen ei debetur euictio,quan-
17 do eam, vt in noſtro caſu, eſt ſtipulatus,† quia pactũ
& conuentio eſt ſeruanda. l. 1. ff. de pact. & pro hac
mea opinione, quam tamen non inuenio alicubi ta-
ctam à doctoribus, adduco text. in l. apud Celſum.§.
item Labeo ſi qui.ff.de do.excep.vbi,ſi quis ſciens ſer
18 uum eſſe fugitiuum,emerit,† & ſtipulatus ſit eum nõ
eſſe fugitiuum,non erit repellendus exceptione ſcien
tiæ:quia hoc conuenit.Ad idem eſt glo. in l.ea quæ.in
ver.ſtipuletur.ff.de contrahen.empt. quę dicit, quod
ſi quis ſciens ſeruum quem emit,lumina habere effoſ
ſa,ſtipuletur eum videre, agere poterit ad intereſſe,
quia pacto conuenit expreſſe.

Nec obſtabit , ſi obijciat quis , vt dicebat Ricar. ꝙ
ſtipulatio non valeat , tanquam ſuper re impoſſibili .
l.impoſſibilium.ff.de reg.iur.& lege non moriturum.
C.de contrah.& commit.ſtip. quia venditor promit-
tere videtur non factum ipſum, quod impoſſibile eſt,
ſed intereſſe.Ideo ſtipulatio committitur reſpectu in
tereſſe,quod videtur promiſſum , ſi ſeruus non vide-
ret,non autem reſpectu facti , quod præſtari impoſſi-
bile eſt.Ita reſpondent alij,& ſequitur Alber.in dicta
leg. ea quæ . vbi allegat ſic tenuiſſe Pet. & Cyn.in l.1.
C.de ædi.action.Sequitur Curt.iunior dicta l.ea quæ.
numer.8.in propoſitio igitur,quamuis domini Cæſar
& Hieron. ſcirent iuriſdictionem Camaniæ,& alia iu
ra empta eſſe feudalia,non allodialia,vt dicebant do
mini Federicus,& Veſpaſianus,tamen ex quo ſtipula
ti ſunt promiſſionem,quod eſſent allodialia , & de il-
lis poſſent diſponere,præſtanda eſt euictio ratione in
tereſſe, licet non ratione facti principalis, quod prę-
ſtari impoſſibile eſt.Et pro hoc facit, quia & ſi emens
19 ſcienter † fundum alienum, non poſſit contra empto
rem agere ſequuta euictione.l.ſi fundum ſciens. C.de
euiction.l.ſi fratres.C.comm.vtri.iud. Odofr.Cyn.Al
be.& alij,glo.d.l.ſi familiæ.vbi etiam Odofr.Cyn.Al-
be.Bart.Bal.Ang.& alij apud D.Beccium in conſ.24.
nu.34.vbi,quod nec ẽt pretium. Tamen hoc fallit, qñ
eſt expreſſe ſtipulatus euictionem,quia tunc non ob-
ſtante ſcientia præſtanda eſt.d.l.ſi fundum.& ponunt
omnes ſupra citati doctores. Bar.in l.quemadmodũ.
nu.10.C.de agric.& cenſit.li.11. Cor.in conſ.2.nu.13.
vol.3.Crau.in conſ.84.num.4.Tiraq.de retra.conſan.
§.12.gl.1.nu.11. Ant. Gomeſ.late tit.de contract. c.2.
nu.42.verſ.ſeptimus caſus,& Cabal.in tract.de euict.
§.5.nu.31.D.Bec.d.conſ.24.num.34. Nec dicatur hoc
poſſe locũ vendicare, ſi expreſſe emptores eſſent ſti-
pulati rẽ emptam allodialem eſſe;nec ſufficere,quod
in genere dictum fuerit, dant,vendunt, & tradunt in
liberum,& francum allodiũ,quia in generali enuncia
tione non includuntur ea,quæ manifeſte erant in con
trarium,vt probatur in dicta l.ea quæ. vbi ſi vendens
ſeruum effoſſis luminibus,dicat eum eſſe ſanum , non
tenetur ad intereſſe ratione luminum , quæ ſciebat
emptor eſſe effoſa,licet ſecus ſit,quando in ſpecie pro
miſit ſeruum videre. Nam reſpondetur,in propoſita
controuerſia id eſſe indiuidue expreſſum . Ita vt ma-
gis ſpecialis mentio fieri non potuerit,nam in primis
bona fuerunt vendita in liberum,& francum allodiũ
cum expreſſa facultate alienandi in quemcunque ẽt
extraneum . Demum venditores dicunt , omnia , &
ſingula contenta in inſtrumento eſſe vera,& promit-
tunt ea omnia attendere, & obſeruare, & de euictio-
ne.Hę namque promiſſiones referuntur ad omnia ſu-
pra contenta:& euictio cenſetur promiſſa pro omni-
bus,& conſequenter dici poteſt ſtipulatam eam fuiſ-
ſe ſpecialiter reſpectu qualitatis rerum quæ venerũt
in venditione.Et hæc reſpectu portionis quam D.Fa-
bricius vendidit.Sed quoad partem feudi,quæ ſpecta
bat ad Veſpaſ. res nõ eſt minus clara:nam ex quo D.
Fabricius ſimul alienauit cum Do. Veſpaſiano , licet
vnuſquiſq; cenſeatur partem ſuam tantum vendidiſ-
ſe,arg.l.reos.§.cum in tabulis.ff.de duob.reis.tñ ven-
20 ditioni factæ per D.Veſpaſianum cenſetur † conſen-
ſiſſe,vt probatur in l.Titius.ff.quib.mod.pig.vel hyp.
ſolui.l.cum pater.§.libertis. ff.de le.2.Ang.& Iaſ.in l.
quoties.C.de fideicom.vbi Bal.nu.5. dicit,paria eſſe
quod duo ſimul vendant,vel quod venditioni conſen
tiant.& ſequitur ibi Corn.Alex.in conſ.8.col.1.in fin.
ver.ſed ita eſt.vol.4.Corn.in cõſ.51.col.2.ver.& licet.
vol.2.Tiraq.de legib.cõnub.gl.7.nu.24.& in tract.re-
tract.§.1.glo.9.nu.243. Dec.in conſ.121.nu.2.Bero.in
conſ.64.num.8.vol.1.Neguſ.in tract.pignor.in mem.
tertio,ſextæ par.princ.nu.17.Alc.in conſ.238.nu.4.&
dicunt Doctores procedere etiã,qñ requiritur ex for
ma ſtatuti.Bal.in l.fi.col.2.C.ad Maced.& eſt genera
liter verum,quod ſi duo ſimul actum faciãt, vnus cen
ſetur alteri conſentire.Et idem eſt,quando vnus facit
actum , & alius fideiubet : quia is qui fideiubet,vide-
tur approbare actum,& illi aſſenſum præſtare. Agna-
tus autem qui conſentit alienationi feudi,non poteſt
21 illud mox vendicare , † quia conſenſus ſibi præiudi-
cat.d.c.1.§.Titius.Aret.d.conſ.3.Brun.in conſ.80.nu.
16.in fin.Tiraq.alios referens d.§.1.gl.9.num.134.

Hęc etſi intentionẽ D.Traiani penitus videbantur
ſubuertere , tamen iuxta ea quæ in facto proponun-
tur,parum obſiſtunt, nam Do. Traianus non tam in-
nititur inueſtituræ, quæ primum fuit ſuis authoribus
conceſſa de anno . . . vbi dominus Daniel Bobba Ca-
ſtrum,& locum Camaniæ accepit in feudum , pro ſe,
hæredibus,& ſucceſſorib. maſculis, ex ſe legitime de
ſcendentibus, quam nouæ inueſtituræ , quam D. Cæ-
ſar , & Hieronymus ſuſceperunt ab Excellentiſſimo
domino Ioan. Georgio tunc Marchione Montisfer-
rati, de anno . . . vbi recognoſcunt in feudum,nedum
portionem quam habuerant ex ſucceſſione progeni-
torum,ſed eam quoque,quam emerant à dominis Fa
bricio , & Veſpaſiano in ciuitate Cremonæ , & de ea
obtinent inueſtituram his modis , & formis , quibus
de alia parte feudi,tam ipſi quã authores ſui fuerant
inueſtiti,& apponitur clauſula expreſſa,per quã feu-
dum conceditur,in antiquum,auitum, & paternum ,
& cum hoc, quod ſapiat naturam antiqui, auiti , &
paterni. Quæ clauſula operatur,quod etſi feudum ſit
nouum , tãquam ex noua cauſa acquiſitum, & ſui na-
tura transuerſalibus non deferatur.cap.1. de ſucceſſ.
feud.cap.1.de beneſ.fract.c.1.§.cum verò Conradus.
22 qui feu.dat.poſſ. tñ habetur pro antiquo,† & naturã
aſſumit antiqui,ſecundum Bal. Mart.Laud. & Card.
Alc.in c.1.de alien.feud.pater.Sequitur Aluar.Caſtr.
Prac.Pap.Alc. Dec.Cur.ſen. Afflict.Alcia.Rip.& plu-
res alij, quos citat & ſequitur Tiraq. de retract. con-
ſang.§.32.glo.vnica.num.31.& ſeq.Cror.in l.ſi is qui
pro emptore.nu.88.ff.de vſuca. Crau.de antiq.temp.
part.5.num.13.Rol.conſ.60. num.16. vol.1. Cæphal.
conſ.173.num.8.Clar,§.feudum.q.8.verſic.ſed hic oc-
currit. & paſſim Doctor.ponunt, & in eo ſuccedunt
23 † collaterales,ſicut in feudo antiquo.Alex.in conſ.2.
nume.6.vol.5. Curr.ſen.conſ.49.recolendæ.col.22.in
fin.Iaſ.in conſ.1.per totum.vol.3. Ripa in l.1. num.4.
ff.de legat.1.Natta in conſ.467.per totum. præcipue
num.23.Rol.conſ.16.nu.7.vol.3. Cæph. d. conſil.173.
per totum. Sicuti igitur Dominus Traianus ſi feu-
dum

dum illud fuiſſet antiquum, ſucceſſiſſet in eo D.Bernardino, vaſſallo qui vltimo loco deceſſit, & in ſucceſſione feciſſet partẽ cum dñis Emilio, & Bonif.fratrib.ita ſuccedere dẽt nõn obſtãt.ꝙ prouenerit ex noua cã.Et ita ſi cauſa ſuccedendi fundet̃ ꝑ D.Traianũ ſuper iſta noua inueſtitura ſuſcepta pro portione vẽdita ꝑ D. Fabriciũ,&Veſpaſianũ, & acq̃ſita de nouo per D.Cęſarẽ & Hier.atq; per eos in feudũ,vt ſup.recognita,non obſtabit venditio prędicta,nec ꝓmiſſio euictionis, vel regula. l.vẽdicatẽ.ff.de euict.quia vbi euictio ſequit̃ ex facto emptoris,vel ſui authoris,tũc
24† nõ præſtat̃,vt probat tex.in l.fundũ meũ.ff.de euic. vbi dicit,ꝙ ſi fundũ obligaui,deinde illũ tibi vẽdidi, qui mox mihi reuendiſti,non agã contra te de euictione,ſi is cui primo obligauerã fundũ euincat à me quia cãtur euictio ex facto meo,& ꝑ illũ tex.ita tenet Bar.in l.qui Romæ.§.duo fratres. nu.10. verſ.4.dicit male.ff.de ver.obl. & ſubdit idem eſſe qñ ſequeretur euictio ex facto auctoris eius cui res eſt euicta, quia vr̃ nihilominus agere ex facto ipſius proprio.l.ſi ſeruus.in prin.ff.de cond.fur.quinimo dr̃ factũ propriũ hæredis, qui adeundo cenſetur quaſi cõtrahere cum creditorib.l.apud Iulianũ.§.fi.ff. quib.ex cau.in poſſ. eatur.ſeq.Ang.col.5.ver.5.oppono.vbi dicit,ꝙ ſi ius euictionis prouenit ex facto ꝓprio eius cui res euincitur,vel ſui authoris,non debetur euictio,& repetit col.7.in fi.ver.in eo aũt qđ dixit. vbi quod non venit euictio in cõtractu diuiſionis qñ cãtur facto contrahẽtis vel authoris.Caſt.n.7.in fi.ver.itẽ quantũ vult. vbi dicit,ꝙ ſicuti ſi tertius ex facto poſſidẽtis vel authoris rẽ euinceret,non tenetur hic euictionẽ præſtare:ita ſi hic euincat,non poterit repelli ea exceptione,quę de euictione tenet actio, eũdẽ agentẽ repellit exceptio. Ale.nu.33.in prin.Iaſ.n.34.qui dicit, ꝙ alij ſeq; Bar.in loco prædicto. Crot.nu.78. dicens, ꝙ qui promiſit euictionẽ,non obligatur in caſu,qñ euictio ſequitur ex facto proprio,vel authoris eius à quo res euincitur. Et ꝙ hoc modo limitatur regula d.l.vendicantẽ.& dicit Rip.ibi nu.43.ꝙ ex concl.Bar.hr̃ vna limitatio ad regulã.l.vendicãtẽ.ff.de euict.& prædicti oẽs Doct.loquũtur qñ bona ſunt fideicõmiſſo ſubiecta,& inter fratres diuiduntur,cũ reciproca promiſſione euictionis.Et volunt,ꝙ ſi caſus fideicõmiſſi eueniat per mortẽ vnius ex fratrib.poſſit ſuperſtes vigore fideicõmiſſi,fratris portionẽ vendicare, nec repellatur eo prętextu ꝙ euictionẽ promiſerit. Quia non cenſetur promiſſa ea, q̃ procedit ex facto ſtipulãtis, vel authorũ ſuorũ.Idẽ probant Alex.in conſ.21.nu.4. ver. ſecũdo principaliter.vol.4.Ruy.in cõſ.11.nu.12. vol.1.Bertr.in conſ.88.nu.3.vol.1.vbi inquit,Doctores magis cõiter ita tenere in d.§.duo fratres.Rol.in cõſ.41.nu.19.ver.vel ex facto.vol.4. D.Bec.in cõſ.24. nu.31.& præter eos Soc.iun.in cõſ.128.nu.131. vol.1. vbi dicit concluſionẽ Bar.eſſe ſingularẽ,& approbatã ab oĩb.Cabal.in tract.euict.§.5. nu.2.in 1. limitat. vbi declarat reg.d.l.vendicantẽ.& idem dicit nu.51. In propoſito aut euictio prouenit ex facto dñorum Cæſaris, & Hieronymi authorũ D.Bernardini,nẽpe ex noua recognitione ꝑ eos facta de feudo, vt ſupra, acquiſito, & in qua voluerunt, quod ſaperet naturã antiqui,& paterni feudi,& in neceſſariã conſequentiã,ꝙ deficiente eorũ linea, ſuccederent D.Traianus & alij agnati. Ex quo enim inueſtiturã eo modo ſuſceperunt,& feudũ recognouerunt ſub ea cõditione, fuerunt in cauſa,ꝙ D. Traianus tanquam ab illa inueſtitura vocatus,poſſit feudum euincere,& eſt regulare,ne quis teneatur de facto aduerſarij. Ideo videmus,ꝙ qui in ſe ſuſcipit oẽs caſus fortuitos,non cen-
25 ſetur † eos ſuſcipere,qui proueniunt facto cõtrahentis.Anch.in cõſ.414.nu.2.Rom. in ſing.441. vbi dicit eſſe de hoc duos caſus ſingulares,habuiſſeq.in facto, & ita cõſuluiſſe,& apoſtillæ ibi. Referũt ēt Aret.Alc. Dec.Rip.& Marſ.Iaſ.in l.1.nu.6.ver.confirmatur.C. de inſt. & ſubſti.Cor.in conſ.528.col.2. ver. quia qñ. vol.2.Crau.in conſ.45.nu.8.vbi ampliat,etiamſi factum ſit iuſtum.& in conſ.119.nu.11. Bello. in conſ. 21.nu.12.Menoch.in conſ.27.nu.42.& in conſ.44.nu. 13. eodem modo, qui conuenit nolle teneri de caſu
26 fortuito, obligatur † tamen ſi caſus ſua propria culpa vel facto eueniat.Ita Rom.in l.ſed & ſi quis.§.q̃ſitũ.in fi.ff.ſi quis cautio.& ibi hoc ſequitur Iaſ.nu.40. Crau.in conſ.64. nu.4. allegant tex. in l.ſi ut certo.§. nunc videndum.ff.commo. vbi probatur, ꝙ vbi quis non tenetur de caſu fortuito, intelligitur niſi culpa præcedat caſum.& in l.qui inſulam. §. fi.ff.loc.probatur,cõuentionem ne quis teneatur de caſu,intelligi, niſi caſum illum præcedat culpa etiam familiæ, nedũ principalis.Ita deducit,poſt Rom.Iaſ.in loco ꝓdicto. Cõſtat,igitur euictionẽ in noſtro caſu prouenire ex facto eorũ quib.res ipſa euincitur,ſeu ſuorũ authorum:non mirum itaque ſi D.Traianus euincens,non ſubmouetur illa exceptione l.vendicantem.

Secundo, exceptio d.l.vendicãtem.ex eo tollitur, quòd D.Traianus bona hæc feudalia euincit,non ex antiquo aliquo iure quod ſibi vel authoribus ſuis cõpeteret tempore venditionis, vel etiam ante,ſed experitur ex iure quod poſt venditionem ſuperuenit. Ideſt ex iure quæſito ſibi ex inueſtitura,quam D. Cæſar,& Hieronymus ſuſceperunt de feudo empto, in qua vocantur ad ſucceſſionem oẽs agnati, tanquam
27 † feudum ſit antiquũ, & paternũ: promiſſio aũt euictionis non extenditur ad ius quod ex noua cauſa ſuperuenit,ſicuti dicimus de renũciatione, quæ intelligitur,rebus ſic ſe habẽtib. c.cũ inter.de renun.l.ſi patronus non aluerit.ff.de bon. libert. & in ſpẽ eſt tex. ĩ l.Lucius.ff.de euict.vbi dr̃, futuros caſus euictionis poſt contractã emptionem contingentes ad venditorem non ſpectare, & pro eis euictionem deberi. Ad idem eſt tex.in l.3. fi.eod. vbi dr̃, ꝙ ſi actio eſſe cępit poſt euictionem,non debetur euict. & dicit tex. in l. 1.C. de peric.& com.rei vend.euictionem eſſe pręſtãdam in his ſolum caſibus,qui euictionis cauſam parant,ex tempore quod antecedit euictionẽ. Et dicit ibi Bar.ꝙ venditor non pręſtat euictionẽ,ſi cauſa euictionis oritur poſt contractũ. Sequitur Bal. & Sal.& dicit ibi Caſt.nu.1.ꝙ periculũ euictionis pertinet ad venditorẽ,qñ euictio habet originẽ tp̃e venditionis, vt quia res vẽdita erat aliena, vel alteri obligata.& paulo ſupra dicit,tria debere cõcurrere, vt venditor teneatur de euictione. Primũ, ꝙ euictio ſequatur ex cauſa, quæ ſubeſſet tempore contractus. Secundum, ꝙ emptor denunciauit.Tertiũ, ꝙ ſit contra emptorẽ lata ſnĩa,qui non fuerit contumax.Et dicit tex.in l.ſi apud.C.de ædil.act.ꝙ poſteriores caſus nõ ad venditoris,ſed emptoris periculũ ſpectãt,& per tex.in d.l. Lucius.dixit in ꝓpoſito Ro.503.col.fi.ver.2.moueor ꝙ is qui rẽ alienauit,nõ prohibet̃ illã eandẽ vendicare ex iure,quod poſt vendõnẽ ſibi ſuperuenit, nec obſtabit exceptio alienationis,alias ꝑ eũ factæ. Rip. in l.qui Romę.§.duo fratres.nu.77.in fi.ff.de ver.ob.vbi ait,ꝙ agenti ex noua cã,non obſtat exceptio, quę de euictione tenet act.&c. Idẽ voluit Ripa in l.1.nu.26. C.de pac.Tiraq. qui tñ de Ro.non meminit, in trac. de retrac.conſang.§.1.glo.9.nu.34.Cabal.in d.tract. euict.nu.52.vbi poſt Bal.quem citat, dicit quod quæ emergunt poſt contractũ,nõ veniunt in cõtractu. Et ꝓ hoc faciunt q̃ ponit Bar. & ſequunt̃ alij in d.l.1.C.
28 de poſt.vbi volunt,ꝙ ius ſuperueniẽs ex noua † cauſa

poſt contractum, non cenſeatur renunciatū eſſe per generalia verba tendentia in futurum, & ſi dictū ſit, ꝙ renūciat quis oī iuri qđ hēt vel in futurum hr̄e ſperat, quia hoc ius futurū ſi nō dicatur expreſſe ex noua cā, intelligitur ex cā de pſenti vel præterito. Ita Bart. ibi, & poſt eū Iaſ. nu. 17. ver. in 3. mēb. Zuc. n. 159. Rip. nu. 26. vbi id ampliat multis modis. Et p pdictā rōnē, ꝙ ius ſuperueniēs poſt cōtractū, nō facit venditorē teneri de euictione, cōcludit Affl. in trac. de iure prothomiſ. in ver. infra triginta dies. in fi. ꝙ ſi res euincatur p proximiorē vel vicinū, ex ſtatuto diſponēte ſup re-
29 tractu, † nō pſtabitur euictio. qa cā euictionis eo caſu cauſatur ex cōtractu, ſequitur Tiraq. d. gl. 9. nu. 35. & eandē rationē dicit Tiraq. in loco prædicto, nu. 43. & ſeq. poſt Flor. & alios, ꝙ etſi ille q vēdidit, nō poſſit rē venditā retrahere vigore ſtatuti retractus, tū ſi emptor alij vēdat extraneo, opoterit vēditor primus tanquā cōſanguineus ſecūdi venditoris retrahere, quia cum agat ex iure ſuperuenienti, & cauſato poſt ſuam venditionem, nō dicitur factum propriū impugnare. Hæc aūt dicta ſunt, & procedunt, tā quo ad portionē, quā D. Cæſar & Hier. habuerūt à Dño Veſpaſiano, q̄ quo ad eā quā vēdidit D. Fabric. ſed reſpectu portionis quam vēdidit D. Veſpaſ. res eſt clarior, & facilior datur via D. Traiano eā recuperandi ex cā prædicta. Nā. D. Fabric. eā non vēdidit, ſed D. Veſpaſ. fratri vēdēti cōſenſiſſe vr̄, iuxta ea quæ in cōtrariū dicta ſunt. Sed D. Traianus nō eſt hæres D. Veſpaſ. ſed ſolū ſucceſſit D. Fabric. fratri, qn̄quidē & ſi cōſentiēs vēditioni, nō poſſit illi cōtrauenire, nec rē venditā auocare, vt dictū eſt, & hæres non poſſit factū defuncti conſentientis impugnare. Tamen hoc procedit, qū defunctus ꝓmiſit, & ſe obligauit. At ſi is ſimpliciter cōſenſit, nec quicquā vltra promiſit, pōt hæres rē alienatā
30 ex cōſenſu defuncti reuocare ex propria † perſona, & ex iure non quidem hr̄ditario ſed proprio, vt probat Fulg. in cōſ. 67. col. 3. ver. in eo aūt. Idē Fulg. in l. quotiens ab oīb. C. de fideic. vbi ſequit Iaſ. n. 2. ver. 2. lim. dicēs eſſe dictū quotidianū, & ligandū digito. Tiraq. de retrac. conſan. §. 1. gl. 9. nu. 94. in fi. & ante hos oēs idē voluit Bal. in c. 1. §. hoc quoq; . nu. 20. de ſucceſ. feu. vbi dicit, ꝙ ſi pr̄ cōſentiat alienationi feudi antiqui,
31 hic cōſenſus † nō pīudicat filio ēt hr̄di, qa vbi pr̄ ſimpliciter cōſenſit, nō dr̄ filius venire contra factū patris. Conſenſus. n. inducit ſolū naturalē obligationē. Sed qn̄ pr̄ ipſe vendidit, tūc ſi filius agat ad feudū, venit cōtra factū patris. Sequūtur ibi alij, vt inquit Iac. in ſua inueſtit. in ver. cū pacto nō alienādi. n. 36. Affli. in c. 1. n. 35. qui ſucc. teneāt. Cur. iun. tract. feu. p. 4. in reg. 3. ver. 2. cadit. vbi ait Doc. cōiter ita diſtinguere, ꝙ aut ſolū pr̄ conſenſit, & filius non prohibet alienationē feudi reuocare q̄uis pr̄i hæres extiterit; Aut pr̄ nō ſolū cōſentit, ſed ēt ꝓmiſit nō cōtrauenire, & tunc filius non admittit, quia impugnaret factū defuncti. Zaſius in tract. feu. in p. 9. ver. hoc quoq; quarto loco. fol. mihi 135. vbi dicit, ſtāte ſimplici cōſenſu, admittendos eſſe filios, & agnatos ad reuocationē feudi, & nouiſſime hanc quoque probauit ſnīam Arius Pinel. in l. 1. p. 3. nu. 83. ver. limit. 6. C. de bon. mater. quare, & ſi D. Fabric. ſimul vēdendo cū D. Veſpaſ. videatur conſenſum adhibuiſſe vēditioni, quā D. Veſpaſ. fecit pro ſua portione, tū ille conſenſus non impedit quo minus Do. Traianus filius & hæres Fabricij agat ad feudū, qđ per mortē D. Bernardini ſine filijs ſibi fuit apertū ex tenore inueſtiturarum, per quas erat vocatus. Et hæc procedūt, nedū ſi agat D. Traianus ex noua inueſtitura, quā dicti D. Cæſar, & Hier. ſuſceperūt poſt emptionē, ſed ēt ſi agat ex antiqua inueſtitura, quæ fuit pro feudo Camariæ cōceſſa D. Danieli Bobbæ, qui fuit parēs totius ſtipitis, quia pro parte alienata per D. Veſpaſ. ceſſant rōnes in contrariū adductę, quę fundant ſuper promiſſione euictionis, ex quo D. Fabric. pro illa parte nō promiſit euictionem, ſed ſimpliciter conſenſit, & conſenſus non excludit nec impedit hæredem ſicut impediret promiſſio.

SVMMARIVM.

1 *Cācellare, eſt lineā per tranſuerſum ducere in modū crucis.*
2 *Inſtrumentum cancellatum non probat.*
3 *Hæres non mittitur in poſſeſſionem ex remedio l. fin. C. de edict. diui Adria. quando inſtrumentum eſt cancellatum.*
4 *Inſtrumētū ſi eſt cancellatū, præſumitur debitū eſſe ſolutū.*
5 *Inſtrumentum cancellatum probat ſolutionem, quando reperitur penes tertium, vt eſt notarius.*
6 *Inſtrumentum cancellatum in ſubſtantialibus, eſt ſuſpectū de falſo, & nihil probat.*
7 *Producens inſtrumentum cancellatum, non cenſetur fateri contenta in eo.*
8 *Inſtrumentum cancellatum probat debitum præceſſiſſe.*
9 *Inſtrumentum vere factum præſumitur, quando notarius illud retulit in protocollo.*
Pluralitas actuum, ſeu inſtrumentorum non præſumitur.
10 *Inſtrumentum cancellatum probat debitum, ſi conſtat aliquando notarium de eo fuiſſe rogatum.*
11 *Inſtrumentum cancellatum non eſt omnino nullum, ſed eius fides ſuppleri poteſt ex alijs.*
12 *Cācellatio inſtrumēti facta præſumitur ex cauſa præcedēti.*
13 *Poſſidere quis præſumitur ex cauſa præcedenti.*
14 *Etiam ſi titulus ſit nullus, vel inutilis.*
15 *Cancellatio reſtringitur ad cauſam, propter quam facta fuit, & habetur pro non facta quoad alia.*
16 *Sententia cancellata ob ſolutionem factā, probat infamiam.*
17 *Notarij cancellantis verba poſita in margine inſtrumenti, nō probant ſine die, & conſule, niſi in ſubſcriptione faciat de his mentionem.*
18 *Notarij cancellantis verba in margine poſita probant ſine die, & alijs ſolemnitatibus, quando notarius de proprio facto atteſtatur.*
19 *In his quæ ab animo alicuius dependent, ſtatur illius ſimplici dicto.*
20 *Inſtrumentum cancellatum probat, quoad cauſam, propter quam non fuit cancellatum.*
21 *Inſtrumentum cancellatum non probat debitum concludenter, ſed inducit leuem præſumptionem, ex qua non etiam licet iuramentum deferre.*
22 *Præſumptio cedit probationi.*
23 *Præſumptio vna tollit aliam.*
24 *Inſtrumentum, licet probet ſolutionem, tamen contrarium probari poteſt.*
25 *Mater non poteſt præiudicare filijs.*
26 *Inſtrumentum cancellatum non eſt ſuſpectum, quando conſtat de cauſa cancellationis.*
27 *Suſpicio in iudicando eſt modicæ virtutis.*
28 *Suſpicio eſt quid minus, quam præſumptio.*
29 *Cancellatio non inducit ſuſpicionem, quādo veritas elici poteſt ex præcedentibus, & ſequentibus.*
30 *Idē quādo ex aliæ ſcriptura cōſtat de veritate cācellationis.*

CONSILIVM XVI.

PETRVS Margaria, vti tutor fratrum de Garrono, de loco Liburni, cōfecit inuentarium bonorum mobilium, & promiſit illa reſtituere dictis fratrib. poſtquam eſſent effecti puberes. Poſt vero nonnullos annos factū legitur inſtrumentum, in quo dr̄, dictum Petrum rōnem reddidiſſe

didiſſe matri dictorum pupillorum, quæ confeſſa eſt
habuiſſe oĩa bona deſcripta in inſtr̄o inuentarij con-
fecti per prædictũ tutorem,& promiſit eũ indemnem
releuare à moleſtia,quæ poſſet inferri à filijs occaſio-
ne dictorum mobilium: & mandãt dictæ partes caſ-
ſari dictum inſtrumentum. Nunc dicti filij adoleue-
runt,& mortuo notario,qui fuit rogatus de inſtrumẽ
to inuentarij,obtinuerunt cõmitti alij, qui ex proto-
collo defuncti leuet inſtrumentũ authenticum,& ita
notarius leuauit prout iacebat,ſed reperitur cancel-
latũ per lineã in tranſuerſo per modũ crucis, cũ ad-
ditione in margine,per hæc verba: Caſſatũ per me no
tarium virtute alterius inſtrumenti cõfecti inter Pe-
trũ,& matrem horũ pupillorũ,de anno 1547.die 22.
Feb. Cõtigit ergo dubitari,an dicti filij agere poſſint
cõtra tutorẽ,vigore dicti inſtr̄i primi, in quo contine
tur inuentariũ mobiliũ,ad recuperationem mobiliũ.

Et prima facie vr̃ ꝙ non,quia inſtr̄m præfatum eſt
cancellatũ. Eſt enim cãcellare proprie lineã per trãſ-
1 uerſum in modũ crucis † ducere, vt declarat gl. in l.ſi
quis libertatẽ.in ver.inducere.ff.de pet.hęr.quam ſe-
quitur Bar.in l.1.§.1. & in l.cancellauerat. nu.3.ff.de
his quę in teſt.delent. Alex.in cõſ.14.nu.9.vol.6.Iaſ.in
2 l.ſi vnus.nu.1.C.de teſt.& inſtr̄m cancellatũ nõ † pro-
bat,vt voluit Bar.in l.1.§.fi.in fi.de his,quæ in teſt.del.
vbi ſubdit,ꝙ ſi ex forma ſtatuti inſtr̄a habent paratã
exequutionem, tale inſtr̄m deletum vel cancellatum
mitti nõ poterit exequutioni,licet debitũ peti poſſit
per libellum,& probari per teſtes,ſequitur Caſt. in l.
naturam.nu.5.C.de teſt.vbi dicit,rationem eſſe,quia
per cancellationem deficit originalis ſcriptura, quæ
rem faciebat notoriã: & ceſſante notorio, quod erat
cauſa exequutionis,ceſſat exequutio, & ideo dicunt
doctores cõiter in l.fi.C.de edict.diui Adr. tollen. ꝙ
3 quando inſtrumentum eſt cancellatum, † hæres non
mittitur in poſſeſſionem ex remedio illius legis,quia
miſſio in poſſeſſionem fieri non poteſt, niſi ſcriptura
in ſui apparentia careat omni vitio.

Secundo, quia ex quo inſtr̄m reperitur cancellatũ,
4 præſumitur ſolutũ fuiſſe † debitũ in eo contentum. l.
qui tabulas.ff.de fur. præcipue qñ inuentũ fuit penes
5 tertiam perſonam,† quę non eſt domeſtica,neque ſu-
ſpecta,qualis eſt notarius,per ea,quæ ponit Bar.in l.
fullo.§.qui tabulas.ff.de fur.vbi inquit,inſtr̄m cancel
latum probare ſolutionem, quando reperitur penes
tertium,vel etiam penes debitorẽ,qui non ſit dome-
ſticus,& in quo non cadat ſuſpicio, quod ipſe ſibi fe-
cerit,& cancellauerit,& idem ponit Bar. in l.Labeo.
§.1.nu.4.ff.de pact.& ſequitur ibi Caſtr.num.5.Alex.
nu.2.& Iaſ.nu.14.Rom.in conſ.446.nu.13.& in ſing.
643.nu.5.poſt Bal.in l.1.§.ille etiam.num.1.C.de lat.
lib.tollen.Alex.in conſ.14.nu.13.vol.6.

Tertio inſtrumentum cancellatum in ſubſtãtiali-
6 bus,redditur ſuſpectum de falſo,† & nihil probat, vt
per tex.in d.l.ſi vnus.vbi Bar. Bal.Alex. & alij citant
concordantes.C.de teſt. Doct.in c. ex.litteris. de fid.
inſtrumento. vbi Felyn. & communem dicit Bero. in
conſ.90.nu.7.& 14.vol.3.& ſubdit nu.22. hoc proce-
dere etiã,quoad eum,qui produxit tale inſtr̄m, quia,
licet regulariter producens inſtrumẽtum minus ſo-
lẽne,videatur fateri omnia in eo contenta vera eſſe,
tamen hoc locum habet,quando nõ eſt ſolemne pro-
pter omiſſam ſolemnitatem. Aliud tamen eſt, quan-
7 do eſt ſuſpectum de falſo,vt quia ſit † cancellatum,&
hæc ſunt,quæ dubium faciebant contra hos fratres.

Quæ tñ exiſtimo non obſtare,ſi vera ſunt,quæ prę-
ſupponuntur in facto, fuit enim hoc inſtrumentum
repertum inter filzias,& inſtrumẽta notarij, & quã-
8 uis ſit cancellatum,tñ probat † debitum præceſſiſſe. l.
fullo.§.qui tabulas.ff.de fur.quẽ tex.dicit ibi Bar.eſſe
bonum & not. Et infert ad quæſtionem de banno,ſeu
condẽnatione cancellata,quæ probat condemnatio-
nẽ præceſſiſſe. Et idem tradit in d.l.qui tabulas.nu.5.
ff.eo.tit.Bal.in l.1.§.ille etiam.nu.1.c.fi. C.de lat. lib.
tollen.Bal.in rub.C.de fid.inſtr.nu.28.in fin. Quod in
dubio locum ſibi vendicat in præſenti facto, in quo
conſtat inſtr̄m prædictum inuentarij fuiſſe aliquan-
do inter partes celebratum; & præcipue ex inſtr̄o an-
ni 1547.22.Febr.vbi dicitur,matrem teneri ad indẽ-
nitatem verſus tutorem pro omnibus bonis deſcri-
ptis in inuentario per eum confecto,de bonis horum
fratrum,& recepto per eundem notarium. Iſta enim
verba probant confectum fuiſſe inuentarium.

Vlterius,quòd inſtrumẽtum fuerit factum,proba-
9 tur ex eo,ꝙ notarius illud poſuit in † protocollo, niſi
enim de eo fuiſſet rogatus, vtique illud inter cætera
inſtrumenta in protocollo non retuliſſet. Bal.in rub.
C.de fid.inſtr.nu.20.Barb.Socin.& Neuiza. quos re-
fert, & ſequitur Menoch. in conſ.48.num.7. Et, cum
non appareat ex filzijs, aliud inuẽtarium extare pe-
nes illum notarium, præter hoc, de quo eſt quæſtio;
dicendum eſt, partes de hoc ſenſiſſe, quia pluralitas
actuum, & inſtrumentorum non præſumitur, argu-
mento l.qui habebat.ff.de reb.dub.Bald. in l.fin.in fi.
C.de reb.credit.Alex.in conſ.53.col.2. volum.1.& in
l.2.C.de bon.poſſeſſ.ſecundum tab.Ruyn.in conſ.10.
num.8.& 10.vol.3.conſ.31.num.6.vol.4.Iaſ.in l.eum
qui.§.in popularib.nu.18. & ſeq.ff.de iureiur. vbi lo-
quitur in ſententia, in teſtamento, & generaliter in
actib.hominum.Fel.in c.cum Ioannes.num.7. de fid.
inſtr.Neuizan.in conſ.24.num.14. Crauet.in conſ.6.
num.35.vbi de delictis.& in conſ.112.num.4. vbi de
venditione.& latius in conſ.198.nu.1. Bero. in con-
ſil.90.num.21.vol.3.Natta in conſ.53.nu.4.conſ.97.
num.16.& conſil.235.num.4. Cęphal. in conſil.170.
num.45. Do. Beccius in conſ.47. num.7. Cum igitur
conſtet ſemel inſtrumentum præteritum rogatum
fuiſſe, probabit, quamuis nunc reperiatur eſſe can-
10 cellatum,† vt dicit de ſententia Bart.in l. acta.in fin.
prin.ff.de re iud.& ſeq.Bald.in l.emancipatione.cir-
ca fin. C.de fid.inſtr. & pro hoc facit, quod dicitur in
l.ſi vnus.vbi etiam Docto.C.de teſtam. & Felyn.in c.
ex literis.nu.14.de fid.inſtrum. vbi dicunt, ꝙ inſtru-
11 mentum cancellatum non redditur omnino † nul-
lum, ſed eius fides ſuppleri poteſt vel ex alio inſtru-
mento,vel alia ſcriptura: quod etiam ſeq. Bero.in d.
conſ.90. nu.8. Hic vero ſuppletur fides ex præterito
inſtr̄o anni 1547. id quod confirmatur, quia conſtat
hic de cauſa cancellationis dicti inſtrumenti, nem-
pe quia mater horum fratrum ſuſcepit in ſe onus eis
ſatisfaciendi pro bonis in hoc inuẽtario deſcriptis,
& promiſit pro illis indemnem releuare tutorem. Et
caſſauit, & caſſat prædictum primum inſtrumentum
inuentarij, & ita renunciatur in inſtrumento anni
1547. tum etiam, quia in margine inſtrumenti can-
cellati reperitur manu notarij ſcriptum per hæc ver-
ba: Cancellatum vigore inſtrumenti confecti de an-
ni 1547.22.Februarij inter dictũ Petrum,& matrem
pupillorum,& ideo cum ordinauerint Petrus,& ma-
ter pupillorum inſtrumentum caſſari, eo quia ſuſce-
perat mater in ſe obligationem reſtituẽdi hæc bona
pupillis, præſumendum eſt ex hac cauſa factam po-
12 ſtea fuiſſe cancellationem, † quia factum quid cen-
ſetur ex cauſa, & titulo præambulo, ſicuti dicimus
13 præſumi, ꝙ quis poſſideat † ex cauſa præcedente.l.1.
§.1.ff.de excep.rei iud.l.2.C.de acq.poſſ.not. in l.quæ
dam mulier.ff.de rei vend. l.qui negociationem. vbi
Bart.ff.de admin.tut.Bart.in l.cum ſolus.colum. fi.ff.

de vſucap.Bal.in conſ.245.c.fi.vol.3. Soc. in conſ.15.
nu.7.vol.4.Curt.iun.in conſ.88.nu.6.Pariſ.in cōſ.114.
nu.23.vol.4.Bero.in conſ.15.nu.4.vol.3.Neuiz.in cō
ſi.37.nu.18.Alcia.de præſum.reg.2.præſum.23.nu.1.
Rip.in conſ.80.nu.17.Natta in conſi.500.nu.131.&
ſeq.deciſ.Pedem.58.num.18.D.Becc.in cōſil.6.nu.6.
14 quod procedit ēt vbi titulus† eſt inutilis.Cur.iun.in
conſ.168.nu.33.& ſeq.Soc.in conſ.13.num.25.vol.4.
Alcia.d.præſum.23.nu.5.Natta in cōſ.446.nu.10.&
conſ.520.nu.7.Cęph.in conſ.315.nu.9. D.Beccius d.
conſ.6.nu.7.& cancellatio reſtringitur ad cauſam,ꝓ
pter quam facta fuit,& quo ad alia hr̄ pro non facta,
15 † vt eſt tex.vbi not.Bar.num.2.in l.2.ff.de his,quæ in
teſt.del.& dicit ideo Bar.ibi,ꝙ ſi ex plurib.condem-
natis vnus ſoluat, & cancelletur condemnatio,pote
rit nihilominus exequi contra alios,quia cancella-
tio facta fuit ob ſolutionē vnius, & non extēditur ad
alium, ſed ad ſuā cauſam reſtringitur, & idem dicit
Bar.in l.pluribus.ff.eo.ti.vbi refert,ꝙ ſi notarius,qui
primo ſcripſerat inſtr̄m in baſtardello, illud repor-
tauit in libro,& baſtardellū cancellauit,talis cancel
latio non nocebit libro,quia reſtringi debet ad cau-
ſam cancellationis,quæ erat,quia cōplete reductum
erat in librū.Hoc ēt tenet Bar.in d.l.acta. in fi. princ.
ff.de re iud.vbi dicit,ꝙ ſententia cancellata, quia cō
16 demnatus ſoluit,probat infamiā,† ex quo cancella-
tio facta fuit ſolum ob ſolutionem.Sequitur Bald.in
d.l.emancipatione.in fi. C.de fi.inſtru. vbi inquit,ꝙ
ſententia cancellata probat,& ad probandum origi
nem ſententiæ ſufficit cauſa inſerta in cācellatione,
vt ſi dicatur cancellata, quia ſoluit. Quod facit ad
præſentem quæſtionem, quia in inſtr̄o anni 1547. dr̄
caſſari inſtr̄m inuentarij, quia mater ſuſcepit in ſe
onus reſtituendi dicta bona. & reperitur hoc etiam
in margine inſtr̄i cancellati.Et quamuis verba nota
rij poſita in margine, & loquentia de caſſatura,non
faciant fidem, niſi in ſubſcriptione de eis mentionē
17 faciat,ex quo carent † die, conſule, & alijs ſolemni-
tatibus, ſecundum Io.And. late in addit.ad Spec. in
tit.de inſtr.§.oſtenſo.nu.13.in addit. incip.dixit Ro-
landinus.quod menti tenendū dicit Caſtr. poſt Bal.
in d.l.ſi vnus.nu.5.C.de teſtam.& ibi late Alex.nu.8.
qui fere omnes refert,& in conſil.59. nu.5. & 11.vol.
2.& conſil.14.nu.13.vol.6.Soc.conſ.277. nu.8. vol.2.
Bero. in conſil.1.nu.38.vol.2.Sapia in l. fi. nu.79.&
ibi Zuccard.nume.339. C.de edict. diui Adr.tollen.
Tamen hoc procedit quando notarius atteſtatur de
facto partium in margine inſtrumenti,vel alibi, vt
quando dicit, ſe cancellaſſe de conſenſu partium,
tunc enim eius verba non probant, quia non ſunt in
corpore inſtrumenti, & facta fuerunt ſine die,conſu
le, & alijs ſolemnitatibus. Secus quando notarius
18 de proprio facto atteſtatur,† vt quando dicit ſe can
cellaſſe per errorem.Ita Bar.in l. in fraudem. §.1. in
fin.ff.de teſtam. milit. & eum ſequitur Abb.in c.cum
venerabilis.in fi.de relig.do. Bal.in rub.C.de fide in
ſtru.nu.29. & hanc diſtinctionem ponit clarius cæte
ris Iaſ.in d.l.ſi vnus.vbi ita conciliat opiniones con
trarias.Et legendo dixit,ꝙ ita cōſuleret, ſi caſus eue
niret:ita referunt apoſt.ad Abb. in d.c.cum venera-
bilis.ſub nu.8.& ad Bal.in d.rubr.C.de fid. inſtru.in
verſi. contrarium. vbi dicunt, aliud eſſe, ꝙ notarius
corrigat proprium factum,aliud vero,ꝙ corrigat fa
ctum partium. Eandem quoque ſententiam probat
Bero.in conſ.91.nu.12.vol.3. In propoſito autem no
tarius atteſtatur de proprio facto,nēpe de cauſa non
autem quæ eum mouit ad cancellandum inſtr̄m, de
facto partium : nimirum itaque ſi illi eſt credendū.
Et ratio diuerſitatis eſt in promptu, quia in his quæ
dependent ab animo alicuius, ſtatur illius ſimplici
19 dicto,† ſecundum glo.in §.aliæ. Inſtit. de act.quæ eſt
apud omnes ſing. vt dixit Marſil.qui plures addit cō
cordantes in rubr. C.de prob.nume.122. Alexan.in
conſ.127.nu.15.vol.4.Iaſ.in l.cum quodam. nu.12.ff.
de iur.om.iud.Ruyn.in conſ.13.nu.4.vol.5.& in con-
ſil.58.nu.5.verſi.præterea. vol.4. Gram. voto 10.nu.
27. Menoch. caſu 186.nu.5. in tract. de arbitr.iudic.
Non obſtat igitur, ꝙ inſtrumentum cancellatum nō
probet,quia reſpondetur hoc procedere quoad cau-
ſam,propter quam facta fuit cancellatio: ſed præter
20 illam † probat, vt dr̄ de ſententia condemnatoria
plurium perſonarum, quæ licet ob ſolutionem factā
ab vno ſit cancellata,probat tamen, & exequutioni
mittitur quoad alios,ſecundū Bar.in d.l.2. ff. de his,
quæ in teſt.del.quia cancellatio reſtringitur ad cau-
ſam, propter quam facta fuit.

Nec mouet ſecundo,ꝙ ex inſtrumento cancellato
probetur ſolutio debiti, quia talis probatio non eſt
ſufficiens ad cōdemnationem, ſed eſt leuis quædam
21 præſumptio,† ex qua nedum poteſt deferri iuramen
tum,vt tenet Bar.in l.2.§.1.nu.4.in fi.ff.de pa. Præte
rea contraria loquuntur, quando vltra cancellatio-
nem inſtr̄i aliud concurrit, quia ſcilicet inſtrumen-
tum reperitur penes debitorem, qui non ſit perſona
domeſtica,alias aūt ſola cancellatio inſtrumenti nō
probat ſolutionem debiti. Et in his terminis proce-
dunt quæcunque ſupra allegata in contrarium.

Tertium clarum eſt,ꝙ præſumptio ſolutionis quæ
oritur ex inſtr̄i cancellatione, recipit probationem
in contrarium,quia hæc eſt præſumptionis natura,vt
22 cedat probationi† & veritati.l. fin.in princ. ff. quod
met.cau.l.nuptura.in fi.ff.de iu.dot.l.cū de indebito.
§.1.ff.de prob. Aret.in conſil.38.col.2.verſ.2.reſpon-
deo.Io.de Amic.in conſi.44.nu.9.& in conſ.26.nu.6.
Neuiz.in conſ.81.nu.24. vbi quòd notorium proba-
tionis ſuperat notorium præſumptionis. Crauet. in
23 conſ.35.num.5.immo præſumptio ipſa tollitur† per
aliam.l.diuus.ff.de reſti.in integr. Dec. in conſ.470.
nu.10.Crot.in conſ.66.nu.16. Tiraq. in l.ſi vnquam.
in verſ.donatione largitus.nu.156.cum ſimilib.& ad
tollendum præſumptionem liberationis,quæ oritur
ex cancellatione,ſufficit probare,ꝙ debitor ſit dome
ſtica perſona,quæ potuerit inſtr̄m cancellare vel ſub
trahere, vt dicunt oēs doct. ſupra relati, & in termi-
24 nis,ꝙ probari poſſit† contrarium,tenet Bal.in l.pe-
cuniæ.nu.1.C.de ſol. vbi dicit in ſummario,ꝙ melius
eſt hr̄e pro ſe euidentem probationē ſolutionis, ꝗ
præſumptionem reſultantem ex redditione inſtru-
menti, quæ recipit probationem in contrarium. Et
idem dicit Iaſ.in d.l.Labeo.nu.14.in fi.ff.de pact. vbi
inquit,ꝙ ſi debitor allegat ſolutionem,& deducit cā
cellationem inſtr̄i, ad probandum debet obtinere,
quia habet pro ſe præſumptionem,niſi creditor pro-
bet oppoſitum. Hic aūt non pōt dici, ꝙ cancellatio
probet liberationem tutoris, quia ex dicto inſtr̄o an
ni 1547.& ex atteſtatione notarij facta in margine,
conſtat cancellatum ideo fuiſſe inſtrumentum, quia
mater ſuſceperat in ſe onus dictorum mobilium, &
promiſerat indemnem releuare tutorem,propterea
cancellatio prædicta non debet nocere pupillis, qui
non probarunt maternam promiſſionem, & quibus
25 per matrem nullum poteſt inferri † præiudicium.l.
tranſactione matris.C.de tranſact. cum cancellatio
ex vna cauſa facta,non noceat quoad aliam, ſecun-
dum Bart.in d.l.cancellauerat.

Demum parum aduerſatur,ꝙ inſtrumentum can
cellatum reddatur ſuſpectum de falſo,ſi cancellatio
eſt in ſubſtantialib. d. l.ſi vnus. quia reſpondeo hoc
procedere,

procedere, vbi dubium eſt, ex qua cauſa facta ſit can-
26 cellatio, ſed quando certum eſt de cauſa, † tunc non
eſt ſuſpectum: quia in claris nō eſt locus coniecturis. l. continuus. ff. de verb. oblig. & ſicuti ceſſat præſumptio, vbi apparet de contraria præſumptione, vel de veritate, ita ēt ceſſare debet ſuſpicio, quæ in iudican-
27 do eſt modicæ † virtutis, vt dicit Bal. in rub. C. de proba. nu. 4. ſuſpicio vero etiam minus eſt quam præſum-
28 ptio, † ſecundum glo. in l. quamuis, la 2. vbi Bal. nu. 1. C. de adul. & plures requirūtur ſuſpiciones ad inducendam vnam præſumptionem. gl. & Bal. in Auth. Si quis ei. C. eo. tit. & dicitur primus gradus credulitatis, ſecundum Bar. in l. admonēdi. nu. 21. ff. de iureiu. hic vero certū eſt, vnde prouenerit cancellatio, ideoque ceſſat oīs ſuſpicio: quod confirmatur ex his, quæ ponit gl. in c. cum venerabilis. vbi Abb. in fi. de relig. do. vbi inquit cancellationem non inducere ſuſpicionem, vbi veritas elici poteſt ex præcedentib. & ſubſe-
29 quētib. † quod dicit Abb. eſſe bene no. Et idem tenet Imo. in c. ex literis. col. 2. vbi etiam Fely. nu. 11. de fid. inſtr. vbi idem dicit, quando ex alia ſcriptura appa-
30 ret de veritate † cācellationis. Pariſ. in cōſ. 28. nu. 45. idem ēt ſeq. vol. 2. Bero. in conſ. 91. nu. 4. & ſeq. vol. 3.

Cōcludo itaque nihil impedire, quominus hi fratres agere poſſint ex inſtrumento cancellato: poſtquam conſtat ex alia cauſa cancellatum fuiſſe, quæ eis non præiudicat.

SVMMARIVM.

1 *Aedificare licet cuique in ſolo proprio vſque ad cælum, etiamſi noceat vicino.*
2 *Seruitus non præſumitur.*
3 *Seruitus tollitur confuſione, quando idem efficitur dominus fundi dominantis, & fundi ſeruientis.*
4 *Seruire domino nō pōt res propria, nec ei pōt eſſe obligata.*
5 *Seruitus ſemel extincta non reuiuiſcit.*
6 *Seruitus debita rei, non venit in venditione rei.*
7 *Venditor prædij non tenetur ad illud viam præſtare, ſi de ea nihil dictum ſit: ſecus in vltimis voluntatibus.*
8 *Seruitus quare non veniat cum tranſlatione prædij in contractibus, ſed ſolum in vltimis voluntatibus.*
9 *Decimæ nō debentur ex prædio, quod cum ſuppoſitum eſſet decimis, fuit emptū à domino, & ab eo poſtea reuenditū.*
10 *Seruitus nō trāſit in ſingularē ſucceſſorem, vbi ampliatur.*
11 *Seruitus an veniat vendita domo cum omnibus ſuis commodis, & pertinentijs.*
12 *Seruitus realis dicitur ea quæ debetur à re rei.*
13 *Seruitus realis cognoſcitur ex cauſa adiecta, vt ne officiatur luminibus.*
14 *Seruitus realis non poteſt ſeparari à re, ſed tranſit in quemcunque poſſeſſorem rei, & ibi infertur ad multa.*
15 *Seruitus dicitur realis, quando verba ſunt imperſonaliter concepta.*
16 *Domo vendita veniunt ea omnia, quæ ſunt ad vſum domus perpetuo deſtinata.*
17 *Vendita præſumitur res in eo ſtatu in quo eſt tpe vendōnis.*
18 *Aedificare non licet in loco ſuo, quando ex pacto, conſuetudine, vel ſtatuto, eſt impoſita ſeruitus altius non tollendi.*
19 *Seruitus non extinguitur, quando dominus fundi dominantis emit partem tantum fundi ſeruientis.*
20 *Seruire poteſt domino res communis.*
21 *L. in re communi. ff. de ſer. vrb. præd. quomodo intelligatur.*
22 *Seruitus perſonalis non tranſit cum re vendita.*
23 *Seruitus continua tranſit cum re in emptorem.*
24 *Seruitus continua dicitur, quæ nullum factum hominis requirit, diſcontinua vero quæ requirit factum hominis.*
25 *Seruitus altius non tollendi eſt continua.*
26 *Negatiua magis negat quam affirmatiua affirmet.*
27 *Seruitus continua venit vendito prædio, licet aliud ſit in diſcontinua.*
28 *Seruitus cenſetur impoſita, quando res transfertur cum ſuis commodis.*
29 *Seruitus viæ dicitur impoſita, quando res venditur cum ſuis acceſſibus.*
30 *Seruitus perſonalis cenſetur tranſlata cū re vendita, quando venditor cedit omnia iura competentia in re.*
31 *Euictio. Secūdus emptor agit de euictione cōtra primū vēditorem, quādo primus emptor ceſſit ſibi omnia iura ſua.*

CONSILIVM XVII.

IN diuiſione quam fecerunt de cōibus bonis D. Bonif. & Georgius fratres de Pondranis, conuenerūt, quòd domus parua non poſſet aliquo modo altius tolli ſupra ſtatum, & modum eius tēporis, ne officeret luminibus domus magnæ eorundem fratrum, & ne impediret eiuſdem domus proſpectum. Obuenit autem domus magna in ea diuiſione D. Bonif. inſolidum. Poſt autē aliquot annos idem D. Bonifac. emit à fratre medietatem pro indiuiſo domus paruę, de anno vero 1577. vendidit domum magnam Magn. D. Auguſtino Perleſio, cum omnib. ſuis pertinentijs, commodis, & iuribus, cedens, & transferens in D. Auguſtinum emptorem omnia, & quæcunque iura ſibi competentia in domo vendita, pro ea, & ſuper ea. Mortuo D. Georgio, D. Bonif. effectus eſt illus hæres, & dn̄s inſolidum paruæ domus, & cæpit ædificare, & domum alias depreſſam altius tollere, & quia nūtiatum fuit nouum opus per D. Auguſtinum, dubitatur quid iuris ſit.

Et prima quidem facie vr̄ licere D. Bonif. domum ſuam ædificare, & altius tollere, quia in ſolo proprio
1 cuique licet † ædificare vſque ad cęlum. l. cum eo. & l. Imperatores. ff. de ſeruit. vrba. prædi. l. altius. C. de ſeruit. l. proculus. ff. de damn. infec. etiam ſi noceat vicino, dummodo id principaliter faciat vt ſibi proſit. l. fluminum. §. fi. ff. de damn. infect. Alex. in conſ. 174. col. 2. vol. 2. Dec. in conſ. 489. col. 3. Iaſ. in conſ. 32. col. 1. & in cōſ. 98. vol. 1. Bero. in cōſ. 134. nu. 26. vol. 3. Marſil. in ſing. 154. Bero. in deciſ. 320. nu. 4. Cęph. in conſ. 130. num. 2. Menoch. de arbit. iud. caſu 156. num. 4.
2 Secundo, quia ſeruitus non † præſumitur, ſed ab origine quælibet res cenſetur libera. d. l. altius. Bar. late in l. ſi prius. ff. de oper. nou. nunt. Alex. in conſil. 15. in prin. vol. 5. & ideo dicit Bart. in l. 1. §. 2. verſic. vlterius quæro quomodo poteſt. ff. de itin. actuque priu. quod dominus rei neceſſe nō habet probare ſeruitutem aduerſario nō competere, ſed ſufficit quod probet ſe dominum rei, & tali caſu denegabitur aduerſario facultas vtendi ſeruitute, niſi eam probet ſibi cōpetere, etiamſi reperiatur eum eſſe in quaſi poſſeſſione ſeruitutis l. vti frui. §. 1. vbi not. ff. ſi vſufruct. peta. Bart. in l. ſi prius. in 3. part. in 2. oppoſ. ff. de oper. nou. nunt. vbi idem dicit. Sequuntur Doctores, vt inquit Alc. in tract. præſc. reg. 2. pręſum. 1. nu. 2. qui & ſi contradicat reſpectu quaſi poſſeſſionis, nō tn̄ impugnat quin circumſcripta quaſi poſſeſſione teneatur comprobare ſeruitutē, qui eā prætendit ſibi deberi. Natta in conſ. 23. nu. 5. cū enim ſeruitus ſit fundamētum intētionis agentis, ab eo probari dēt qui eā allegat. l. ei qui dicit. ff. de prob. facit l. qui accuſare. C. de edē.

Tertio facit, nam etſi tempore diuiſionis factæ inter dominos fratres de Pōdranis fuerit impoſita ſeruitus domui inferiori & paruæ, ne altius tolli poſſet, tamen quando D. Bonifac. acquiſiuit à Do. Georgio fratre dimidium domus paruæ, quę ſeruitutem debe-

3 bat,ſublata fuit omnis ſeruitus confuſione,† vt pro-
batur in l.quicquid. in fin. ff.comm.prædi. & in l.1.ff.
quemad.ſer.amitt.l.ſi commune.ff.de ſeru.ruſt.præd.
l.tria prædia. circa fi.ff.eod.tit. vbi dicitur, confuſio-
ne ſeruitutem extingui,ſi idē vtriuſque prædij, domi
nantis ſcilicet & ſeruiētis dominus eſſe cœperit. Res
4 enim propria†nemini ſeruire pōt.l. vti frui.ff. ſi vſuf.
pet. etiam ſi propria ſit in parte tantum. l.in re com-
muni.ff.de ſer.vrb. & mea res non pōt mihi eſſe obli-
gata.l.neque pignus.vbi Dec.& Cagno.ff.de reg.iur.
ſi igitur ſeruitus debita domui magnæ fuit extincta
quādo D. Bonif.emit domum paruam,ne daretur in
eodem ſubiecto actio & paſſio.c.debitum. de baptiſ.
c.fi.de inſt.Bal.in l.ſi vxor.in primo.C.de bo.auth.iu.
poſſi. non potuit reuiuiſcere quando domus magna
5 fuit†per eum alienata.l.eius qui.§.fi.ff.de iur.fiſci.gl.
in l.ſi cū quis.§. fi.ff.de fur. & in l.qui res.§.areā. ff.de
ſol.latius Tiraq.in l.ſi vnquā.in verſi. ſuſceperit libe-
ros.nu.191.in fi. C.de reu.do. & in terminis eſt tex.ī l.
ſi quis ædes.ī prin.ver.& ſi rurſus.ff.de ſer.vrb. præd.
Quarto, vbi etiam ſeruitus non fuiſſet confuſione
dominij ſublata & extincta,adhuc vēdita domo ma-
6 gna,non venit,nec cenſetur vendita†ſeruitus illi do-
mui debita,niſi de ea facta ſit expreſſa mentio,vt pro
batur in l.in vendendo.ff.de contr.empt.vbi dicitur,
in venditione non venire viam,actum,aquæductum,
& ſimilia niſi dictum ſit.Ad idem eſt text. in l.ſi quis
ædes.§.etſi rurſus.ff.de ſeru. vrb. prædi.vbi ſi emptor
domus,quæ ſuis ædibus ſeruiebat,velit eam alij ven-
dere,nominatim imponēda ſeruitus eſt, alias libera
trāſit in emptorem, ex quo per emptionem ſeruitus
extincta eſt.Hoc etiam probatur in l. ſi quis duas. &
in l.in tradendis.ff.comm.præd.& ideo ſi quis fundū
vendat,& nihil dictum ſit de via,non cogitur vēditor
7 viam†ad eum præſtare,vt concludit Bar.in l.1.in fin.
ff.de ſer.leg.vbi tamen dicit ſecus eſſe in vltimis volū
tatib.Idem Bar.in l.via conſtitui.§. quæcunque. ff.de
ſeru. ruſtic. prædi. dicit,quod facta inter duos fundi
communis diuiſione,nō cenſetur tacite actum,quòd
vnus aditum habeat per partem alterius vti conſue-
tum erat,niſi ſpecialiter ita ſit conuentum.Et ſubdit
eſſe notandum,& menti tenendū in contractibus ſeu
alia diſpoſitione inter viuos, quamuis ſecundum eū
aliud ſit in vltimis volūtatib. & id voluit quoque gl.
in l.ſi fundum ſub cōditione.§.qui fundum. ff.de leg.
1.vbi Iaſ.num.13.hoc idem tenuerunt Bal.Flor.& a-
lij communiter in d.§.quæcunque.Bald.conſ.367.nu.
2.vol.3.& communem dicit Cæpol.de ſeru.vrb.præd.
c.38.de via.col.1.in fi. Dec.late in l.2.col. pen.nu.33.
ff.de iuriſd.omn.iud.Boer.in deciſ.322.vbi congeſtis
vtrinque quaſi infinitis authoritatibus late hāc quæ
ſtionem pertractat,an poſſit quis compelli viam præ
ſtare,vel vendere.Et dicit Caſtr.in l.binas ædes.in fi.
ff.de ſeru. vrb. ꝙ ſi duorum fundorum dominus ven-
didit prædium,quod alij debet viā,non cenſetur vē-
didiſſe cum onere viæ. Natta in conſ.642.num.4. &
ex his infert Bald.in d.§.quæcunque.ꝙ ſi tres fratres,
qui habent domum cōem,illam diuidāt per ſolaria,
ita qđ vnus habeat primum,alius habeat mediū,ter-
tius habeat ſupremū,non poterunt qui habent ſupe-
riora ſolaria trāſire per inferiora, quia diuiſio eſt ſi-
milis emptioni,& via vel iter nō venit in emptione,
niſi expreſſe dictū ſit.Allegat Obertum de Crema, &
inſtruit fratres diuidētes, vt cauti ſint vt aditum ſibi
reſeruent.Sequitur Cæpo.d.c.38.col.2.in prin. Iaſ.in
d.§.qui fundum.nu.13.& in l.ſeruum filij.§.ſi ſtatuli-
berum.nu.6.ff.de leg.1.& diſtingunt oēs, an ſimus in
contractib. vel vltimis voluntatib. quia primo caſu
ſeruitus non venit,ſecundo vero venit, Bero. in conſ.
133.nu.9.vol.3.Ruy.cōſ.90.nu.1.vol.4.Boer.d. deciſ.
322.nu.1.& 4.Dec.d.l.2.nu.33. Anch. Mod.fam.q.li.
8 1.q.65.nu.4.& rōnes diuerſitatis plures †aſſignātur,
nā in vltimis volūtatib.plenior ſit interpretatio quā
cōtractib.l.in teſtamētis. ff.de reg.iu.& in cōtractib.
quicquid eſt omiſſum habetur pro omiſſo.l.quicquid
aſtringēdæ.ff.de verb.oblig.& in vltimis voluntatib.
cenſetur legata res vt poſſit legatarius eā habere eo
mō quo habebat teſtator.l.teſtatrix.in prin.ff.ſi ſeru.
vend. In contractib. aūt res præſumitur translata li-
bere.l.in tradēdis.§.interpoſitis.in fi. ff.com. præd.&
in contractu emptori eſt imputandū qui potuit aper
tius legē dicere.l.veteri.ff.de pac.ſed in vltimis volū-
tatib. nihil eſt qđ imputetur legatarijs, vel hæredib.
quorū voluntas nō cōcurrit in diſpoſitione. Et hanc
rōnem ponit gl.in d.l.qui fundū. vbi eā ſequitur Iaſ.
nu.11. Dec.d.l.2.n.33.apparet igitur, ꝙ vēdita domo
nō cenſetur vendita ſeruitus quæ domui erat præſtā-
da,per domū paruā,& inferiorē,ne altius tolleretur,
vel ne luminib. amplioris domus officeretur. Et pro
hoc facit quod poſt Iac.But.voluit Bened.de Plūbin.
per illū tex.in l.ſi is cui.in fi.ff.de ſtatuli.vbi qui emit
9 fundū ſibi debentē decimā,deinde verò † vult reuen-
dere,debet eſſe cautus in venditione,vt id exprimat,
alias fundus ſimpliciter in emptorē trāſiret ſine one
re illius decimę.Et quāuis Alb.impugnet hanc deci-
ſionem in l.inter antiquam.C.de vſufr.tñ eam ſequi-
tur Cæp.in caut.92. ſi aliquis emit.vbi dicit idem eſ-
ſe in iure patronatus,qui non tranſit cum re ipſa,niſi
dictū ſit.Et idē dicit in ſeruitute,per l.ſi quis ædes.ff.
de ſer.ruſt.præd.monet itaque venditorē vt ſi cautus.
Quinto facit,quia iſtud ius ſeruitutis non tranſit
10 in ſingularem†ſucceſſorē,vt eſt tex.in fi.ff.de contra.
emp. vbi qui ex certo fundo quantitatē frumenti tra
dere debebat,ſi fundum alij vēdat,obligatio non trā
ſit in emptorem,ēt ſi fundus vēditus ſit eū oī ſua cā,&
procedit etiā qñ obligatio contracta eſt habito reſpū
ad rē quæ venditur.l.quædā.§.nihil intereſt..vbi Iaſo.
col.2.ff.de eden.l.hęres inſtitutus.§.vlt.ff.ad Treb.la-
te alios citans Tiraq.de retract.conſang.§.8.gl.5.nu.
7.& dicit gl.in l.3.§.opus.ff.de alie.iud. mur.cau. fac.
& doct.in fi.ff.de oper. nou.nun. ꝙ ſi quis promiſit in
domo ſua opus non facere, vel altius non tollere, &.
domum vendat, emptor poterit ea promiſſione non
obſtante altius tollere,& opus facere. Quia ſingula-
ris ſucceſſor non remanet obligatus ex ea promiſſio-
ne.& dicit Floria.in l.vt pomum.ff. de ſeru.ꝙ pactum
de non faciendo feneſtrā in proprio pariete,non trā-
ſit in emptorē parietis, & eſt tex. in l.pro parte. ff.de
ſer.vbi probatur,ꝙ ſi is cui ſeruitus fuit promiſſa vē-
dat vel alienet fundum, ad cuius vtilitatem ſeruitus
fuit promiſſa,non tranſibit illa obligatio in emptorē
fundi,vt ibi probatur.Et notant Odofr.Bart.Bal.Al-
ber.Ang.Caſt. Fulg.Flo.& idē probatur ibi, econtra
eſſe, qñ qui ſeruitutem promiſit alienat fundū ſuper
quo promiſit ſeruitutem, quia trāsfertur ſine aliqua
obligatione in emptorem. Et plura ſimilia cōgerit
Anto.Gomeſ.de contract.c.15.nu.23.
Et non obſtat quod domus fuerit vēdita cum om-
11 nibus ſuis†commodis,& pertinentijs,quia hęc clau-
ſula includit ſolum ſeruitutes quæ tēpore venditio-
nis competebant venditori,nō autē operatur, quod
noua ſeruitus impoſita videatur; ſed in propoſito ca
ſu nulla extabat ſeruitus tempore venditionis, quia
fuit extincta per emptionem domus ſeruientis factā
à D. Bonifacio,cuius domui ſeruitus debebatur, vt
ſupra demonſtraui,& in ſpecie hanc clauſulam,cum
omnibus commodis, hoc modo intelligendam eſſe
declarat Bero.in conſ.123.num.15.volum.3.

Quibus

Quibus nõ obſtantibus contrariã amplector ſententiã tanquam veriorẽ, nempe quod D. Bonifacius non poſſit domũ ſuam altius tollere, nam qñ D. Bonif.& Georg.fratres deuenerunt ad diuiſionẽ,conuenerunt,quod domus inferior,& parua non poſſet altius tolli vltra modũ,& ſtatũ illius temporis,ne officeretur luminib.magnæ domus, vel eius proſpectus impediretur. Hæc aũt pactio realem conſtituit ſerui
12 tutem, quia † debetur à re rei.l.vnus ex ſocijs.ff.de ſer.ruſt.præd. declarat Cępol.in tract.de ſer.vrb.pd. c.2.in prin.Cora.in rub.ff.de ſerui.in prin.nu.12. vbi dicit,eas eſſe pdiales, ſeu reales ſeruitutes,quæ prædijs debentur, & perſonales, quæ perſonæ debẽtur. Gome.de contract.c.15.nu.22. Ex alio ẽt deprehendit ſeruitutem eſſe realẽ, quia non dr̃ ſimpliciter, ꝙ non liceat altius tollere, ſed adiecta eſt cauſa,& rõ, ne ſuperioris, & magnæ domus luminibus officiat, vel eius proſpectus impediatur.Hæc aũt cauſa declarat mentem partiũ fuiſſe, velle perpetuã ſeruitutem
13 inferiori domui† imponere. glo.Bart.& alij in l.3.§. opus.ff.de ope.nou.nunt.Bal.in d.l.ea lege.nu.18.C. de cond.ob cau.alios plures citat Cępol.d.c.2.col.3. in princ.vbi declarat,qualiter realis ſeruitus à perſonali diſcernatur.Cum igitur ſeruitus realis ſit,& rei debeatur, planũ ſit eam nõ poſſe ab ipſa re ſeparari,
14 quia ei inſeparabiliter inhæret,& ſine ea non† ſubſiſteret.l.1.ff.com.præd.§.ideo.Inſti. de ſer.& adeo rei infixa eſt,vt ſeparari non poſſit, ſed eam ſequatur ſicuti lepra leproſum, ẽt ſi per mille manus ambularet,vt dicit glo.in l.frater à fratre.ff.de cond. indeb. quam adhoc allegat Cępol.d.c.2.col.3. in princ.& ſi enti ius reale concomitatur rem, ita ſeruitus realis prædio debita tranſit cum re in quemcunque transferatur,vt probat tex.in l.ſi aquęductus.ff.de cõtrah. empt.l.2.§.1.l.& ſi forte.§.ẽt.verſ.Labeo aũt.ff.ſi ſeru. vend.l.cum fundo. ff.de ſeru.ruſtic. prædio.vbi dr̃,ꝙ empto vel vendito prędio venit cum eo ſeruitus,quę prædio debetur, & ſi ſeruitus ſit diuidua,ita ꝙ poſſit pro parte vtilitatẽ afferre, venit pars ſeruitutis, ſeu cõmodi alienata parte prædij dñantis.l.ſi partem.ff. de ſeru.ruſt.præd.& in propoſito dicit Bart. in l.3.§. opus.in ſi.ff.de alien.iud.mutan.cau.fact. ꝙ ſi conſtitutũ ſit reale ius ſeruitutis, vt quia promiſiſſet quis in fundo ſuo non ædificare,ne obſcurẽtur lumina vicinæ domus,vel ne impediat aſpectus, talis ſeruitus afficit fundum in quemcũque tranſeat poſſeſſorem, licet aliud ſit, qñ ſola ſubeſſet perſonalis obligatio. & dicit Cyn.in l.3.C.de ſer.& aq.quod onus reale,& ſeruitus realis ſequitur rem,qñ iam eſt cõſtituta,ſed ſi ſeruitus ſolum ſit promiſſa per venditorẽ, emptor eam non tenetur præſtare,quia pactũ hoc non afficit rem.l.ſi.ff.de contrah.empt.& ibi dicit Bal. quod ſeruitute conſtituta rei,ad quemlibet ſucceſſorẽ tranſit cũ onere ſeruitutis impoſito. Sed ſi eſſet ſolum promiſſa,nõn afficit ſingularẽ ſucceſſorem rei.Et ſubdit, ꝙ vbi verba dirigũtur ad prædium, inducunt ſeruitutẽ realem,quod ait eſſe valde notabile.Et vt ſupra retuli, verba præſentis qõnis ſunt in rem concepta, quia dictum fuit, ꝙ domus inferior non poſſit altius tolli,ne officiatur luminibus domus magnæ. Subdit tñ, quod etſi ſeruitus tranſeat in ſingularem rei ſucceſſorem, tñ pęna promiſſa non tranſit, quia eſt perſonalis.Idem in oĩbus dicit Sal.nu.2.qui dicit,ꝙ ſeruitus eſt realis,qñ eſt determinata ad certum fundũ dominantem.& Bal.in l.ea lege.q.8.nu.18.C.de condi.ob cauſ.dicit,ꝙ ſi quis promiſit non ædificare turrim in fundo empto,& deinde fundum alij vendat, non poterit ſecundus emptor ædificare ſi pactum reſpicit aliquam formalem ſeruitutem,vt ne luminib. vicinæ domus officiatur. Secus autem ſi pactum continet ſimplicem obligationem perſonalem,nam emptori non poterit prohiberi. & ita tenent Doct. cõiter,vt ibi dicit Sal.nu.23.Bal.in conſ.202.col.2.nu.2. ver.ſecundo eſt præmittendum.vol.2.vbi dicit,ꝙ pactum non ædificandi ſuper flumine Ateſis factũ à Venetis,eſt reale: quia reſpicit Veronenſes, ne ſcilicet eorum nauigationi pręiudicetur.Ideo tranſiuit ẽt in Paduanos,qui cauſam habuerunt à Venetis,& prohiberi ipſi quoq; poſſunt ædificare,ſicuti Veneti paciſcenter.Eodẽ modo dicit Bar.in l.ſi.ff.de ope. nou. nunt.ꝙ pactum de non ædificando conceptũ in rem, ſequitur emptorẽ, & tranſit in ſingularẽ ſucceſſorẽ: Sed non ita ſit, qñ eſt perſonale. Alber. Ang. & Imo. Caſt.& alij ibi. Et Rom.concordando opiniones dicit,ꝙ aut promiſſio eſt indefinita,& ſine cauſa,& tũc non tranſit in emptorem,quia eſt perſonalis; aut eſt facta reſpectu certæ rei, ne ſcilicet incõmodetur, vel turbetur vſus domus talis vicini,& tunc quia ex verbis contractus vr̃ venditor ſeruitutem adieciſſe ſuæ, ideo ſeruitus tanquã rei cohærens tranſit in emptorem. Et ſubdit hanc diſtinctionem tanquã notabilẽ eſſe menti tenendã;& eam amplectitur Iaſ.ibi.nu.5. qui refert concordantes, vt apud eum videri poteſt. Sal.in d.l.in vendendi. ff. de contr.empt. vbi inquit, ſeruitutem fundo debitã tranſire in emptorem cum ipſo fundo. Aret. in conſ.70. col. 2. ver. ex hac promiſſione.Cępol.in tract.de ſeru.vrb.præd.c.2. de ſerui.reali.col.3.ſi aũt cauſa aliqua.vbi admonet aduocatum, vt cautus ſit in concipiendo verba inſtri, vel promiſſionis,ita ꝙ contineant ea,quæ reſpiciant vtilitatem fundi alterius, puta ꝙ promittat non ædificare,vel non facere feneſtram, ne officiat luminibus ſuæ domus,qđa tunc ſeruitus erit realis, & domus in quẽcunque poſſeſſorem tranſibit obligata,ẽtſi ambularet per mille manus, quod non eſſet, ſi cauſa nõ exprimeretur. Bertac.in tract. de gabel.in 6.p.col.3. verſ.& adde quod pactũ. Pariſ.qui alios citat in cõſ. 137.nu.12.& ſeq.vol.4.Bello.in conſi.27.num.1.& 3. Coraſ.in l.vt pomum.nu.13.ff.de ſeru. Idem quoque eſt,qñ nõ eſt appoſita certa cauſa,ſed verba ſunt im-
15 perſonaliter prolata, † vt quia domus, vel caſtrum non poſſit altius tolli: tunc enim ſeruitus dr̃ realis, & tranſit in ſucceſſorem ſingularem, vt per Bal.in l. cũ fundo.ff.de ſeru.ruſt.præd.qui dicit ſe conſuluiſſe, quod pactum inter diuidentes appoſitum, ne quodam clauſtrum altius tolli poſſet ſub certa pęna,cõſtituit realem ſeruitutem,& tranſit in emptorẽ quo ad obligationem non tollendi, licet aliud ſit quo ad pęnam. Et eum ſequitur Bertac.d.par.6.verſiculo & adde quod pactum.Sequitur quoque Caſtren.d.l.cũ fundo. Cum igitur in caſu noſtro per pactum ſupra citatum conſtituta ſit realis ſeruitus altius non tollendi, tũ quia verba ſunt imperſonaliter, & in rem concepta,tum etiam quia adiecta fuit cauſa,ne luminibus domus magnæ officiatur,ſequitur planè quod ea tranſiuit etiam in dominum Auguſtinum emptorem domus, cuius vtilitatem reſpicit ſeruitus, quæ fuit impoſita domui inferiori.

Secundo pro hac parte conſiderari poteſt, quod
16 vendita domo veniunt † ea omnia, quæ ſunt ad domus vſum perpetuo deſtinata.l.fundi. in princ.ff.de actio.empt. l.Iulianus.§.ſi.ff.eo. l.cętera.§.hoc ſenatuſconſultum,il ſecondo.ff. de lega. ſecundo. Roma. in conſil.5. Iaſ.in conſil.91.num.2.volum.primo.Crauer.in conſi.105.num.8.Cęphal.in conſil.92. num.4. & 5.hæc autem ſeruitus,ne domus inferior altius tolli poſſit, eſt deſtinata ad vſum domus venditæ, ergo venit cũ ipſa domo in venditione. Intelligitur enim

17 res† vendita in eo ſtatu in quo nunc eſt, vt probatur in l.1.in prin.ff.de ſeru.leg.vbi gl.fi.dicit,quod in dubio res præſumitur vendita, & legata, prout nũc eſt. Ruy.in conſ.30.num.2.vol.4.Si itaque domus penes D.Bonifac.habebat hanc qualitatem, ne eius lumina obſcurari poſſint,eodem modo,& cũ eadem qualitate cenſetur ab eo vendita. Poſſent pro hac parte conſiderari plura alia fundamenta, ſed quia magis conueniunt reſolutioni eorum, quæ pro contraria parte allegantur,ſatius duxi in eum locũ reſeruare.

Non obſtat igitur ꝙ cuique liceat in ſuo ſolo ædificare,quia hoc procedit,vbi aliud non obſtat.Secus
18 autem qñ ex † pacto eſt conuentum, ne liceat altius tollere.l.inter ſeruitutes.cũ l.ſeq.ff.de ſeru.vrb.pręd. Idem eſt,qñ ſeruitus eſſet impoſita ſtatuto vel cõſuetudine.l.1.C.de ædifi. priu.vbi glo. ponit exemplum de ſtatuto Florentiæ, quo cauetur, ne quis ædificare poſſit ſupra certam menſuram.glo. & Doct. in l. qui luminibus.ff.de ſeru. vrb.prædi. Cæpol.in eo. tract.c. 39.de ſolo, & area.col.1.ver.ſed prædicta fallunt. Eodem modo reſpondetur ad ſecũdum obiectum, quia & ſi non præſumatur in dubio, tamen in caſu noſtro cõſtat manifeſte de ſeruitute impoſita illi domui inferiori, ne altius tolli poſſit, quia extat inſtrumẽtum diuiſionis,in quo ita conuentum eſt, & quod facit rẽ notoriam,& manifeſtã.Bal.in l.quoties.in fi. C.de iu.

Pariter nõ mouet tertium, ꝙ ſeruitus acquiſita domui ſuperiori fuerit extincta,qñ D. Bonifa. acquiſiuit à fratre medietatem domus ſeruientis, nam hoc procederet ſi Dom. Bonifac. acquiſiuiſſet totam do-
19 mum inferiorem,quæ debebat ſeruitutem.Sed† quia emit ſolum partem illius, non fuit ſeruitus extincta, ſed retinetur per illam partem, quã non emit,vt probatur in l. vt pomum. §.1.ff. de ſeruit.l.ſi quis ædes.§. 1.ff.de ſer.vrb.pręd.quamuis.n.res propria mihi ſeruire non poſſit,vt dicitur in contrario:tamẽ res com-
20 munis quoad ſeruitutem † iam impoſitã ſeruire poteſt.l.vnus ex ſocijs.ff.de ſeru.ruſt.præd.l. plurib.§. & ſi placeat.ff.de verb.obl.Coraſ.in d.l.vt pomum.& in l.Papinianus.nu.3.ff.de ſer. & quod dicitur in l.re cõmuni.ff.de ſer. vrba. ꝙ res cõmunis non poteſt ſerui-
21 re,† procedit quoad hoc vt ſeruitus conſtitui poſſit. Sed non quominus cõſtituta retineatur, vt declarat gl.in d.l.in re communi. & Caſtr. in d.l. ſi quis ædes. & in d.l.vnus ex ſocijs.vbi poterit videri.Hoc autem fuit rei ſeruitus impoſita,antequam D. Bonif. domũ paruam emeret.Quamuis igitur res propria nõ poſſit ſeruire, tamen res communis ſeruire poteſt, quia ratione partis,quæ alterius eſt, tota ſeruitus retinetur,vt declarat Bar.in l.pro parte.ff.de ſeruit.

Quarto, nõ reſiſtit, quòd domo vendita nõ veniat ſeruitus debita domui,quia pluribus modis reſpondet.Et primo,ꝙ procedit ſolũ in ſeruitute perſonali,
22 ſecus † aũt eſt in reali: quia ea tranſit in quemcũque rei poſſeſſorem,vt dictũ eſt ſupra in primo fundamẽto huius partis,ex his quæ doct.ponũt in l.3.§.opus. ff.de alie.iud.mut.cau.fact.l. fi.ff.de ope.no.nun. Cy. Bal.& Sal.i.l.3.C.de ſer.& aqua. cũ alijs de quib. ſup.

Secundo contrarium locum habet in ſeruitute diſcontinua,vt eſt ſeruitus viæ,& aliæ quæ non durant.
23 Sed ſeruitus continua† venit cum re ipſa, & re vẽdita tranſit in emptorem. Seruitus autem altius nõ tollendi,cauſam habet continuam,& perpetuam,nõ diſcontinuam,quia nullum factũ hominis requirit, ſed à natura ipſa,& non facto procedit,quod ſecus eſt in ſeruitutibus, quæ factum hominis requirunt ad earũ
24 exercitium.Hoc enim modo dignoſcuntur† cõtinuæ ſeruitutes ab his,quæ diſcontinuam habent cauſam, vt docet Bart.in l.2.num.3. C.de ſeru. & aq.vbi dicit hanc eſſe regulam infallibilem. & Bald.ibi.nume.5. qui ponit rationẽ differentiæ. Cęp. de ſer. vrb.præd. c.19.colum.1.ver.circa quod.Fel.in c.de quarta. col. 13.verſic.modum autem cognoſcendi.de præſcr. Iaſ. in §.æque ſi agat quis.nu.19.& ſequen. Inſt.de actio. Coraſ.in l.ſeruitutes,la 4.num.1.ff.de ſer.& in ſpecie
25 quod ſeruitus † altius non tollendi cauſam habeat continuam,voluit glo.in d. l.ſeruitutes. & ibi Coraſ. nu.2.& facit, quia hęc ſeruitus negatiua magis obli-
26 gat quam affirmatiua, quia negatiua † magis negat quã affirmatiua affirmet.gl.in l. hoc genus. vbi Imo. declarat. ff.de cond.& demonſtr. Natta in conſil.66. num.18.& quod dicitur præcepta affirmatiua obligare ſemper, ſed non pro ſemper,negatiua verum ſemper,& pro ſemper eſſe obligatoria.Cum igitur ſerui-
27 tus ſit continua, venit in vẽditione† prædij dominãtis,etiam ſi de ea nulla mentio facta ſit,licet ſecus ſit in ſeruitute diſcontinua. Ita diſtinguit Barto. in l.1. num.1.& num.3. ver.tu autem dic clarius. ff.de ſeru. leg.vbi cõcludit,quod ſi ſeruitus ſit continua,& permanens,venit in vẽditione rei cui debetur. Si vero ſit diſcontinua,tunc non venit cum ipſa re,& ſecundum huiuſmodi diſtinctionem vult eſſe intelligẽdam l.in vendendo.ff.de contra.emp.eodem modo diſtinguit Caſtr. in l.quod cõnclaue. num.2. ff.de damn. infect. vbi dicit,hoc eſſe perpetuo notãdum, & hoc eſſe melius,quam quod tenuit Bar.in d.l.quod conclaue.Sequitur Rom. ibi in fine, dicens ꝙ prædium cẽſetur in dubio alienatum cum ſeruitute habente cauſam cõtinuam: & eſſe menti tenendum, & cõiter ab omnibus approbari. Cæp.de ſer.vrb.præd.cap.38. de ſeru. itin.ſeu act.col.fi.verſ.ſed ego credo.Imo.in d.l.quod conclaue.in fin. Bero.in conſil.132. num.13.vol.3. & in conſil.133.num. 12.vol.eo. Ruy.in conſ.90.per totum. vol.4. & quamuis inter Ruyn.in loco prædicto, & Bero.d.conſil.133. qui in eodem facto conſuluerunt extat contentio,an id procedat in ſeruitute qua ſi continua ſeu etiam continua, quæ tamen non habet actum permanentem, de qua per Barto.in l.foramen.ff.de ſer.ruſtic. prædi. tamen ſeruitus de qua eſt quæſtio,continuam,& permanentem habet cauſam. Eandem diſtinctionem fecit Sapia in l.2.num.5.ff.de iu.om.iud.dicens,quod cõtinua tranſit cum ipſa re, quia eſt realis:diſcõtinua verò nõ eſt realis,niſi ſit iuris;quo caſu tranſit cum re.Sed qñ eſt facti,eſt perſonalis,& non venit cum re vendita.Capi.in deci.187. num.12.& ſeq.Anch.Mod.fam.q.lib.1.q.65.c.fin.

Tertio reſpondeo,ꝙ contrarium limitatur nõ procedere,quãdo venditio eſt facta,vt in propoſita quæ-
28 ſtione,cum omnibus ſuis† commodis,ꝙ quia per dicta verba videtur impoſita ſeruitus,vt probatur in l. 1.in fi.ff.de ſer.leg.vbi tex.dicit intelligi ſeruitutẽ impoſitam,quando res eſt relicta cum his verbis,vt nũc eſt,& in terminis hoc tenuit Ruyn.d.conſ.90.col.fin. vol.4.& ſequi videtur Bero.in d.conſ.133.volum.3.& quamuis Bero.loco prædicto limitet duobus modis: tamen eius dicta refelluntur per Ruy.in loco pręcitato.vbi ſingulis eius fundamẽtis ſigillatim reſpõdet, & facit in ſimili,quod dicit Bar.in l.binas ædes. in fi. ff.de ſer.vrb.præd.vbi vult, ꝙ cenſeatur impoſita ſer-
29 uitus † viæ itineris, vel actus, quando in venditione dictum eſt,domum vel fundum vendi cũ ſuis acceſſibus,ingreſſibus,&c. inde inoleuiſſe notariorum practicam, qua in omnibus inſtrumentis apponitur huiuſmodi clauſula, & conſulit eam apponi. Et inquit ibi Caſt.eam clauſulã importare,ꝙ cenſetur impoſita ſeruitus,quæ alias non debebatur. Cęp.d.c.38.col. 2.& 3.vbi monet notarios,vt cauti ſint,& illam clauſulam ponant in inſtro. Cor.in conſ.154.col.2.verſ.

his tñ non obſtan.vol.2.Ber.in conſi.132.nu.14.vol.3. Capic.deciſ.187.nu.16.Boe.in deciſ.323.nu.6.hoc.n. caſu etiam ſi ſeruitus ſit diſcontinua, venit cum ipſa re,vt dicit Bero.loco prædicto:ergo multo magis venit,quando ſeruitus eſt cõtinua, vt dictum eſt ſupra.

Quarto eſt aduertendum,ꝙ D.Bonifacius in venditione domus magnæ ceſſit D. Aug. omnia & quæcunque iura ſibi in domo vendita atq; illius occaſione competentia. Hæc autem ceſſio operatur,ꝙ ſerui-
30 tus perſonalis † quæ ipſi D.Boniſ.competebat ratione domus magnæ,cenſetur in D.Auguſtinũ ceſſionarium translata,vt in propoſito cõcludit Caſt.in l.pro parte.nu.3.ff.de ſeru.vbi dicit,ꝙ ſeruitus conſtituenda cenſetur tranſlata in emptorem, quando venditor ceſſit omne ius ſuum. Et ponit exemplum in ſtipulatore,qui deceſſit relictis pluribus hæredibus: nõ enim corrumpitur ſtipulatio, quia actio perſonalis tranſit in vniuerſalem ſucceſſorem, & quamuis non tranſeat in ſingularẽ ſeruitus cõſtituẽda,ſeu eius ius: tñ ſi reperiatur modus per quem ſingularis ſucceſſor exercere poſſit perſonalem actionẽ,in eum quoq; trãſibit,& ſubdit hęc eſſe menti tenenda,tanquam neceſſaria,quia per doct. non tanguntur, & quamuis ipſe non dicat,hoc voluit gl.in l.viæ.in verſic.petitis.ff.de
31 ſer.vbi inquit,quod ius ſeruitutis † cedi põt. Bart.in l.ſi ſub vna.§.1.nu.3. ff.de ver.obl. vbi ponit exemplũ de hærede.Idem Caſt.in l.2.§.ex his. in fin.ff.de verb. obl.Galiaul.in l.ſtipulationes non diuiduntur.n.36. ff.de verb.obl.Anto.Gomeſ.de contract.c.13.titu.de ſeruit.num.23.ver.quod tamen limita.Facit quod in ſimili dicitur in leg.ſi res quam.ibi,niſi ceſſæ,&c.ff.de euict.cum ibi not.per Docto.vbi dicitur,quod etſi ſe-
32 cundus emptor non agat de euictione † contra primum venditorem, tamen hoc fallit, quãdo ſecundus venditor ei ceſſiſſet actionem,ſeq.Bar.in l.ſi pro re.§. 1.de euict.Bar,Caſt.Alex.& Iaſ.in l.Iul.§.1.ff.de verb. obli.Alex.in conſi.67.col.1.vol.2.Dec.in conſ.74.col. 2.verſ. iſte tamen circuitus cum alij pluribus. Cum itaque D.Bon.tranſtulerit in D.Aug.omnia iura quę habebat, abſque dubio venit & ius ſeruitutis, quod competebat,ne parua domus altius tolleretur.

Poſtremo non obſtat tex.in l.ſi. ff. de contrah. emptio.quia loquitur in iure perſonali,quod cõtemplatione certæ rei debebatur. Illud.n.non tranſit in emptorẽ,nos aũt loquimur de iure ſeruitutis realis, qđ concomitatur ipſam rem,atq; eam ſequitur in quem cunque tranſeat poſſeſſorem,vt dictum eſt ſupra.

Secundo reſpondeo, quòd illud procedit, quando actio non eſſet ceſſa,ſed in caſu noſtro ceſſæ ſunt omnes actiones,vt paulo ſupra diximus.

SVMMARIVM.

1 *Fideiuſſorem acceptans, cenſetur eum approbare pro idoneo.*
2 *Approbatum quod ſemel fuit,non poteſt reprobari.*
3 *Fideiuſſorem acceptans non idoneum ignoranter, non petit quòd iterum caueatur, licet poſſit agere ad intereſſe contra debitorem.*
4 *Effectus durare debet quatenus cauſa durat.*
5 *Cauſa contingens in perſona fideiuſſoris,nocere debet debitori,non creditori.*
6 *Concedi debet quod tibi non nocet,& mihi prodeſt.*
7 *Fideiuſſor de nouo dandus eſt,quando primus deceſſit, vel efficitur non ſoluendo.*
8 *Omiſſum in contractu habetur pro omiſſo.*
9 *Diſpoſitio conſumatur in primo actu.*
10 *Obligatio ſemel extincta non poteſt reuiuiſcere.*
11 *Factum legitime non retractatur ex caſu ſuperueniẽti.*
12 *Obligationis conditio non immutatur ex euentu, & ibi exornatur.*
13 *Fideiubere qui promiſit,liberatur dando fideiuſſorem,licet is poſtea labatur facultatibus.*
14 *Fideiubere qui tenetur officio iudicis, cogitur nouum dare fideiuſſorem loco primi qui mortuus eſt vel decoxit.*
15 *Fideiuſſorem qui ſciens dedit non idoneum,tenetur de dolo.*

CONSILIVM XVIII.

NON reuocatur in dubium per Mag. D.Francum Lercarium Genuenſem, quominus Mag.D.Cęſar Foppa Milanenſis eſſet idoneus, & ſoluendo, tempore quo interceſſit, & fideiuſſit pro Illuſtr. D.Marchione Caſtiglioni: quia re vera diues erat & facultatibus abũdabat. Et vbi etiam non fuiſſet idoneus, ex quo tamen Do. Francus eum accepit in fideiuſſorem, cenſetur eum
1 pro idoneo & ſufficienti † approbaſſe l.3. in fin. ff.de fideiuſ.l.ſi creditores.ff.de priuil.cred.l.inter cauſas. §.abeſſe.ff.mand.l.ſi is à quo.§.ſi ff.vt in poſſ.leg. Alc. in conſil.60.vol.5. Gozad.in conſil.3.nu.19. Marſ.in l.ſi quis ne qõ.nu.4.ff.de qõ.& in rub.ff.de fideiuſſ.nu. 66. Cagn. in l.qui cum alio.in princ.num.7.ff.de reg. iur. Tiraq.in l.boues. §.hoc ſermone. in prima limit.
2 nu.36. non enim licet reprobare † quod ſemel approbatum eſt. l.ſi quis teſtibus. C.de teſtibus. l.Pomponius ſcribit. ff.de neg. geſt. D.Beccius in conſil.3.nu. 39.deciſ.Pedem.62.nu.18.& quo ad hoc, ne teneatur debitor denuo cauere & alium præſtare fideiuſſorẽ, procedit etiamſi creditor ignoraſſet illum eſſe minus idoneum, quia nihilominus imputari ſibi debet,ſi à
3 principio diligenter non inueſtigauit † fideiuſſoris conditionem, licet poſſit agere contra debitorem quanti ſua intereſt idoneum datum fuiſſe, vt diſtinguit Alex. alios referens in d. conſil.60. in 5. volum. quem ſequitur Marſil.in rubr.ff.de fideiuſſ.nume.73. Cagn. d. l. qui cum alio.in princip. Id tamen non eſt nunc neceſſe diſcutere,quia tempore fideiuſſionis D. Cæſar erat idoneus & ſoluendo,ſola tamen eſt difficultas, quia poſt obligationem & contractum lapſus eſt facultatibus, & effectus eſt non ſoluendo: Proinde poſtulat D.Francus nouum ſibi fideiuſſorem dari à D. Marchione: & honeſta ac iuſta vr̃ eius petitio, quia ideo creditor exigit à debitore cautionem vel fideiuſſionem, vt pro ſui debiti ſolutione ſit ſibi cautum,vbi vero fideiuſſor non eſt ſoluendo,vel efficitur non ſoluendo,deſinit creditori cautum eſſe, ideo nouus adhiberi debet fideiuſſor, cum eadem cautionis
4 ratio ſubſit,& donec durat cauſa † durare debet effectus.l.ſemper.§.negociatores.ff.de iu.immun. Tiraq. in tract.ceſſan.cau.in princ.nu.17.facit l.prætoria, la ſeconda.ff.de prætor.ſtipul.

Secundo, caſus inopiæ qui contigit in perſonam
5 fideiuſſoris,nocere † debet,non creditori,qui tractat de damno euitãdo,ſed debitori, qui tractat de lucro captando.leg.item illa.ff.de conſtit.pecun.l.ſi vno.§. item id quidam.ff.locat.Bar.in l.in commodato.§.ſicut.in fi.ff.commod.Sal.in l.ſecunda.C.eodem tit.

Tertio, quòd tibi non nocet & alteri prodeſt,faci-
6 le † abs te concedendum eſt.glo.in l.2.in princ.ff.ſol. matr. Domino autem Marchioni nihil omnino nocet alium fideiuſſorem dare,& id prodeſt D.Franco, vt facilius conuento tempore debitum exigat, ideo nulla ratione videtur denegari.

Quarto,extant iura expreſſa,quæ volunt,quod vbi fideiuſſor fortunæ impetu rem amittit familiarem,
7 debitor teneatur nouam præſtare † cautionem. Ita enim

enim dr̃ in l.1.§.quod ait prætor.ff.quorum leg.l.ſi ab
arbitro.§.fin.ff.qui ſatiſd.cogan. l.plauè. ff.vt in poſſ.
leg. vbi dicitur, quòd etſi qui ſemel fideiuſſit non te-
neatur denuo fideiubere, tamen quando noua cauſa
allegatur, vt quia primo loco datus deceſſerit, vel fa-
cultatibus lapſus ſit, iterum eſt cauendum. Idem dici
tur in l.prætoriæ, la 2.ff.de prætor.ſtip.& ponit Tira-
quel.in §.hoc ſermone.in princ.nu.19.

His tamen & alijs non obſtantibus, exiſtimo con-
trariam ſentẽtiam veriorem eſſe, & D.Marchionem
non teneri nouum dare fideiuſſorem in locum prio-
ris qui decoxit & rem omnẽ familiarem amiſit, quia
in contractu inter dictas partes celebrato, nullũ ver-
bum nullaque promiſſio interuenit renouandi cau-
tionem, vbi prior efficeretur nõ idonea. Omiſſum au
8 tem in † cõtractibus habetur pro omiſſo. l. quicquid
aſtringendæ.ff.de verb. obl.l.ſi extraneus. ff.de cond.
ob cau.l.ſi cum dotem.in princ.ff.ſol.mat.

Secundo facit, quia quælibet diſpoſitio reſtringi-
9 tur & † cõſummatur in primo actu.l.boues. §.hoc ſer
mone. ff.de verb. ſign. Id quod procedit in quacunq;
diſpoſitione, vt dicit Alex.in conſ. 16.nu.9.vol.4.cum
alijs apud Tiraq.d.§.hoc ſermone.in princ. Quamuis
igitur tempore mutui contracti conuenerint partes,
fideiuſſorem dari: tamẽ impleta & conſummata fuit
hæc obligatio, quando ad requiſitionem D.Marchio
nis D.Cæſar interceſſit & ſe obligauit.

Tertio clarum eſt, ꝙ vt proxime dictum eſt, præſti-
ta fideiuſſione in perſonam D. Cæſaris ſtatim extin-
cta eſt obligatio, qua D.Marchio tenebatur fideiube
re, quia præſtatione eius, quòd debetur, obligatio om
nis tollitur. Inſt.quib.mod.toll.obli. in prin.poſtquã
10 autem fuit extincta, non † poterit ex ſuperuenienti
caſu reuiuiſcere.l.qui res.§.aream.ff.de ſol. l.eius qui.
§.fi.de iur.fiſci.gl.in l.ſi cum quis.§.fi.ff.de furt.Tiraq.
in l.ſi vnquam.in ver.ſuſceperit liberos. nu.191. in fi.
C.de reuoc. don. Zanc. in l.ſi hæredes mei.§.cum ita.
parte 8.nu.161.ff.ad Treb.

Quarto quando D.Marchio fideiuſſit in perſonam
D.Cæſaris Foppæ, actus fuit vtiliter geſtus, quia fide-
iuſſor erat ſoluendo, & idoneus facultatibus, propte-
rea licet ad inopiam deuenerit, non eſt de nouo fide-
11 iubendum: quia quod ſemel vtiliter † geſtum eſt, per
petuo durat, licet ille caſus eueniat, á quo actus non
potuiſſet initium ſumere, c.factum legitimè.de re iu-
dic.in 6.l.in ambiguis.§.non eſt nouum.ff.eod.titu.&
in prædictis locis doctores exornant & inferunt ad
plures deciſiones; & ſicuti quod ab initio non valet,
non poteſt tractu temporis conualidari. l. quod ini-
tio. ff.de reg.iur. Ita quod à princ. valide factum eſt,
non debet ex poſt inualidum iudicari, vt contrario-
rum eadem ſit diſciplina.gl.in rub. C.de acq.poſſ.in
c.quanto.de cenſib.in l.ſecundum naturam.vbi Dec.
num.3. ff.de reg.iur.

Quinto, ex futuro euentu non debet obligationis
12 † conditio immutari, quæ concluſio põt ex pluribus
confirmari, præcipuè ex his quæ dicuntur in l.2. §.ex
his.ff.de verb.obl.ex perſona & qualitate hæredum,
non alteratur obligatio contracta cum defuncto, &
minori nõ ſuccurritur, quando læditur ex accidenti.
l.verum.§.item non reſtituetur. ff.de minor.l.non vi-
detur.C.de in integr. reſti.minor. & quando factum
poteſt ſe habere ad lucrum æquè ac ad damnum, ſi
contingat damnum, agens non dicitur læſus: & ſi ſit
minor, non reſtituatur.l.ſi pater puellæ. C.de inoffic.
teſtam.l.de fideicommiſſo.vbi Caſt.Alex.& Iaſ.C.de
tranſ.Iaſ.in l.quo minus.nu.138.ff.de flumin. & poſ-
ſent alia ſimilia plura adduci. Hoc enim modo obli-
gatio remaneret in ſuſpenſo, & forma obligationis
penderet ex futuro euentu, quod non eſt dicendum.

Poſtremo, quod promittẽs fideiubere ſit liberatus,
13 ſi ſemel fideiuſſit, ét ſi ex inopinato caſu † is fideiuſ-
ſor ad inopiam ſit redactus, probatur in l. ſi nomen.
ff.de hær.vel actio.vend.& in l.pupilli.§.ſoror.ff.de ſo
lut.vbi periculum debitoris ſpectat ad ceſſionarium
vel emptorem.& in l.1. C.de pericu.& com.rei uẽdi.
dicitur, ꝙ caſus fortuitus poſt perfectam venditionẽ
pertinet ad emptorem, & ſemper dominus rei ſuſti-
net caſum fortuitum. l.quæ fortuitis. C.de pign. act.
l.ſi vt certo. §.nunc videndum. in fin. ff. commod.l.1.
C. depoſ. non enim conuenit per ſingula momenta
onerari eum à quo ſatiſdatio petitur, vt dr̃ in l.ſi is à
quo.§.fi.ff.vt in poſſ. lega. ex quo tex.probatur, neceſ
ſitatem inueniendi fideiuſſorem dici onus. Ideo non
debet ſine cauſa extorqueri cautio à debitore. l. in
oĩb.ff.de iud. Aret.in l.2.in princ.nu.13.ff.ſol.matr.&
in terminis hoc voluit Bar. in d.l.ſatiſdare. quæ eſt l.
3.ff.de fideiuſ.in fi.vbi dicit, ꝙ ſi fideiuſſor efficitur nõ
ſoluendo, debitor non tenetur iterũ ſatiſdare. Sequũ
tur alij ibi. Idem Bar.in l.prætoriæ, la 2. ff.de prætor.
ſtip.quia ſecundũ eum, periculum inopiæ ſubſequutę
ſpectat ad creditorem: & dicit Ang.in l. 2.in princ.ff.
qui ſatiſd.cog. ꝙ venditor qui emptori dare dẽt fide-
iuſſorem, non ſatiſdabit iterũ eo facto paupere. & in
l.quoties.ff.eod.tit.idẽ dicit, quia nulla calamitas p̄-
ſtanti nocere debet, ſed ſibi creditori.d.§.ſoror.& de
bitor ſatisdãdo fecit quod debuit, & fuit eius obliga
tio extincta.Inſt.quib.mod.oblig.ſol.in prin.ideo nõ
reſuſcitatur.l.qui res.§.aream. ff.de ſol. Idem tenent
Fulg.& Caſtr.in d.l.quotiens.Alb.Ang.& Fulg.in l.ſi
arbitro.nu.11.ff.qui ſatiſd.cog.Alex.d.l.2.in prin.nu.
6.ff.eo.tit.Alex.qui communem dicit, in conſi.60.nu.
4.in fin.vol.5.& nu.5. vbi latè proſequitur, id ipſum
probauit Marſi.in rub.8.de fideiuſſor.nu.74.vbi alle-
gat ſic tenuiſſe Hoſt.Bar.Ang.Abb.antiquum, Anch.
& alios. Et addit idem eſſe in pignore, ꝙ poſtquã da-
tum eſt creditori, ſi caſu pereat, nõ tenetur aliud eius
loco dare. Et poſt alios quos refert, dicit eſſe ſpeciale
in dote, vt demum debitor cauere teneatur, ſi fideiuſ-
ſor primo datus efficitur non ſoluendo. Eandem opi
nionem tenuit Stracca in tract.de mercatur.titul.de
decoctor.p.1.q.2. nu.2. vbi poſt Iaſ.pertractat aliam
ſimilem quæſtionem de vſurario manifeſto, qui fide-
iuſſit de reſtituendis vſuris, & antequam decederet,
fideiuſſor decoxit: quærit autem an ad validitatem
teſtamenti nouo opus ſit fideiuſſore.

Quibus non aduerſatur, ꝙ fideiuſſore effecto non
ſoluendo deſinat eſſe cautum creditori, quia reſpon-
deo ꝙ creditor ſibi debet imputare, qui hunc caſum
non excepit à principio, quando fideiuſſorem appro
bauit. Et forte debitor non conſenſiſſet, ſi creditor
nouam cautionem deſideraſſet: & in dubio ſit inter-
pretatio contra ſtipulatorem, qui debuit legem aper
tius dicere.l.veteribus.ff.de pact.

Non etiam obſtat, quòd caſus adſcribatur debito
ri, qui tractat de lucro captando, quia negatur hoc
caſu lucrum aliquod debitoris conſiderari poſſe in
denegando fideiuſſore.

Tertium quoque non reſiſtit, quia plurimum inter
eſt debitoris non grauari onere fideiubendi, vt dici-
tur in d.l.ſi is à quo.§.fi.ff.vt in poſſe.le. & aliter quo-
que rñdet diſtinguẽs Iaſ.l.2.in prin.nu.32.ff.ſol.mat.

Vltimo, non mouent iura in contrarium allegata,
quia loquũtur, qñ tenetur quis officio iudicis fideiu-
bere, ex quo.n.officiũ iudicis ſola æquitate fundatur,
& quando primus fideiuſſor lapſus eſt facultatibus,
ſubeſt illamet æquitas, quæ à principio militabat, co-
gitur debitor aliũ dare fideiuſſorẽ. Secus autẽ eſt qñ
ex con-

ex conuentione,& contractu tenetur quis fideiubere, 14 † quia tunc ex quo promiſſio ſortita eſt effectum in primo actu,non debet iterũ cogi. Ita diſtinguit Bart. d.l.2.in fin. ff.de fideiuſſ. Doctor.d.l.ſi ab arbitro.vbi Iaſ.nu.11.Alex.d.conſi.60. nu.4.quia ſecundum eum mitius agitur cum homine quam cũ lege. l.Celſus.ff. de arbit. Marſi. & Stracca in locis ſupra relatis; qui duo limitant ſolum in caſu, quando debitor ſciebat 15 fideiuſſorem breui verſurum ad inopiam,† tũc enim tenetur de dolo ſecundum eos,& ſi ſit debitor ex cau ſa dotis,agi poteſt contra eum primæua actione.

SVMMARIVM.

1 *Venditio tenetur rem tradere, etiamſi non ſit dominus.*
2 *Venditor cenſetur rem vendere tanquam liberam.*
3 *Exceptio rei non traditæ,opponi poteſt,non obſtante ſtatuto,quod contra inſtrumentum nulla obijciatur exceptio.*
4 *Venditor qui rem non tradit, tenetur ad intereſſe.*
5 *Venditor qui non poteſt tradere,liberatur ſoluẽdo intereſſe.*
6 *Facere præſumitur quis actum nomine proprio, vbi infertur ad plura.*
7 *Poſſidere in dubio præſumitur quis nomine proprio.*
8 *Procurator videtur proprio nomine contrahere, niſi exprimat nomen officij.*
9 *Procurator ſi contrahit non expreſſo nomine officij, poterit conueniri ab eo cum quo contraxit.*
10 *Confeſſio facta in libello probat.*
11 *Contrahens ſub nomine officij,non obligatur de proprio.*
12 *Officium ſuum nemini debet eſſe damnoſum.*
13 *Teſtis vnicus probat contra producentem.*
14 *Teſtis deponens per verbum,credere, probat contra producentem.*
15 *Iudæus non admittitur ad teſtificandum contra Chriſtianum.*
16 *Producens teſtem,cenſetur eius perſonam approbare.*
17 *Iudæus an admittatur pro Chriſtiano ad ferendum teſtimonium contra Chriſtianum.*
18 *Actus cenſetur factus in exequutionem præcedentis tractatus.*
19 *Poſſidere quis præſumitur ex titulo præambulo.*
20 *Promiſſio quæ eſt ſine cauſa, refertur ad cauſam,quæ præceſſit.*
21 *Traditio cenſetur facta præcedentis obligationis,etiam inutilis, & etiam ſi ſumma tradita ſit minor debito.*
22 *Stipulatio ſubſequens,cenſetur facta ob præcedẽs debitum.*
23 *Fideiuſſor cenſetur fideiubere ex cauſa quæ præceſſit.*
24 *Procurator cenſetur contrahere tanquam procurator,etiam ſi id non dicat,quando præceſſit mandatum.*
25 *Emens cenſetur communi nomine emiſſe,etiam ſi nõ dicat, quando præceſſit conuentio de emendo communi nomine.*
26 *Homicidium cenſetur factum in exequutionem mandati, quod præceſſit.*
27 *Actus præſumitur factus ex cauſa neceſſaria, non ex voluntaria.*
28 *Actus præſumitur factus eo modo,prout vtilius eſt faciẽti.*
29 *Actus præſumitur factus prout de iure fieri debuit.*
30 *Procurator cenſetur contrahere vti procurator, quando erat conſtitutus ad ſpecialem actum, ſecus quando habebat generale mandatum ad negocia.*
31 *Procurator cenſetur vti procurator contrahere, quando de re tanquam aliena diſponit.*
32 *Vendi poteſt res aliena ad præiudicium vendentis, non domini.*
33 *Procurator cenſetur contrahere nomine domini,quando contrahit ſuper re pertinente ad ſolum dominum.*
34 *Procurator licet contrahat ſuper re pertinente ad dominũ, obligatur tamen tertio, qui ignorauit mandatum extare.*
35 *Scientia probatur per vnum teſtem.*
36 *Scientia probatur ex coniecturis.*
37 *Emens ſcienter rem alienam, non poteſt agere contra venditorem ad rem vel ad pretium.*
38 *Emptio rei cuius nullum eſt commercium, non valet, & pretium repetitur tanquam ſolutum ex falſa cauſa.*
39 *Emptio rei alienæ non valet.*
40 *Procurator contrahendo obligat dominum tertio, & obligat tertium domino, quando tertius ſciebat mandatum extare.*

CONSILIVM XIX.

NVLLA videtur ratione defendi poſſe D.Franciſcum Capris à petitione Thomæ Richerij Ianuẽſis. Non enim negat ſe centum frumẽti ſaccos vendidiſſe pretio inter eos conuento, quia clam eſt venditorem teneri ex
1 empto † ad tradendum rem venditam, etiam ſi eius non ſit dominus.l.ex empto. in princ. ff.de actio.emption.l.ſi ſtipulatus.ff.de vſufruct.vbi dicitur, eſſe de natura huius contractus, vt venditor rem tradat.l.ſi ita.in fin.ff.de contr. empt.l.1.in fin. & l.in venditione.ff.de act.emp. vbi,quòd non modo tenetur tradere,ſed facere etiã debet, quòd ſit libera. Et dicit Bal.
2 in l.ex prædijs.C.de euict.ꝙ cenſetur in dubio † rem vẽdere tanquam liberam. Idem ferè Hoſt.in ſum.de empt.& vend.§.& ad quid. Socin. in conſ.208. col.3. ver.ex quib.vol.2. & in l.certi condictio. in prin. nu. 22.vbi Dec.nu.12.ff.ſi cer.pet.Iaſ.in §. actio. nu.134. Inſt.de actio.Crot.in conſ.72.nu.14.Ruy. in cõſ.141. col.2.in fi.vol.1.Bero.in conſi.158. nu.14. & ſeq. vol. 1.Fortu.Gar.in l.iuriſgentium.in prin.num.22.ff.de pact.latiſſimè Neuiz.in conſ.37.nu.1.& ſeq.Bello.in conſi.35.nu.10.id quod adeo verum eſt, vt hæc exce-
3 ptio opponi poſſit,non obſtante ſtatuto † diſponente,ꝙ nulla obijciatur exceptio contra inſtrum,quia exceptio rei non traditæ oritur ex eodem contractu, ſecundum Bal.in d.l.ex prædijs.Alex. in conſ.119.nume.3.vol.1.Ant.de Canar.in tract.de exeq.inſt.q.27. Natta in conſ.305.nu.1, & qñ venditor habet facul-
4 tatem tradendi,& non tradit, † conueniri poteſt ad intereſſe.l.1.in prin.ff.de act.empt.l.ſi traditio.C.eo.ti.vbi Bal.dicit,hoc eſſe in fauorem emptoris introductũ,qui ideo eligit,an malit rẽ vel intereſſe, quod ẽt voluit Imo.in l.quarta.§.Cato.nu.6.ver.itẽ aduerte.ff.de ver.obl.Rom.in l. ſtipulationes non diuiduntur.nu.63.ff.de verb.obl.Soc.in d.§.Cato.num.10.vbi Horman.nu.184.Dec.d.l.certi condictio.nu.12.circa fi.Natta in conſ.11.nu.1.& in conſ.569.nu.11.Qñ ve-
5 ro non habet in ſua poteſtate, liberatur † venditor ſoluendo intereſſe.gl.in §.pretium. Inſtit.de cõtrah. empt. Iac. Dyn. & Pet.in d.l.ſtipulationes non diuiduntur. vbi Bar.nu.39.Alex.nu.30. qui alios refert, & dicit communem Iaſ.nu.35.qui pariter atteſtatur de communi.Hanc quoque communem eſſe opinionem Moder.fatetur Imo.in d.§. Cato.nu.6.ver. item aduerte.vbi ẽt Soci.num. 10.Horman.nu.184. Soc.d. l.certi cõdictio.nu.22.vbi Dec.d. nu.11.& 12. circa fi. Fel. in c.cum Ioannes.nu.34. de fi.inſtr. Iaſ.qui atteſtatur de cõi d.§.actionum. nu.137. Butigel. in l.2.in prin.nu.43.ff.ſi cert.pet.Goz.in repetitio.l.2.num.14. C.de pac.inter empt.& vend. Bero.in conſil.155.nu. 19.vol.1.& in conſ.15.nu.60.vol.3. Hanc quoque cõmunem ait,licet contrariam teneat Alcia.in l.vnica. nu.11.C.de ſent.quæ pro eo quod int.vbi Rebuff. nu. 385.Ant. de Burg. in rub. de emp. nu.3. Ant. Gomes de contract.c.2.nu.20.circa med.ver. & confirmatur. & c.10. nu.22.verſ.ſeptimus caſus.Tiraq.de retract.

con-

connub.in fi.num.55.Pinell.in Rub. C.de reſcin.ven.
p.2.nu.25.in fi.Cæph.qui communem proferr in con-
ſil.407.nu.39. Rol.in conſ.53.nu.2. vol.1. Anch.mod.
fam.q.lib.2.nu.11.Menoch.conſ.92.nu.63.cum igitur
fateatur D.Capris conuentus ſe vendidiſſe,erit con-
demnandus ad tradendum frumentum venditum,
vel ad ſoluendum intereſſe.

Et non obſtat, quòd venditionem fecerit nomine
Domini Simonis de Paucaparte, tanquam ab eo de-
putatus ad ſic faciendum,& de frumento dicti Simo-
nis: quia reſpondetur, contrarium probari ex teſtib.
per Richerium productis,qui dicunt venditionem fa
ctam fuiſſe non expreſſo, an proprio, vel alieno fieret
nomine. Et in dubio præſumitur quis actum facere
6 † proprio nomine,argumēto l.& magis.ff.de ſol.quia
perſona extrinſeca non intelligitur. l. ſtipulatus. §.
Griſogonus.ff.de verb.obl.ſicuti dicimus,ꝙ præſumi
7 tur quis proprio † nomine poſſidere.l.filiusfam. §.di-
ui.in ver.idem Principes.vbi Ang.not.ff.de leg.1.l.Ti
tia.ff.de ſol.Bal.in l.2.q.9.C.de ſeru.& aqu.glo.in l.2.
in ver.vt dominum.vbi Bart. & Salyc. C.de acq.poſſ.
Glo.& Doctor.in l.3.§.ex contrario.ff.eo.tit. Alex.in
conſ.136.nu.3.in fi. vol.1. Gramm.conſ.ciuili 13.nu
4.Natt.in conſ.502.n.15.& in conſ.634.nu.19.Cęph.
in conſ.4.nu.39.Rol.in conſ.46.nu.44.col.3.Meno.de
recup.poſſeſſ.remed.15.nu.495. Idem videmus in pa
truo eodemque tutore, qui in dubio mercari videtur
proprio nomine,ſecundum Bar.in l.Titium.§.altero.
nu.2.ver.3.caſu.ff.de adm.tut.& Bar.ibi loquitur, qñ
æque poterat mercari alieno noīe, ſicut ꝓprio, & eū
ſequitur alios referens Dec.in conſil.21.nu.11. Idem
dicit Bar.in l.gerit.nu.24.ver.ſecūdo modo.ff.de acq.
hæred.vbi vult,ꝙ ſi actus geri poteſt proprio, & alie-
no nomine, in dubio factus præſumitur proprio no-
mine,per d.l.& magis.ff.de ſol.eſt ēt tex. in l.Papinia
nus.ff.mand.& in l.3.§.quod de tutore. verſic.ſed & ſi
quidē tutor.ff.iud.ſol.Soc.conſ.113.nu.3.vol.4.Corn.
in conſ.310.vol.3.& ad hoc,vt procurator actum face
re videatur procuratorio nomine,neceſſe eſt,ꝙ in cō-
trahendo exprimat nomen officij,aliàs videtur pro-
8 prio † nomine feciſſe.Ita diſtinguit Bar. in l.poſt do-
tem.nu.15.ff.ſol.mat.vbi dicit ita intelligi,ꝙ notat in
l.poſt mortem. ff.quādo ex facto tuto. Idem ēt tenuit
in l.1.§.nunciatio.nu.13.& ſeq. ff. de oper. nou. nunt.
vbi cōcludit,ꝙ ſi quis expreſſo proprio nomine opus
nouum nunciet,videtur hoc facere proprio nomine;
ſecus autem quando exprimit nomen officij, vt quia
dicat,tanquam procurator,vel tutor Titij,vel nomi-
ne Titii,vel pro Titio. Eandem ſententiam probauit
Bal.in rub.C.de contrah.empt.in 15.q.nu.15.in fi.vbi
dicit, ꝙ ſi procurator emit,nec adiecit, quo nomine,
cenſetur hoc facere ſuo, & non principalis nomine.
Pariſ.conſ.78.nu.46.vol.1.latè Tiraq.de retractu con
ſang.§.10.gl.1.nu.3. Et quamuis multi teneant con-
trarium,volentes,quòd præſumatur procurator face
re nomine procuratorio,quando mandatum præceſ-
ſit:Tamen hoc eſt verum,quo ad mandantem,& man
datarium, vt inter eos detur actio,etiamſi in execu-
tione mandati procurator non dixerit ſe facere no-
9 mine domini. Secus autem quoad tertium,quia † ter
tius poteſt ipſum, cum quo contraxit, tanquam ſibi
obligatum conuenire.l.ꝙ Iulianus.§.primo. in ſecun
do reſp. ff.ad Maced. & ita conciliat contrarias opi-
niones Bar.in l.qui in aliena.§.ſi is qui putabat.ff.de
acq.hæred.& ibi ſequitur Iaſ.nu.11.idem tenent Ale.
& Iaſ.in d.l.poſt dotem.ille num.14.in fi.hic vero nu.
74.Ruy.in d.§.nunciatio.nu.73.& nu.83.vbi commu
nem ait Crot.num.36.in fi.ver.hanc limitationem.vi
detur igitur rem planam eſſe, quòd Dom.de Capris
tradere teneatur centum ſaccos frumenti venditos,
vel ſaltem intereſſe,quod eſt cauſa controuerſię,quia
creuit valor cuiuſque ad aureos quatuor.

Rectius tamen exiſtimo, D.Ioan.Franciſcum non
teneri,quia vendidit centum ſaccos frumenti, qui e-
rant Domini Simonis de Paucaparte, vt ipſemet Ri-
cherius fatetur in precib. porrectis Excellentiſſimo
10 Senatui,quæ confeſſio † probat cōtra eum. l.cum pre
cum. C.de liber.cau. & ideo videtur nomine domini
Simonis vendidiſſe:& conſequenter nulla actione te-
11 netur:cōtrahens enim † ſub nomine officij non obli-
gatur de proprio.Bar.& alij in l.procurator, qui pro
euictione.ff.de procur.& in l.alio hærede.nu.25.ff.de
alim.& cibar.le.in l.ſi pupilli.§.1.nu.2. ff.de neg.geſt.
in l.1.nu.4.ff. de præto.ſtipul.idem Bar.in l.1.C.cred.
euict.pign.non deb.vbi inquit,ſufficere, quod probet
ſe talem eſſe,qualem ſe aſſeruit in contrahendo,& id
millies ſe allegaſſe,quod tanquam menti tenendum
probat Iac.de ſancto Georg.in l.fi.num.13.C.de furt.
Corn.in conſ.72.in princ.vol.4. Iaſ.in l. ciuitas.num.
16.ff.ſi cert.peta.vbi poſt Bar.Bal. Angel. dicit talem
tutorem vel procuratorem non teneri, niſi quando
non probat ſe eſſe tutorem,vel procuratorem. Soc.in
conſ.100.num.3.vol.4.ipſe.n.procurator contrahere
non videtur,ſed dominus,vt dicit gl.& ibi Bal.in l.ei
qui.C.quod cum eo.& ideo dominum obligat, nō ſe.
Bal.in l.ſi pupilli.§.ſi procuratori.ff.de neg.geſt.Caſt.
in l.1.ff. de inſtit.& late proſequitur Alex.in l.poſſeſ-
ſio.§.& ſi poſſeſſio.nu.7.ff.de acq. poſſ. & bene decla-
rat Salyc. in d.l.ei qui. latiſſime proſequitur Pariſ. in
conſ.78.nu.34.& ſeq.vol.1.vbi concludit, id procede
re in procuratore ad negocia reiecta diſtinctione ali
quorum, qui volebant id ſolum locum vendicare in
procuratore ad iudicia, quod ſecundum eum verum
eſt,quando apparet, quòd procurator noluit ſe obli-
gare,vt quando in actu geſto expreſſa fuit cauſa ſpe-
ctans ad dominum, ſecundum Bald.in d.l.ſi pupilli.
§.1.num.4.& Caſt.in d.l.procurator,qui pro euictio-
ne.in fi.Gram.in conſil.ciuili 17.numer.7.& Boer. in
deciſ.80. per totam.qui licet aliquas referant limita
tiones, illæ tamen non conueniunt facto noſtro. Nat-
ta conſ.641.num.1.& ſeq.& rō eſt,quia nemini ſuum
12 officium † debet eſſe damnoſum.l.ſed ſi quis ex ſigna
toribus. ff. quem.teſta.aper.l.inter officium. ff.de rei
vend.l.poſt legatum. §. aduocatum. ff. de his quibus
vt indig.l.videlicet.ff.ex quibus cau.maio.l.ſi ſeruus.
§.quod vero.ff.de furt.facit cap.cum dilecto.ibi gl.de
renunciat.Quod vero D.Ioann.Franciſcus contraxiſ-
ſe videatur ſub nomine officij, & tanquam mandata
rius Domini Simonis probatur: quia conſtat eum à
Domino Simone mandatum habuiſſe vendēdi centū
ſaccos frumenti, quos ille habebat in loco Ruſigna-
ni,de eo enim deponit Abraam de Sacerdotibus He-
bræus teſtis productus per ipſummet Thomam Ri-
cherium,qui licet ſingularis ſit, plene tamen probat
13 † contra producentem.Soc.iun.in conſil.69.num.11.
vol.1.Bero.in conſil.96.num.11.vol.3. Cæph.in conſ.
65.num.55.& in conſ.141.nu.16.vbi alia congerit ſi-
milia.& facit conſil.Rom.404.in fin.quod à Soc.iun.
allegatur.vbi cōcluditur teſtem deponentem per ver
14 bum, credere, † fidem facere contra producentem.
Eadem ratio productionis tollit defectum reſultan-
tem ex qualitate perſonæ ipſius teſtis,quia,& ſi ſit He-
15 bręus,& conſequenter non integer † contra Chriſtia
num.c.Iudæi.vbi Innoc.& alii extra de teſtib.cap.nō
poteſt.& c.ſi hæreticus.2.q.7.l.quoniam.vbi gl.in ver
ſic. anguſtetur.in fi.& ibi Cyn.& Alb.C.de iudæ.cum
pluribus alijs. Tamen producendo eum, actor cenſe-
16 tur illius † perſonam approbare.l.ſi quis teſtibus.C.
de teſt.

de teſt.ext.eo.cap.de teſt.c.vlt.§.item ſi quis.4.q.3.vl-
tra quod non pōt de eo aliquid mali ſuſpicari contra
vnam, potius quam contra alteram partem, qñ pro
Chriſtiano contra Chriſtianum deponit, qua ratio-
ne Crot.in tract.de teſtib.nu.137.dicit,admitti depo
17 ſitionem Iudæi, † contra Chriſtianum pro Chriſtia-
no:cuius tamen opinionem reprobat Natta in conſi.
394.nu.14.adducens verba text.in d.l. quoniam.ibi,
ſiue altera pars orthodoxa ſit,ſiue altera. & mihi pla
cet Nattę opinio. Nec mouet ratio paris ſuſpicionis,
quia non tollit dubiū malæ voluntatis. Dicitur.n.ſæ-
pe,de inimicis meis vindicabo inimicos meos: prior
ergo reſolutio firmior eſt mēo iudicio: vbi vero appa
ret alicui demādatā fuiſſe expeditionem certi actus,
tunc ſi mandatarius actum faciat, cenſetur id facere
18 † in exequutionem præcedentis tractatus.l.3.§.verū
quæri poterit. ff.de manum. l.qui in aliena. §.ſi is qui
putabat.ff.de acq.hære.hinc dicimus poſſidere quem
19 præſumi † ex præambulo tit.l.1.§.1.de excep.rei iud.
l.ſecunda. vbi Doct. C.de acq.poſſ.l.qui negotiatio-
nem.vbi Bar.ff.de admin.tut.gl.in l.quædam mulier.
ff.de rei vend.Bar.in l.cum ſolus. col.fin.ff.de vſucap.
Bal.in conſil.245.circa fin.vol.3.Soc.in conſ.15.nu.7.
vol.4. Curt.iun.in conſil.88.nu.6.Pariſ.in conſil.114.
nu.23.vol.4.Bero.in conſ.15.num.40.vol.3. Neuiz.in
conſil.37.nu.18.Alcia.in tractat.præſ. reg.2.præſ.23.
Rip.in conſ.80.nu.17.Cagn.in l.2.nu.173.C.de pact.
inter empt.& vend. Natta in conſ.508.nu.31.& ſeq.
Cæph.in conſ.152.nu.75.& in conſil.156.nu.13.conſil.
315.nu.8.& ſeq.deciſ.Pedem.58. D.Becius in conſ.6.
nu.6.& in conſ.13.nu.2.& ſeq.ſimiliter promiſſio quę
20 eſt ſine cauſa, refertur † ad cauſam, quæ anteceſſit.
Fel.in c.ſi cautio.nu.14.in 12.fallen.de fid.inſtr.tradi
tio pariter ſubſequens facta intelligitur ratione præ
21 cedentis † obligationis.Balb.in tract.præſc.in 1.par.
3.par.prin.q.10.nu.35.Ruyn.in conſ.61.nu.9. vol.1.et
ſi præcedens obligatio inutilis eſſet, ſcd̄m Curt. iun.
in conſ.168.nu.33.Cæph. in conſ.156. nu.17. vbi am-
pliat etiam,qñ ſumma tradita vel ſoluta non conue-
niat obligationi: vt quia ſit minor quā promiſſa fue-
rit,& dicit Bar.in l.triticum.ff.de verb.obligationib.
22 quòd ſtipulatio † de reſtituendo decem, facta præſu
mitur propter præcedens mutuum:& fideiuſſor præ-
23 ſumitur ex illa cauſa fideiubere, † quæ continetur in
præcedenti actu, ſecundum Alex. in conſ.25. col.vlt.
vol.2.& de procuratore,quod cenſeatur actum face-
24 re tanquam procurator,† licet hoc non dicat,qñ prę-
ceſſit mandatum,eſt tex.cum glo.in d.l.qui in aliena.
§.ſi is qui putabat.vbi hoc tenet Bart. adducens aliū
tex.in l.qui ſeruum.ver.idem eſt in eo.ff.de interrog.
act.Ad idem eſt gl.in l.ſi pupilli.§.1.vbi ēt Bar.& alij.
ff.de neg.geſt.Eſt quoque text.in l.ſeruus communis.
verſic.fin.ff.de ſtipul.ſeruo.& in l.fin.ver.quod enim.
C.per quas perſon.nob.acq.Facit etiam tex.in l.poſt
mortem.§.1.ff.quando ex facto tuto. vbi tutor cenſe-
tur nomine pupilli contrahere. Et hanc ſententiam
in procuratore tenuerūt Bart.Ang.Imol.Caſt.& Ro-
ma.in d.l.qui in aliena.§.ſi is qui putabat.etiam Alc.
& Iaſ.Bar.Imo.Alc.& Iaſ.in leg. poſt dotem. ff.ſolut.
mat.Rom.in conſ.91.num.9.Alex.in conſ.25.num.10.
vol.2.& in conſ.58.in prin.vol.1.& in l.1.§.nunciatio.
nu.16.ff.de ope.nou.nunt.vbi Iaſ.nu.3.ver.prima con
cluſio.Aret.in §.ſequēs.col.5. ver. & etiam aduertas.
Inſtit. de actio. Fel.in c. cum M.Ferrarien. col.1. c.ad
principium.ver.adde etiam, quod.de conſtit.Natta
in conſ.636.nu.68.Alc.de præſ.reg.ſecunda. præſum.
24.nu.1.& nouiſſime Lamberteng. in tract. de contr.
eorum qui ſine certa ſolem.gl.8.n.2. vbi poſt multos
concludit,quòd ſi præceſſit mandatum ad aliquid fa-
ciendum, tunc etiam ſi faciens actum nomen ſuum
proprium exprimat præſumitur,tamen in exequutio
nem mandati feciſſe,& ideo dicit Bal.in l.ſi patruus.
in ſecunda col. C.comm. vtriuſque iud.quòd ſi inter
25 Seium, & Titium actum fuit, vt fundus cōi † eorum
nomine emeretur, & Titius fundū ſimpliciter emit,
communi nomine emiſſe.Seq.Alex.dicto conſ.25.nu.
10.Marſ.in l.ſtatuliber.nu.8. ff.de qō.Hac quoque ra
tione motus dixit Innoc. in c. ad audientiam.de ho-
mic. ꝙ interficiens aliquem, præſumitur hoc feciſſe
26 † pro exequutione mandati, ſi illud præceſſit. Sequi-
tur Bar.in l.non ſolum.§.mandato.ff.de iniur.Cur.iu.
in l.pacta nouiſſima.nu.18.C.de pact.Marſil.in rep.l.
vnicæ.nu.246.C.de rap.virg.Arelat.ad Alcia. d.præ-
ſump.24.nu.4.& facit ratio conſiderata ab Aret. in l.
ſi quis in aliena.nam niſi præſumeretur actum feciſſe
procuratorio nomine,incurreret procurator crimen
ſtellionatus, non adimplendo mādatum ſuſceptum.
l.Titio.ff.ad municip. & ita efficeretur infamis,ſecun
dū Bal.in l.fœliciſſimæ.C.de his, qui à non dom.cogi
tur enim procurator exequi mandatum, poſtquam
illius oneri per acceptationem ſe aſtrinxit.Hæc vero
ratio fuit originalis Bar.in l.ſi pupilli.§.1.nu.8. ff.de
neg.geſt.vbi inquit, quoad mandantem non eſſe ne-
ceſſarium, ꝙ mandatarius exprimat quo nomine a-
ctum faciat,quia intelligitur nomine mandantis, vt
delictum euitetur. Et in dubio actus factus cenſetur
27 ex cauſa neceſſaria, † non autem voluntaria, argu-
mento l.fi.C.de alim.pup.præſt.per quem text. dixit
Abb.in conſ.116.in fin.vol.2.ꝙ ſi ex forma laudi,quis
tenebatur aliquid donare, ſequuta donatione præſu
metur facta in exequutione laudi.Ponit Crau.in con
ſil.149.nu.12.vbi adducit Bal.in conſ.35.col.2. vol.2.
dicentem,ꝙ diſpoſitio trahi ſemper debet ad caſum
magis neceſſarium, & alios quoque ibi refert. Facit
etiam,quia vbi actus duobus modis fieri poteſt,præ-
28 ſumitur in dubio factus, prout † eſt vtilius facienti.
Crau.in conſ.106.nu.9. ſed nulli dubium,quin vtilius
ſit procuratori vendidiſſe frumentum nomine D. Si-
monis à quo habetur mandatum, & pro quo vende-
re tenebatur,quam nomine proprio.

Primo enim caſu ſe eximebat ab obligatione ven-
dendi. Demum actus in dubio factus præſumitur,
29 † prout de iure fieri debet.l.ſi duo. vbi Bal. ff.de acq.
hære.Crau.in conſ.91.nu.8.De iure autem tenebatur
D.Io.Franciſcus frumentnm vendere nomine domi-
ni Simonis,à quo habebat mandatum, & ordinē ven
dendi: ergo eius nomine facta cenſetur venditio, &
conſequenter ipſe non poteſt ad tradendum conue-
niri,ſed cogitur emptor ſuam actionem dirigere con
tra mandantem,qui tenetur ex facto procuratoris.

Prædictis vero non aduerſatur,ꝙ ſupra in contra-
rium dicebatur,procuratorem in dubio præſumi, qđ
actum fecerit proprio nomine, non autem principa
lis:quia procedit, quando procurator habebat gene
rale mandatum ad negotia. Sed vbi factum ſibi fue-
rat ſpeciale mandatū ad particularis alicuius actus
expeditionem, tunc gerendo actum cenſetur facere
30 vigore † mandati præcedentis. Ita declarant Bar. &
alij in d.l.qui in aliena.§.ſi is qui putabat.Alex.& a-
lij in d.l.poſt dotē.& in d.l.1.§. nunciatio. cum alijs
ſupra relatis. Et ita opin.concordat Cur. in d.§.nun
ciatio.nu.36.vbi Iaſ.nu.6. Ita quoq; intelligit Alc.d.
præſum.24.nu.9.& ante eos Ruy.in d.l. poſt dotem.
nu.17.ver.2.caſu.Ang.in d.l.ſi pupilli.§.1.in fi.

Secundo reſpōdeo, prædicta procedere in dubio,
qñ ex nullis coniecturis colligi pōt qualis fuerit in-
tentio procuratoris tempore contractus:at ſi ex ali-
quibus per eū geſtis,vel dictis coniecturari licet pro-
cura-

curatoris voluntatem,tunc ceſſat generalis illa præ-
ſumptio,ꝙ proprio nomine voluerit vendere, vel a-
ctum gerere. In propoſito aũt caſu ſatis eſt clara vo
luntas D.Io.Franciſci vendentis,quia in venditione
aſſeruit explicite ſe vendere centum ſaccos frumen-
ti,qui erant D.Simonis de Paucaparte,& qui eos ha
bebat in d.loco Roſignani.Cũ enim quis rem aliquã
31 vendit,vt alienam,cenſetur id facere † nomine Dñi,
vt probatur in l.ab eo.C.de neg.geſt.vbi cohæres po
teſt agere actione negociorum geſtorũ, ratificando
alienationem factam de re cõi per cohæredem:eam
aũt ratificationem facere non poſſit, ſi ſuo nomine
vendita non eſſet.c.ratũ.de reg.iu.in 6.ponunt Doct.
in l.1.C.qui admit.Idẽ dicitur in l.in familiæ.C.fam.
herciſc.& per hos text.dixit Bart. in l.mater tua. nu.
10.C.de rei vendic. quod & ſi procurator vẽdens ſim
pliciter,nõ expreſſo nomine officij,videatur proprio
nomine vendere,tamen fallit, quando rem vendidit
vti alienam,tũc enim ſemper intelligitur alieno no-
mine vendere.Et dicit de hoc eſſe caſum in illa lege.
Idem voluit in d.l.in familiæ. vbi dicit, eã eſſe ad hoc
notabilem.Eandem concluſionem firmat in l. ſi fun-
dum per fideicommiſſum.ante nu.primum.ver.vel a-
liter & melius. ff.de leg.1. vbi ait, ꝙ vendens rem vt
meam, cenſetur gerere negotium meum.Bald.in d.l.
mater.nu.21.vbi Caſt.nu.4.ver.adde quod hoc,& Sa-
lyc.num.5.vbi prædicti Doctores dicunt cenſeri pro-
prio nomine rem venditam, quando venditor eam
vendit vt ſuam,vel quando ſimpliciter vẽdit: ſed cen
ſeri alieno nomine facere, quãdo rem vendit tanquã
alienam.Imol.in d.l.ſi fundum per fideicommiſſum.
col.2.ver.ſed Bar.hic.vbi dicit notandũ,& non repe-
riri alibi,& poſt eum Iaſ.ibi nu.30. Fely. in c.cum M.
Ferrar.in 1.col.de conſt.Alc.d.præſ.24. nu.7. vbi etiã
Arelat.in addit. quia ſecundum eum, cum ex verbis
procuratoris dicentis ſe vendere rem Titij,appareat
ſuper re aliena contractum geri, non poteſt emptor
ignorantiam prætendere mandati.Eandem opinio-
nem tenet Alex.in d.l.1.§.nunciatio.num.17.in fi. vbi
Ruyn.nu.98.& quamuis ibi Ruyn.dicat hoc eſſe nul-
lius effectus,& vtilitatis,eo ꝙ non cenſeatur contra-
hete procuratorio nomine,quoad tertium & mãdan
tem: tamen eius dictum eſt contra prædictos omnes
Docto.qui volunt, ꝙ etiam quoad tertium cenſeatur
procuratorio nomine factus actus,non autem nomi-
ne proprio. Et quod dicit rem alienam poſſe vendi,
non facit ad propoſitum; quia etſi vendi poſſit, id ta-
32 men ſolum quoad vendentis prẽiudicium,non † au-
tem in damnum eius,qui dñs eſt rei, l.ſi alienam. vbi
Bal.C.de fur.l.1.C.de vſuc.pro empt. Rol.in conſ.57.
nu.20.vol.3.& in conſ.60.num... vol.4.& ideo in du-
bio cum venditur,vt aliena, præſumendum eſt vendi-
tionem fieri nomine domini, non autem proprio.
Tertio reſpondeo, ꝙ etſi in dubio actus fieri videa
tur proprio nomine:tamen hoc non habet locum, qñ
33 contractus fit ſuper re pertinente ad dñm, tunc † e-
nim fieri vr̃ nomine dñi, vt probatur in l.fi.ff.quando
ex facto tut.& in l.poſt mortẽ.§.1.vbi hoc not.Bar.nu.
1.& 2.ff.eo.tit.Bal.in l.fi.col.2.circa fin.ff.ſi quis caut.
Rom.in d.l.poſt dotem.num.17. verſi.ego vero.ff.ſol.
matr.& hoc eſt,quod dixit Bart.in d.l.1.§.nunciatio.
nu.15.vbi inquit,ꝙ ſi negotium pertinet ad ſolum do
minum, tunc cenſetur procuratorio nomine contra-
here,per d.l.poſt mortem.§.1.vbi eſt gloſ.Idem tenet
Aret.in l.1.col.3. verſi.ea iſtius traditionis.ff.de acq.
poſſ.Iaſ.d.l.poſt dotem.nu.78. Ruyn.late in d.§.nun-
ciatio.nu.93.vbi poſt Aret.in loco prædicto,hanc ra-
tionem reprobat Bar.in l.qui mihi donatũ.ff.de don.
vbi licet præceſſerit contractus celebratus cum pro-
curatore nomine domini, tamen ſubſequẽs traditio
facta procuratori ſimpliciter,intelligitur proprio no
mine,non procuratorio.Nam dicunt ipſi,hoc dictum
eſſe falſum per plura quę referunt:ſed inter alia,quia
negocium traditionis pertinebat ad ſolum dominũ.
Et refert Imol. & Roma.in d.l.qui mihi donatum. &
idem tenuit Rom. in d. l.poſt dotem. num. 19.in fin.
Eandem declarationem probat Arel.ad Alciat.in d.
præſump.24.nu.10.Tiraq.de retract.conſang.§.10.gl.
vnica.nu.5.Bero.in conſ.135.nu.2. vol.1.

Nec dicatur,vt voluit Ruy.in d.§.nunciatio. quòd
negocium in præſenti caſu ęquè poſſit procuratori ſi-
cut domino conuenire: & ideo dici non poſſit, ꝙ ad
ſolum dominum pertineat, cum vendi poſſit res non
ſolum à domino, ſed etiam ab alio qui non ſit domi-
nus.Quia reſpondeo,quòd etſi res aliena vẽdi poſſit,
tamen qñ venditur vt aliena,pręſumitur nomine do-
mini vendi: & quamuis poſſit negocium ſpectare ad
procuratorem,id tamen eſſe non poteſt ſine delicto,
quia tradẽdo rem alienã furtum committit,ſecundũ
Bal.in d.l.ſi alienam.& propterea non põt dici nego
cium ad procuratorem pertinere,quando illud exe-
qui non poteſt ſine delicto, argumento l.nepos Pro-
culo.ff.de verb.ſign.l.filius.ff.de cond.inſt. Gig.de læ
ſa maieſt.tit.de prodito.q.5.nu.2.

Nec etiam dicatur præmiſſa poſſe procedere, ſi cõ
ſtatet Richerium habuiſſe ſcientiam mandati,quod
fecerat D.Simon in perſonam D. Io. Franc. nõ enim
ſufficit ꝙ cõtractus celebratus fuerit ſuper re,vel ne-
gocio ad alium pertinente,niſi ẽt is,cũ quo contrahi
tur ſciat alium eſſe mandatariũ, & facultatẽ habere
34 † contrahendi.Ita loquitur gl.in d.l.poſt mortẽ.§.1.
& rõ eſt,quia ſi alter ex contrahentibus ignorat mã-
datum,non põt habere animum obligandi dñm,nec
alium quã procuratorem ipſum cũ quo contrahit, vt
poſt Aret.in d.§. per procuratorem.declarat Ruy. in
d.§.nunciatio.quia ad hoc reſpondeo, ꝙ in facti con
tingentia apparet Richeriũ ſciuiſſe prouinciam hãc
vendendi frumentũ fuiſſe D. Io. Franc. demãdatam,
de hoc enim deponit dictus Abraã Hebræus, qui di-
cit, ꝙ ipſemet notificauit Richerio, ſicuti D. Capris
habuerat in mandatis venditionem frumenti prædi
cti,& ipſe eum duxit ad dñm Capris, & hic teſtis (vt
dixi) ex quo fuit per Richerium productus, plene ꝓ
bat, vltra quod ex quo deponit de his, quæ ipſemet
geſſit,maiorẽ fidem meretur,iuxta ea, quæ ponit Me
noch.de arbit. iud. caſu 92. & ſcientia probatur per
35 † vnum teſtem concludenter deponentem,vt conclu
dit Narta in conſi.231. nu.2.qui mouetur, quia regu
36 lariter ſcientia † probatur ex coniecturis. Abb. in c.
quia vniuerſitate.in vlt.notab.de conceſ.præb.Pariſ.
in conſ.100.nu.88.vol.1. Crauet.in conſ.193.num.7.
Cęph.in conſ.314.nu.15.Menoch. in conſi.87.nu.56.
& de arb.iud.caſu 89.num.17.& plus debet probare
vnus teſtis, quam plures coniecturæ.Cum igitur ſci-
ret mandatũ quod præceſſerat, & ignorare non poſ-
ſet, ꝙ negotium pertineret ad Dominum Simonem,
ſibi debet imputare Richerius.

Quarto & vlt.reſpondeo, quod ſiue venditio facta
fuerit tanquam à procuratore, ſiue nomine proprio,
nullo modo poteſt D.Capris moleſtari, quia ſciebat
Richerius rem venditam non eſſe vendentis.Et quã-
37 do res aliena venditur ſcienti, nulla actione † tene-
tur vendens. l.ſi fundum ſciens. C. de euict. vbi dici-
tur, quod nedum pretium poteſt emptor repetere,
gloſ.in c.ad audientiam. de reb.eccle.non alien.Bal.
in l.ſi familiæ.num.8.C.famil.erciſc. Alex.in conſ.21.
num.6.vol.5.Pract.Pap.in forma libelli,in cau.vendi
tionis.in verſ.promittens,in princip.Raph.& Caſtr.
in

in Auth.Qui res. C.de ſacroſ.eccle.vbi Salyc.dicit ita
ſeruari in practica, & hanc ſententiam dicit commu
nem Corn.in conſ.2.nu.7.vol.3. Dec.in conſ.411.nu.
4.Cur.iun. in l.ea quæ.nu.9.ff.de contrah.emp.& præ
ter eos idem voluit gl.in l.fi.C.de comm.rer.alien. &
in l.1.in verſ.inſtitui.de præſcript.30.anno.Roma.in
conſ.396.nu.3.Soc.iu.in conſ.119.nu.3.vol.3.Gozad.
in conſ.24.nu.7.ver.quarto eſt.Crau.in conſ.64.nu.4.
& in conſ.211.nu.6.Natta in conſil.181. num.8. alios
plures refert Tiraq.de tetract.conſang.§.12.gl.1. nu.
11.Didac.pract.q.lib.3.c.17.col.4. verſ. ad eam quæ-
ſtionem.Caball.in tract.de euict.§.7. nu.166. Menoc.
in conſil.87.nu.79.& nouiſſime D.Bec.in conſ.24.nu.
39.& ita tenet in terminis Ruy.in d.§. nunciatio. nu.
99. & facit, quia in pari cauſa turpitudinis deterior
eſt petitoris conditio.l.4. ff.de condict.ob turp.cauſ.
vnde mirum eſt,quòd Cur.iun. l.in emptionibus.nu.
3.ff.de pact.dixerit contrarium, & tenuerit pretium
repeti poſſe. Et quamuis idẽ videatur voluiſſe Aret.
in §.fi.in princ.Inſt.de emp. & vend.tamen loquitur,
quando inter ſcientes contrahitur emptio, & vendi-
38 tio de re cuius † nullum eſt commercium: quia tunc
nihil agitur inter partes,ſecundum tex.in l.ſi emptio
ne.§.item ſi emptor.ff.de contrah.empt.Bar.in l.con-
tinuus. §.cum quis. ff.de verb. oblig. & ideo pretium
tanquam ſolutum ex falſa cauſa repeti poteſt.Sed qñ
res eſt in hominum commercio, tunc licet ſit aliena,
39 † & partes id ſciãt,valet emptio.l.ſi aliena.ff.de con-
trah.empt.gl.fin.in d.§.item ſi emptor.& non repeti-
tur pretium ſolutum, quia cauſa propter quam da-
tum fuit,eſt ſequuta quo ad iuris effectum.

Eiſdem etiam modis tolluntur alia ſupra addu-
cta: quia procedunt, qñ contractus non eſt ſuper re
aliena,nec à contrahente dictum fuit rem alienam eſ
ſe: & quando contrahens ignorabat illum eſſe pro-
curatorem,vel quando negotium non pertinebat ad
alium quam ad procuratorem,& ad illos tex.in l.Pa
pinianus.& in l.3.§.quod de tutore. & in l.poſt mor-
tem.reſpondent Alex. in l. poſt dotem. nu.14. & Iaſ.
nu.78.& Iaſ.in d.§.nunciatio.num.3.c.fi.

Poſtremo non obſtat, ꝙ ſolum reſpectu procurato
ris & domini, procurator cenſeatur in dubio contra
here procuratorio nomine,nõ autem reſpectu ipſius
procuratoris,& tertij, quia hoc procedit qñ contra-
hens cum procuratore ignorabat eum procuratorẽ
eſſe,eo enim caſu non poteſt dicere dñm ſibi obliga-
tum, cum ipſe ignoraret eum cum quo contraxit eſſe
procuratorem. Sed vbi, vt hoc caſu, contrahens ſcit
40 eum cum quo † contrahit, eſſe procuratorem, tunc
obligatur dño,& habet dominum obligatũ. Ita Bar.
declarat in d.l.ſi pupilli.§.1.ver.ſed ſi non haberet mã
datum ſpeciale. ff. de neg.geſt. idem dicit in l. qui in
aliena.§.ſi is qui putabat.ff.de acqu. hæred. vbi dicit,
quoad mandantem, & mandatarium dari actionem
mandati, etiam ſi emptio facta ſit ſimpliciter abſque
aliqua expreſſione.Sed inter mandantem,& tertium
non dari actionem, niſi tertius ſciuerit mandatum.
Allegat l.quòd Iulianus.§.1.in 2.reſp.ff.ad Maced.&
idem ſupponit Alex. in d.§.ſi is,qui putabat. num.7.
ver.puto concludendum.vbi dicit,ideo nõ naſci obli
gationem inter mandantem,& tertium, quia ex quo
tertius ignorabat mandatum,nõ pręſumitur habuiſ-
ſe animum ſe obligandi verſus mandatarium. Vide-
tur ergo admittere,ꝙ data ſcientia obligetur: & me-
lius cæteris declarat Ruy.in d.§.nunciatio.nu.92.vbi
dicit, ꝙ etſi procurator aliquid promittens non cen-
ſeatur quoad ſtipulantem promiſiſſe nomine domi-
ni: Tamen hoc non habet locum, qñ ſtipulans ſciret
illum eſſe procuratorẽ, & gerere negocium domini.

Secundo reſpondeo, ceſſare quæſtionem, attento
quòd procurator rem vendidit vti alienam,propter
quod, vt dictum eſt ſupra, non poteſt ratione tradi-
tionis vel alterius facti ab emente moleſtari.

S V M M A R I V M.

1 *Fideiuſſor vti poteſt omnibus exceptionibus quæ compe-
tunt principali.*
2 *Et poteſt aſſumere defenſionem cauſæ,atque illi aſſiſtere.*
3 *Societas diſſoluitur morte vnius ex ſocijs.*
4 *Societas non poteſt ex pacto tranſire in hæredes.*
5 *Societas vectigalium tranſit in hæredes,ſi ſint idonei exer-
cendis negocijs.*
6 *Societas non dicitur pro hæredibus contracta,quamuis con
traxerit pro ſe,& hæredibus.*
7 *Iuramentum intelligitur ſecundum naturam contractus.*
8 *Iuramentum non extendit obligationem,ſed ei addit robur.*
9 *Pactum de ſuccedendo non firmatur iuramento.*
10 *Fideiuſſor non obligatur in pluſquam principalis.*
11 *Societate ſublata corruunt omnia pacta appoſita.*
12 *Pacta ſunt ſeruanda.*
13 *Contractus tranſeunt in hæredem, etiam nulla eorum facta
mentione,& licet loquutio ſit taxatiua.*
14 *Regulæ inhærendum eſt donec probatur exceptio.*
15 *Societas ex pacto poteſt tranſire ad hæredes, & quomodo
intelligatur.*
16 *Societas licet finiatur morte vnius ex ſocijs,tamen non ex-
tinguitur quoad emolumenta,& damna,vbi late.*
17 *Societate per mortem diſſoluta,communicantur lucra,quæ
poſtea proueniunt ex negocio iam geſto.*
18 *Societate finita per mortem, expediri debent per hæredes
negocia iam cępta.*
19 *Societas contracta cũ iuramento tranſmittitur ad hæredes.*
20 *Iuramentum validat contractum factum ſine ſolemnitate
ſtatuti.*
21 *Iuramentum non ſemper regulatur ſecundum naturam con
tractus.*
22 *Pactum de ſuccedendo valet,quando ſit de certis bonis.*
23 *Fideiuſſor,qui iurauit,obligatur in duriorem cauſam quam
ſit principalis,vbi late.*
24 *Litis pendentia cum vno ex pluribus reis nõ prodeſt alteri.*
25 *Sententia in fauorem vnius ex pluribus reis debendi, non
prodeſt alteri.*
26 *Fideiuſſor aliud eſt,& aliud plures rei debendi, & ibi late
infertur ad plura.*
27 *Fideiuſſores videntur,quando plures rei inſolidum obligan
tur,ſi negocium ad vnum eorum ſpectat.*
28 *Sed intelligitur quoad ipſos plures reos, non quoad credi-
torem.*

CONSILIVM XX.

FRANCISCVS Ferrarius cõductor
daciti vini trium virorũ, aſſociauit
ſibi in dict.conductione Franceſchi-
num Rigoletum de eodem loco, qui
promiſit pro medietate penſionem
ſoluere, & D. Ferrarium indemnem
conſeruare. Et pro eo fideiuſſit & ſe conſtituit prin-
cipalem debitorem Milanus Ferrarius, cum debitis
renunciationibus, & opportunis clauſulis. Deceſſit
autem Rigoletus relicto Ioan. Iacobo filio impube-
re eius hærede. Moleſtatur itaque Milanus,tanquam
fideiuſſor pro indemnitate promiſſa: ſed excipit re-
ſolutam eſſe, & finitam ſocietatem, & conſequenter
ſe amplius non teneri.

Et primo quidem aſpectu videtur dicendum legi-
timam eſſe illius exceptionẽ: nam fideiuſſor vti po-
teſt

1 teſt omnibus his exceptionibus,† quæ cõpetunt prin cipali.l.2. ff.quæ res pig.obli. non poſſ.l.omnes. ff.de excep.l. conſtitutionib. vbi Bal. C.de vſur.late Marſ. in rub.ff.de fideiuſ.nu.268.& ſeq.vbi infert, ꝙ fideiuſ ſor filijfamilias iuuatur Macedoniano: & fideiuſſor mulieris iuuatur Velleiano Senatuſconſ.Pariſ.in cõſil.96.num.39.vol.3. & dicit in loco prædicto Marſ.ꝙ multas poteſt opponere exceptiones fideiuſſor,à qui bus principalis eſt excluſus, quinimo põt excipere inuito principali, ſecũdum Bal.in l.cum mandatori. C.de nõ nu.pec.vbi vult,ꝙ poteſt opponere exceptio nem pecuniæ non numeratæ,quãuis principalis agno ſcat debitum:& põt dicere vſurarium contractũ,quẽ principalis fatetur verum.Sequitur Marſ.loco prędicto.D.Bec. conſ.45. nu.46.& põt fideiuſſor aſſumere
2 † defenſionem cauſæ, atque illi aſſiſtere tanquã neceſ ſarius defenſor.l.idemque.§.generaliter.ff.mãd. Nat ta in conſ.50.nu.23.& ideo allegare põt,ꝙ per mortẽ
3 Rigoleti ſoluta fuit ſocietas,† vt in §.ſoluitur.Inſt.de ſocietate.l.in actione. §.morte. ff. pro ſocio. & ſi ſint plures ſocij,per mortẽ vnius extinguitur quoad omnes ſuperuiuentes.d.§.morte.& d.§.ſoluitur. Bald.in conſ.448.vol.4.& regulariter ſocietas non tranſit ad hæredes.l.adeo.ff.pro ſocio.Alex.in conſ.110.num.3. vol.5.Corn.in conſ.121.col.2. ver.his tamen non obſtant.vol.1.Ruyn.in conſ.91.nu.7.vol.1. late Pariſ. in conſ.86.nu.18.vol.1.Marſ.in fi.nu.24. ff.de qõ. Iaſ.in conſ.110.nu.2.vol.4.Bertr.in conſ.268.nu.1. vol.4. Et quamuis Rigoletus in præſenti caſu contraxerit ſocietatem pro ſe, & hæredibus,tñ tale pactum non te-
4 net,quia pacto fieri non † põt, ꝙ ſocietas in hæredes tranſeat. l.nemo poteſt.l.adeo.vbi Bart.l.verum.§.in hæredem. ff. pro ſocio. & tenent præfati oẽs.Gomeſ. de contract.c.5.nu.6.& vbi ẽt tranſiret, id locum haberet,qñ hæredes tales ſunt,qui poſſint negocia ſocietatis exercere, & non aliter, ſ̃t videmus in ſocietate vectigalium,quæ etſi in hæredes deueniat, tñ hoc eſt
5 verum,qñ illi idonei ſunt, † vt voluit glo.in d.l.adeo. vbi etiam Bar.in fin.Bal.in rub.C.pro ſocio.nu.5.Bertrach. de Gabel.part.2.q.13. vbi dicit,duo requiri vt hæres ſuccedat in ſocietate. Primo quidem, ꝙ de eo ſit conuentum.Secundo vero ꝙ ſit idoneus.Cor.conſil.121.in 3.col.ver.ex quib.vol.1.Ruyn.conſ.41.nu.7. uol.2.vbi dicit,in hoc ſocietatem vectigalium differre ab alijs: quia in alijs non admittitur hæres etiam ex pacto:ſecus tñ eſt in ſocietate vectigalium. Et ſub dit vltra prædicta,neceſſe fore, ꝙ cum locatore quoque conuentum ſit de hærede. Cum igitur hæres ſit impubes, & exercendis negocijs omnino inhabilis, nõ includitur in ſocietate,etſi de eo facta ſit mentio, vt etiam concludit Iaſ.d.conſ.110.col.1.vol.4.

Præterea non poteſt in præſenti caſu dici contracta ſocietas pro hæredibus, ex eo ꝙ in inſtrõ dictum ſit,ꝙ Rigoletus pro ſe,& hæredibus promiſit ſoluere, & indemnem conſeruare &c.Sed illa verba,pro ſe,& hæredibus poſita ſunt ad obligandũ hæredes ad pro miſſorum obſeruantiam, iuxta regulam, quæ vult,ꝙ obligatio quælibet tranſeat in hæredes,etſi id non exprimatur. l.ſi pactum. ff.de prob. l.hæres ſocij. ff.pro
6 ſocio.non autem ad hoc vt ſocietas tranſeat † in hęredes,nec pro eis videatur cõtracta. Ita declarat Cor. in conſ.121.col.2.ver.nec obſtat id quod.vol.1. impor tant igitur illa verba, vt hæredes teneantur ſeruare contractum,non vt ſint ſocij,vt idem Corn. declarat in conſil.122.col.1. verſ.nec videatur obſtare. vol.1.

Nec prędictis refragatur iuramentum appoſitum in ipſo cõtractu: quia reſpondetur, ꝙ intelligitur ſe-
7 cundum naturam ſocietatis † cui fuit appoſitum. l. fin.C.de non num.pecun.vbi Bal. Caſtr. Salyc. & alij cum plurib.apud Tiraq.in præfa.l.ſi vnquam. nume. 165.C.de reuoc.donã.& de legibus connub. gl.7.nu. 105.Alciat.in conſ.107.num.17.Ant.Gabr.com.opi. lib.2.tit.de iureiur. concl.10.in princ. Proinde,ſicuti ſocietas ad hæredem non tranſit, ita per iuramentũ non efficitur tranſitoria,quia iuramentum ſui natura non extendit obligationem, ſed ei intra ſuos limi
8 tes † manenti addit robur.Old.in conſi.188.quem ſequitur Ang.Rom.& Aret.relati per Dec.in conſ.350. nu.2.& in conſ.408.nu.7.in c.1.in lect.1.num.23. ver. 3.& vlt.de iud.Tiraq.d.præf.nu.165.Crot.in conſ.97. nu.13.Pariſ.in conſ.95.nu.35.vol.3.Bertran.conſ.28. num.10.conſ.63.num.7.vol.1.Cæph. in conſ.88. num. 49.deciſ. Pedem.92. nu.6. & ſi iuramentum efficeret ſocietatem ad hæredes tranſitoriam, vtique eam vltra actus naturam extenderet. Reſponderi etiam poteſt,ꝙ ideo non valet pactum,ꝙ hæres ſuccedat in ſocietate: quia impedit liberam teſtandi facultatem. l.cum duob.§.idem reſpondet.ff.pro ſoc.Hanc rationem ponit Bar.in l.adeo.ff.eo.ti. pactum vero per qđ reſtringitur vel impeditur teſtamenti factio,non fir-
9 matur iuramento, vt de pacto † ſuccedendi concludit gl.in l.pactum quod dotali.C.de coll. & ibi Bart. Ang.& Sal.qui nu.3.dicit ita tenere Canoniſtas oẽs. Alios citat Alex.in conſ.28.nu.7.vol.3.vbi dicit, hoc velle cõiter doctores.Late Iaſ.in l.pactum.nu.2.C.de pact.Alc.in conſ.135.nu.8.conſ.168. nu.14.latiſſime deciſ.Pedem.100.nu.31.& per hanc rationem ita tenent in propoſito Addit.ad Bar.in l.adeo.quia iuramentum prædictum tanquam contra bonos mores non eſt obligatorium.c.non eſt obligatorium.de reg. iur.in 6. Si itaque ſocietas morte ſocij fuit diſſoluta, vtique ẽt fideiuſſor remanet liberatus, quia corruit acceſſorium principali ſublato. c.acceſſoriũ. de reg. iur.in 6.& fideiuſſor non obligatur in pluſquam prin
10 cipalis † teneretur.l.græce.§.illud.& l.ſicut.vbi doct. ff.de fideiuſſ.l.ſi vltra.C.eod.§.fideiuſſores.Inſt.eo.ti. Fulg.in l.hactenus.§.1.ff.de conſt.pecu.Alex. in l.1.§. ſtipulanti.nu.3.vbi Iaſ.nu.9.ff.de verb.obl.Marſ.late in rub.ff.de fideiuſſ.nu.291. Pariſ.in conſ.164. nu.21. vol.4.Cæph.in conſ.218.num.22.& ſi ſocietas tranſiret in hæredes, & pro hæredib. fideiuſſor teneretur, eſſet extendere ſocietatem vltra tempus quo de iure eſſet duratura:& fideiuſſor plus re,& tempore pręſta
11 ret, contra iura prædicta: & ſublata ſocietate † corruunt omnia pacta appoſita, vt concludit Anchar.in conſil.394.nu.2. & ſeq. vbi dicit, ſtante conuentione quòd intra triennium repeti non poſſit pecunia collata in ſocietatem,ſi contingat intra dictum tempus ſocietatem ſolui per mortem vnius ex ſocijs, poterit nihilominus illa pecunia repeti. Sequitur appoſtil. ad Bar.in l.ſi conuenerit. ff.pro ſoc.

Si tamen exacte magis res perpendatur, & veras rationes ſectemur, dicendum erit,fideiuſſores Rigoleti teneri ad ſoluendum medietatem penſionis debi
12 tæ pro dacito illo vini:quia ſic promiſit,& pacta † sũt ſeruanda.l.1.ff.de pact.& nulla dari poteſt maior iuſtitia.l.1.§.ſi conuenerit. ff.depoſi. & ab ore Dei proceſſit illa conſtitutio,pacta ſeruabo, vt dicit Bald. in rub.de conſt. in prin. & graue eſt fidem fallere,vt idẽ dicit conſ. 271.col.1. vol.1.late D. Beccius conſ. 45. num.25.& quamuis deceſſerit Franceſchinus principalis debitor,cum quo actor coiuerat ſocietatem, tamen contractus ad eius hæredem tranſit, quia regu-
13 lariter quilibet contractus tranſit ad hæredem † actiue,& paſſiue, etiam ſi de eo non ſit facta ſpecialis mẽtio.l.ſi pactum.ff.de probat.Bart.Bal.Ang.Ioan.Fab. & alij in l.2.C.de pact.inter emp.& vend.late Tiraq. de retract.conſang.§.1.gloſ.6.num.1.vbi num.4. dicit

proce-

procedere,quamuis de alicuius perſona taxatiue facta foret mentio,quia nihilominus includitur hęres. & dicit Bald.in l.1,nu.3.verſ.vnde exceptio. C.quor. leg.ꝙ hæredi non obſtat exceptio frequens in prætorijs,tu nõ es nominatus in inſtrumento, quia nominatio alicuius comprehendit illius hæredem.& dicit Ang.in l.1.ff.de his quæ in teſta. del. quòd obligatio hæredum virtualiter in inſtrumento ,de neceſſitate continetur, quoad omnem effectum. Et ſubdit, ideo de conſilio Bar.& Bal.fuiſſe Peruſij iudicatum, ꝙ inſtrm̃ continens confeſſionem dotis, in fauorem vxoris, haberet exequutionem paratam ex forma ſtatuti,etiam in fauorẽ hæredis,licet is non eſſet in inſtrumento nominatus. Et videmus item, ꝙ & ſi in priuilegijs ſtricta fiat interpretatio, tamen perſona hæredis includitur,vt per Soc.in conſ.59.num.7.volum.1. Menoch.conſ.90.num.102.& hæc procedunt vbi hæredum non eſt facta mentio,multo magis locum vendicabunt in præſenti facto,in quo D. Rigoletus promiſit pro ſe,& hæredibus.Ita.n.importat illa clauſula,pro ſe,&c.quæ eſt in inſtrumẽto inſerta,quæ enim explicite ſunt expreſſa,maioris cenſentur efficaciæ.l. ſi quando.§.ſi generaliter.C.de inoffic.teſt. Cum igitur hæc ſit regula,quòd contractus in hæredes transmittantur, illi eſt inhærendum tanquam Bononien-
14 ſi † carrocio.gl.in l.omnis diffinitio.ff.de regu.iur. & res dicitur certa pro eo qui habet regulam in ſuum fauorem,vt dicit Bart.in l.quoties.ff.ſi quis caut.in l. 2.col.1.vbi Iaſ.num.33. ff.ſi quis in ius voc.non ierit, Iaſ.in l.poſt dotem.nu.87.ff.ſolu.matr.& in l.cætera. in prin.num.3.ff.de leg.1. & niſi aduerſarius probet ſpecialem caſum,pronũciandum eſt pro regula. Bal. in l.ſi tutor.in fi.C.de ſer. pign.dat.manumiſ.& in c. 1.de alien. iud.mut. cauſ.fact.cum alijs apud Tiraq. de retract.con ſang.§.1.glo.9. nu.209. Gramm.conſ. ciuil.33.num.16.Neuiza.conſ.66.nu.17. Natta conſ. 199.nu.10.& quamuis hæc generalia ſint,& non proxima deciſioni præſentis quæſtionis, ex reſolutione tamen contrariorum dignoſcetur nos eſſe in regula, non autem in aliquo ſpeciali caſu.

Nõ obſtat igitur, quòd ſocietas morte vnius ex ſocijs ſoluatur, quia hoc eſt verum, qñ non eſt contracta pro ſe,& hæredib.quia tunc nõ veniunt hæredes. Secus quãdo de hæredibus facta eſt mentio,vt in præſenti caſu, in quo contractus fuit etiam pro hæredi-
15 bus † celebratus. Ita in terminis reſpondet Abb. in conſ.86.nu.3.& ſeq.vol.2.quia oẽs contractus actiue, & paſſiue tranſeunt in hæredes. Et ſequitur Pariſ. in conſ.82. num.33. & ſeq. vol.1. præcipue quando materia ſocietatis eſt ad hæredes trãſitoria,vt per eum: id quod tñ intelligẽdum eſt,vt dicet inferius, nempe quoad hoc vt pro contentis in ſocietate tranſeat actio,& obligatio, atque effectus omnis ſocietatis, alias non eſſet verum dicere,quòd ſocietas ad hæredẽ tranſeat,quamuis Abb.& Pariſ.id videantur admittere,non tamen meo iudicio bona ratione, nam Pariſ.allegat text.in d.§.ſoluitur. ibi,niſi in coeunda. & d.l.actione.§.morte.ibi,niſi in coeundo. qui nõ dicũt ſocietatem tranſire ad hæredem,quando id conuentum eſt, ſed dicunt morte vnius diſſolui ſocietatem quoad ſuperſtites quoque,niſi in coeũdo cõuentũ fuerit,ꝙ duret inter ſuperſtites: & ita pactionem conſiderat tex.quoad hoc,ne inter alios diſſoluatur, non vt in hæredes mortui tranſeat, nec aliter intelligere poſſumus,quia eſſet contra textus ſupra relatos, qui dicunt, non valere pactum per quod ſocietas continuatur inter hæredes ſocij defuncti.

Nec aduerſatur quod pactio fieri nõn poſſit ſocietas in hæredes tranſitoria:quia omittendo verba Io. Fab. qui in d.§.ſoluitur. plurimum miratur, quare non tranſeat in hæredes, ſtante conuentione, cum hæredes regulariter veniant in omni contractu,etiamſi de eis non ſit dictum.l.ſi pactum. ff. de proba. & contractus ex conuentione legem accipiant.l.1.§.ſi conuenerit.ff.depo.& in materia ſtrictiori,quale eſt feudum,poſſit quis paciſci pro hæredib. vt in ca.1.de eo qui ſibi & hæred.maſcul.Reſpõdeo primo, quòd etſi
16 ſocietas non tranſeat,tamen effectus, † & ita actio, & obligatio trãſmittitur.l.nemo poteſt. ff.pro ſocio. vbi licet non poſſit quis facere, ꝙ hæres ſocius ſit, tñ in hæredẽ datur actio. Ad idem eſt text.in l.verum.§. in hæredem.ff.eo.tit. vbi etſi hæres non ſit ſocius, eſt tamen ſucceſſor commodi, & incommodi. Actiones enim actiue,& paſſiue trãſeunt in hæredes,ſicut omnia commoda,& incommoda, vt dicunt gloſ. & doct.in locis prædictis,& d. l. actione.in princ. & d.§. morte.& prędicta procedunt etiam in emolumentis ſeu damnis contingentibus poſt mortem ſocij,ſecundum gl. d.l. actione.§. ſi in rem certam. Sequitur Signorol.in conſ.121.num.4. ver.alij dicunt ſiue: vbi dicit,ſe veram putare opinionem d.gloſ.comprobat Corn.in conſ.122.per totum.vol.1.vbi dicit hoc procedere,ſiue lucrum factum ſit ante,ſiue poſt mortem ſocij, quia omni caſu erit communicandum hæredi. tex.enim d.§.in hęredem.generaliter dicit, ꝙ emolumenta omnia in hæredem veniunt,& non diſtinguit an prouenerint ante vel poſt reſolutam ſocietatem. Hanc ſententiam probauit Pariſ.in conſ.82.num.38. vol.1. vbi dicit ita tenere glo. & omnes ſcribentes. quia licet priuetur ſocietas,lucra tamẽ poſt mortem quęſita ſunt communicanda:quia bona fides eſt ſpectanda in eo contractu. Idem dicit in conſ.84.nu.23. & in conſ.88. num.11.vol.1. Bertran. conſ.38.nu.13. vol.2.Et quamuis aliqui intelligant communicanda ſolum eſſe lucra facta ante mortem ſocij, vt videtur etiam voluiſſe Bal.in conſ.87.vol.2. & poſt Iacob. de Aret.in d.§.morte.voluit Rapha.Fulgo. per l.Titium & Mæuium.§. altero. ff.de adm. tut. tamen contraria quam nos tuemur,videtur communis ſententia.

Præterea, quando lucrum prouenit poſt mortem ſocij, ſed ex negocio geſto ante mortem, tunc quandocunque fiat lucrum eſt cõicandum,& damnum cõmuniter ferendum.l.actione.§.ſi in rẽ certam. Bal. d.
17 conſ.87.nu.1.vbi dicit,ꝙ ſi durauit ſocietas † vna die tantum, & ea die empta ſunt aliqua communi noĩe, tũc finita ſocietate, poſt mille annos cõicandum erit omne lucrum ex illa re proueniens. Ita in propoſito, cum dacitũ vini conductum iam eſſet cõe inter Franciſcum Ferrarium,& Franciſchinum Rigoletum tempore quo Rigoletus deceſſit,debet eſſe commune inter eorum hæredes, qualecunque lucrum vel damnũ ex eo dacito contingens, tanquam proueniens de re communi,ita declarat Ruyn.in conſ.91.num.1.& nu. 11. vol.1. vbi dicit, lucrum factum ex re vel negocio cõi, etiam poſt finitam ſocietatem, eſſe communem inter vnum ex ſocijs, & hæredem alterius, & melius declarat Corn.d.conſ.122.col.2.vol.1. vbi dicit,quòd ſi duo emant ius vendendi ſal, vel exigendi certum quid, licet vnus decedat,tamen lucrũ poſtea factum venit communicandum, & damnum communiter ſuſtinendum, quia vectigal prædictum, ſeu illud ius vendendi ſal, eſt commune, & lucrum inde proueniens dicitur oriri ex re inter ſocios communi.Et fa-
18 cit, quia negocia iam cępta † dñt per hæredes perfici:mors enim non diſtrahit negocia præterita. l. hæres ſocij.d.l.adeo. d.§.morte. Bald. d.conſ.87. Corn. d.conſil.122.Gomes de contract.c.5.num.6.& ideo, cum iam dicatur inchoata conductio daciti vini, tenetur

netur hæres Rigoleti in ea perſeuerare,& cõtractum
patris implere.

Secundo reſpondeo,ꝙ ſocietas non tranſit regula
riter ad hęredes.Sed hoc fallit,qñ interuenit iur̃um,
quia tunc valet ſocietas quoad hęredes,propter vim
19 iur̃i.c.cum contingat.de iureiur.&† ita in ſpecie te-
net Io. Fab. d.§.ſoluitur. Inſtit.de ſocie.& confirma
tur hæc ſententia, quia iur̃um conualidat contractũ
alioquin nullum,vt videmus, qñ ſtatutum diſponit,
ꝙ mulier non poſſit contrahere ſine propinquorum
conſenſu, alias contractus ſit nullus. Eo enim caſu,ſi
20 contrahat cum iur̃o,valebit† contractus,vt poſt infi
tos ibi relatos concludit Rol.in conſ.99. per totum.
vol.3. & late comprobat hanc concluſionem Abb. in
ſua diſput.2.per totam.Soc.in conſ.77. nu.12.& ſeq.
vol.1.vbi dicit procedere, ſiue actus ſit nullus de iu-
re cõi,ſiue de iure ſpeciali,& ꝙ ita ſe habet cõis opi.
Canoniſtarum.Et quamuis glo. in Auth. Si qua mu-
lier.in prin.C.ad Velleian. quam ſequuntur plures,
velit, ꝙ vbi contractus eſt ipſo iure nullus,non firme
tur iuramento: tamen procedit ſolum de iure ciuili,
vt dicit Caſtr. quem refert Marſ. in l. pen. nu.70. de
quæſtio. Præterea procedit ſolum quando talis eſt
actus ex quo nullus penitus naſcitur obligatio ciui-
lis vel naturalis,vt concludit Ruy. in conſi.12. nu.4.
Tiraq.de leg.connub.gl.4.nu.26.

Et hoc caſu iuramentum non regulatur ſecundũ
naturam actus:quia,vt dicit Iaſ.in l.ſi conuenerit.co
lum.2.ver.4.moueor.ff.de iur.om.iud.ſemper iur̃um
21 aliquid addit † actui.Et ideo qui iurauit cenſum ſol
uere,ſi deficiat cadit à cenſuali cõtractu.Caſſia.de iu
reiur.deciſ.ſecunda. & tñ de natura eius contractus
eſt,ꝙ nũquã cenſuarius priuetur ob ceſſationem ſol-
uendi.c.conſtitutus.vbi Doct.de relig. domib. plura
alia exempla cogerit Rol.in conſ.6. num.40.vol.1.in
quib. iuramentũ plus operatur, quam ſit ordinaria
actus natura,& in conſ.79.nu.16. eo. vol. & pulchre
confirmat Bero.in conſi.148.num.13.vol.1. Cęph.in
conſ.61.nu.90.Similiter non obſtat, ꝙ iur̃um non ex
tendat contractum, ſed cõfirmet intra ſuos limites:
quia reſpondeo,verum eſſe, ſed non impedire in prę
ſenti facto, ne ſocietas ad hæredem tranſeat. Non
enim hic agitur de extenſione,ſed de confirmatione
contractus celebrati: quia contractus factus fuit ẽt
pro hæredibus. Et ideo, ꝙ is ad hæredes tranſeat vi-
gore iur̃i,non eſt per extenſionẽ,ſed per cõfirmatio-
nem expreſſæ conuentionis. Diceretur aũt extenſio,
qñ de hæredib.in contractu non eſſet facta mentio.
& quod dictum fuit, pactũ prædictum non valere tã
quam reſtringens facultatem teſtandi ex Bar.in d.l.
& adeo.non põt ſubſiſtere:quia non eſt verũ,ꝙ hmõi
pactum impediat teſtamenti factionem. Nã ſocietas
eſt inita ſuper certo negotio, non aũt ſuper omnib.
22 bonis. Et qñ ſit diſpoſitio de certis bonis, † tunc ea
valet,& non dr̃ auferre libertatem diſponendi per vl
timas voluntates. Oldr.in conſ.139.Dec.in cõſ.235.
Crau.in conſ.19.nu.7.late dec.Pedem.100. nu.26.&
ſane non poteſt aliqua diuerſitatis ratio aſſignari,
quare potius per contractum ſocietatis reſtringatur
iſta teſtandi facultas,ſi ex pacto ſit ad hæredes tran-
ſitura, quam per alios contractus, & ideo illa ratio
videtur omnino mihi impertinens.

Tertio reſpondeo,ꝙ etſi quoad ipſum Rigoletum
contractus non ſit ad hæredem tranſitorius, nec hæ-
res eius teneatur tanquam ſocius ad obſeruantiam
contractus: tamen ad illius obſeruantiam tenetur
prædictus Milanus, qui pro Rigoleto interceſſit, &
ſe conſtituit principalem debitorẽ cum dictis renũ-
ciationibus. Is enim promiſit medietatem pẽſionis
exoluere, & Ferrarium indẽnem præſeruare ab om-
ni moleſtia: & in eo ceſſat rõ hæredis. Et hoc caſu nõ
obſtabit, ꝙ fideiuſſor non teneatur in pluſquam ſit
obligatio principalis:quia reſpondetur, Milanũ pro
miſiſſe iuramento adimplere quæcunque conuenta
cum Rigoleto: Præterea ſe conſtituiſſe principalem
debitorem, quo caſu dicunt Doctores, ꝙ fideiuſſor
tenetur in duriorem cauſam quam teneretur princi
23 palis: quia† iuramentũ operatur,ꝙ ſi obligatio non
ſuſtinetur vti acceſſoria, ſuſtineatur vti principalis.
Ex quo enim iurauit,cẽſetur voluiſſe ſe obligare om
ni meliori modo quo poteſt. Ita determinat Bart. in
l.ſi quis pro eo.nu.15. ff. de fideiuſſ. Ange.in l.hi qui.
ff.eo.tit. Alex.in conſ.32.in fin.vol.4. Marſ.in rub.ff.
de fideiuſſ. nu.291. vbi etiam dicit, ꝙ etſi fideiuſſor
regulariter non obligetur in plus quam principalis,
tamen obligari poteſt efficacius. Alcia.in c.cum con
tingat.nu.174.de iureiu.Bero.conſ.203. in prin. vol.
1.Qñ enim in plus obligatur quam principalis deſi-
nit eſſe fideiuſſor, vt dicit Dec.conſil.7.num.6. Pariſ.
in conſi.16.nu.113.vol.2. Natta conſ.262.num.14.&
conſi.453.nu.15.alios refert Ioſeph. Ludou. in deciſ.
Peru.57.nu.4. quamuis igitur principalis obligatio
non ſubſiſtat in perſona hęredum, ſubſiſtit tamen o-
bligatio fideiuſſoris.

Poſtremo non obſtat, ꝙ ſtante inhabilitate hære-
dis qui eſt impubes,non poſſit ſocietas ad eum tran
ſire,ẽt in caſibus quibus regulariter tranſit ad hære-
des,vt in ſocietate vectigalium, per l. & adeo. ff.pro
ſocio.quia ad hoc reſponderi poteſt, ꝙ etſi filius im-
pubes nõ ſit ſocius, tenetur tamen tanq̃ hæres ad om
nia onera, & damna, quæ occaſione contractæ cum
patre ſocietatis in ea contingunt, iuxta ea quæ dixi-
mus in prima reſolutione præcedentis obiecti.

Secundo reſponderi poteſt,quòd etſi ad id non te
neretur filius impubes, tenetur tamen Milanus qui
fideiuſſit,& ſe conſtituit principalem debitorem.

Et quod dictum fuit Milanum tanquam fideiuſſo
rem, vti poſſe oĩbus exceptionibus competentibus
D. Rigoleto principali ꝓcederet ſi ſtetiſſet in puris
terminis fideiuſſoris, ſed is conſtituit ſe principalẽ,
& ideo tenetur tanquã correus debendi,qui non põt
24 vti exceptione alterius correi: nã pendentia † litis
cũ vno inchoatæ, non prodeſt alteri. l.creditor. in
princ.ff.mand.Bar.in l.in duob. §.vbi duo.col.2.ff.de
duob.reis.Aret.late in conſi.33.col.2.in ſecũdo dub.
Marſi.in rub.de fideiuſ.nu.274.Sicuti ẽt non prodeſt
25 correo ſententia lata in fauorem vnius ex † reis de-
bendi,vt poſt Ricar. Malum. tenuit Bar.in l.adulter.
§.1.in fi.ff.de adult.& in l.fi.ff.de iureiur.Imol.in l.ex
duob.nu.3.vbi Caſtr.nu.2.Aret.col.4.verſ.circa quar
tam quæſtionem. ff. de duobus reis. & hanc ſenten-
tiam dicunt ibi cõem apoſt. ad Bart. ſub num.16.&
Roncaga.nu.36. quamuis aliqui cõtradicant. Aliud
26 enim eſt fideiuſſor,aliud correus:† nam fideiuſſor te
netur acceſſorie.l.1.l.generaliter.l.græce.§.1.ff.de fi-
deiuſſ.& Inſtit.de fideiuſſ. in princ.Correus aũt tene
tur principaliter, & in ſolidum.l.1.2.& 3.in fin.ff.de
duob.reis.Inſtit.eod.tit.in prin.Bar.in l.2.col.1. ver.
quæro ergo primo.& in l.fi.q.6.ff.de duob.reis.& ꝓ-
inde in correo non poteſt verificari regula, ꝙ fideiuſ
ſor poſſit vti quacunque exceptione, quæ ſuo compe
tat principali: nã ipſe correus eſt principalis, & di-
ſpoſitio quæ loquitur in fideiuſſ.non hẽt locũ in cor-
reo. Et iõ,licet nõ liceat fideiuſſ. dare ꝓ reſtitutione
dotium,vt toto titulo C. ne fideiuſ. dot.dent. tamen
põt quis tanq̃ principalis ſe obligare pro earũ reſti
tut.l.fi.vbi Bar.Bal.Sal. & alij. C.de dot.cau.non nu.
Bal.& Sal.in l.2.C.ne fid.dot. dent. Et hanc dicit eſ-

ſe com-

ſe cõem Natta qui alios addit in conſ.52.nu.5.vbi in fert, quòd etſi fideiuſſor ex forma ſtatuti datus foréſi nõ obligetur, tñ hoc nõ procedit, qñ is ſe obligaſſet tã ꝗ principalis. Cęph. in cõſ.220.nu.7.vbi dicit, ꝙ procurator conſtitutus ad fideiubendũ, nõ obligat dñm ſi ſe conſtituit principalem: Et ꝗ̃uis dici ſoleat, ꝙ vbi negociũ qđ gerit̃ ad vnum principaliter ſpectat, tunc
27 alij quantũuis correi† vũr tanꝗ̃ fideiuſſores ꝓ illo in terceſſiſſe. Bar. in l. reos. in prin. nu.1. in fi. ver. aut non ex cã. ff. de duob. reis. Fulg. & Caſt. in l. vir vxoris. §. fi. ff. ad Velle. Bal. in Auth. Hoc amplius. nu.21. C. de fideic. Alex. in conſ.66.nu.5.vol.4. Corn. in conſ.124. vol.1. Crau. in cõſ.77.nu.8.& cõſ.91.nu.2. Natt. in cõſ. 51.nu.8. Rol. in conſ.64.nu.5.vol.1. Cęph. in cõſ.220. nu.17. deciſ. Pedem.44.nu.7.& ibi... Tamẽ id procedit inter ipſos reos, vt. ſ. hi ad quos ſpectat negotiũ, nõ poſſint tanquã fideiuſſores agere contra eũ cuius eſt geſtum negocium, & ab eo conſequi indemnita-
28 tem. Sed quo ad creditorem oẽs æque habentur† tanquam principales, non tanquam fideiuſſores, cum quilibet ipſorum intendat ſe tanquam principalem obligare. Ita dicũt Bar. Ang. Caſt. & Imo. in d. l. reos. in prin. Sal. in l.1. q.3. C. eo. tit. Natta in conſ.52.nu.6. vbi limitat ſolum, quando fuit expreſſe actum tanquam inter fideiuſſores, etiam reſpectu creditoris.

SVMMARIVM.

1 *Negatiua probatur ex inſpectione ſcripturæ.*
2 *Maſculinum non concipit fœmininum, quando maſculi ſunt proprijs nominibus vocati.*
3 *Nati, & cogniti cenſentur à teſtatore magis dilecti, quam naſcituri, & incogniti.*
4 *Voluntas teſtatoris attenditur in teſtamentis, etiam quæ colligitur ex coniecturis.*
5 *Maſculinum non concipit fœmininum, quando conſtat de contraria teſtatoris voluntate.*
6 *Filia non facit deficere conditionẽ, ſi deceſſerit ſine filijs, quando dotatis filiabus teſtator inſtituit maſculos.*
7 *Filiorum appellatione non venit filia, quando dotatis filiabus, & maſculis inſtitutis inuicem oẽs filios ſubſtituit.*
8 *Filiorum appellatione veniunt maſculi tantum quando in vna parte teſtamenti facta eſt mentio maſculorum.*
9 *Maſculinum non concipit fœmininum, quando ſequeretur abſurdum.*
10 *Filij quando ſemel fuerunt vocati cũ qualitate maſculinitatis, ſemper cum ea intelliguntur ſi ſint ex eadem perſona.*
11 *Aequalitas eſt inter filios ſeruanda, & præſumitur ſeruata à patre.*
12 *Inæqualitas ſi fuit ſeruata in vno caſu, non debet in alijs præſumi.*
13 *Alius, dictio, eſt repetitiua ſimilium.*
14 *Alius, dictio, repræſentat qualitates quæ erant in perſona relata, vbi late comprobatur.*
15 *Maſculi cenſentur vocati, quando poſt maſculorum mentionem, teſtator vocat alios proximiores de familia.*

CONSILIVM XXI.

PAVCIS abſoluendam arbitror præſentem conſultationem. Et quamuis multa dici poſſint, verior tamen mihi videtur ſententia, ꝙ filiæ, quæ poſt mortem Nob. Stephani Badolij natæ ſunt ex D. Benedicto, & Laura cõiugib. et Badolijs, nõ cenſeantur vocatæ ex verbis teſtamenti d. Stephani, qui hæredes inſtituit Io. Antonium, Auguſtinũ, & Io. Stephanum nepotes ſuos ex dicto D. Bened. & quoſcunque alios filios in lucem

peruenturos ex prædictis iugalibus, quia vt in facto ſupponitur, Nob. Bened. tp̃e quo eius pater teſtm̃ cõdidit, habebat nonnullas filias, & tñ eas teſtator prę terijt, & earũ nulla facta mentione inſtituit earũ fratres tunc extantes, & quoſcunq; alios filios naſcituros. Et non eſt dubiũ, quin dictæ filię natæ tp̃e auiti teſtamenti ſint præteritæ, cũ non reperiantur in aliqua teſtamenti parte vocatæ. Negatiua enim hmõi
1 probatur† ex inſpectione ſcripturæ, per ea quæ ponit Bar. in l. fi. C. de reb. cred. vbi dicit, ex lectura, & productione teſtamenti, in quo nõ legatur aliquid fuiſſe relictũ, probari negatiuã, ꝙ legatũ non fuerit factũ. Bar. in l. Titia textores. vbi Alex. & Iaſ. ff. de leg.1.& dicit Bal. in l. ſi contra. C. de app. ꝙ geſtũ non præſumitur, quod in actis nõ reperitur. Et cõprobatur ex multis adductis per Hercu. in tract. quis teneatur ꝓbare negat. nu.167.& nu.176. quib. addo Crott. in cõſi.7.nu.18. conſ.83.nu.18. cõſ.86.nu.12. Alc. in tract. præſ. reg.3. præſ.16. in princ. Natta in conſ.45.nu.3. conſ.266.nu.14.& conſ.377.nu.4. Rol. conſ.1.nu.72. cõſ.2.nu.131.vol.1. conſ.99.nu.32.vol.2. Cęph. in cõſ. 144.nu.1.& conſ.250.nu.3. D. Becc. conſ.40.num.2. nec dici põt, ꝙ filiæ natæ ſint vocatæ, & cõprehenſæ ſub vocatione aliorum maſculorũ, qui tunc extabãt: nam vbi maſculi ſunt proprijs nominibus vocati,
2 tunc† maſculinũ non concipit fęmininũ. l. ſi quis ita. §.1. vbi glo. in l. ſi quis filio. in prin. ff. de teſt. tut. Bar. in l.1. in prin. ff. de verb. ſignif. Ang. in l. quæcunque. colum.1. C. de ſeru. fug. Dom. in cap. generali. col. 3. de elect. lib.6. Card. in clem.1. colum.2. eo. tit. Socin. in tract. fallen. reg.255. limit.8. Dec. in l. fœminæ. num.97. verſic.3. regula. ff. de regul. iur. ſi igitur teſtator præterijt, & non vocauit neptes, iam tunc natas, minus credendum eſt ꝙ voluerit vocare neptes naſcituras, q̃a teſtator magis præſumitur natas
3 quã naſcituras diligere, & magis cognitas, † ꝗ̃ incognitas, iuncta gl. ibi in ſolutione cõtrarij. ff. de leg.1. Bart. in l. Lucius. ff. de hær. inſtit. quẽ ad hoc citat Barba. conſ.52.nu.8.vol.4. inter conſ. Alex. Soc. iun. conſ. 155.nu.2.vol.3. Rol. in conſ.82.nu.39.vol.3. Menoch. conſ.95.num.28. Rub. conſ.31.nu.2.& in teſtamentis
4 attenditur principaliter teſtatoris† voluntas. l. in cõditionibus primum locum. in prin. ff. de cõdi. & dem. l. cũ qõ. in fi. C. de leg. & ſufficit voluntas quæ ex coniecturis colligitur. l. cum proponeretur. in fi. ff. de leg. 2. l. qui ſolidum. §.1. ff. eo. tit. l. cum auus. ff. de condit. & dem. l. licet Imperator. vbi Bar. ff. de leg.1.& voluntas quæ colligitur ex coniecturis, tollit omnia obiecta. Caſt. in conſ.123. ad fin. vol.1. Fulg. in conſ.13. nume.2. ver. quid namque. & de hac voluntate nouiſſime plura congerit Fran. Mantica in ſuo vtili tract. de coniect. vlt. vol. li.3. tit.3. per totum. Et qñ conſtat de coniecturata teſtatoris voluntate, tunc maſculi-
5 num non † concipit fœmininum, & appellatione filiorum nõ veniũt filiæ l. Lucius. §. quæſitum. ff. de leg. 3. Ponit Bar. in l. fi. ff. ad Treb. dicit, ꝙ ſi teſtator inſtitutis filiabus in certa quantitate, hæredes inſtituat vniuerſales filios maſculos, & ſi quis eorum ſine liberis decederet, ſuper viuẽtes ſubſtituat: tali caſu ſi vnus ex eis filiam relinquat, illa ſubſtitutum non ex-
6 cludet, † quia ſicuti maſculi fuerunt in inſtitutione prædilecti, ita credendũ eſt eos fuiſſe à teſtatore in fideicõmiſſo prę latos, & ſecundum hanc ſuiam conſuluerunt Iaſ. in conſ.140. col.5. ver.2. principaliter. & conſ.141. col.6. ver.4. pro hac parte. vol.2. & plures alij quos refert Soc. in l. cum auus. nu.80. ff. de cõd. & dem. Ruyn. in conſ.150. nu.7. vol.2. Dec. conſ.15. per totum. Soc. iun. conſ.168. nu.37. in 2. vol. Alci. in conſil.52. in fin. Alba in conſ.19. num.9. Crot. in conſil.1.

per totum. Rol.conſ.82. num.33.vol.3. Cęph.in con-
ſil.309.num.61.Menoch. conſ.95.nu.30. Facit etiam
quod voluit Bar.in l.Lucius.col. pen.ff.de vul. vbi te-
net appellatione filiorum non venire filias, quando
teſtator dotatis filiabus & filijs maſculis hæredibus
7 inſtitutis,dixit,omnes filios meos† inuicē ſubſtituo.
Bart.Ang.& alij in l.ex teſtamento.C.de teſta. milit.
atque alij quos refert Rol.d.conſ.82.nu.33.verſ.facit
etiam alia deciſio.& idē eſt,qñ in vna parte teſtamē-
ti fecit mentionē de filijs maſculis,quia ſi in alia ſim-
8 pliciter loquatur de filijs,intelligēdus erit† de maſcu
lis,quia vna pars teſtamenti aliā declarat. Ita tenue
runt Cuma.Abb.Alex.Barb.Guid.Pap. Cur.ſen. Iaſ.
Dec.Cur.iun.Rom.Pariſ.Socin.iun.Grat.Brun.Man-
tua,Alex.& alij quos ponit Gabr.comm.opin.libr.4.
tit.de teſta. concluſ.10.in prin. alios plures Rolā. d.
conſ.82.num.33.verſ.2.& nouiſſime Alba d. conſ.19.
nu.12.vbi dicit cōmunem.Menoch.d.conſ.95.nu.51.
& 81.Mantica d.lib.11.tit.14. num.22. vbi in verſ. &
hæc quidem ſententia. infinitos adducit. Anc. Mod.
fam.q.lib.2.q.37.per totum. Crot. conſ.13.nu.19. &
horum rationes ſunt,quia(vt dixi)cenſetur magis di
ligere natos quam naſcituros.Secūdo,quia ſi in præ-
ſenti caſu teſtator excluſit neptes iam natas, multo
magis credendum eſt, ꝙ voluerit naſcituras exclude
re, quæ ſibi erant incognitæ, & quas minus diligere
præſumitur, alias abſurda cēſeretur eius diſpoſitio,
& ratione abſurdi euitandi maſculinū non concipit
9 † fœmininum.Ancha.in c.canonum ſtatuta. q.14. de
conſt.Alex.conſ.45.nu.8.vol.7.Bru.de ſtatu.exclu.fę-
mi.in 5.art. prin.q.13. & eſſet abſurdū, ꝙ filia minus
dilecta.i.naſcitura,præferatur filiæ natæ,quæ eſt ma-
gis dilecta.l.Publius.§.fi.ff.de condit.& dem.l.ſi viua
matre.C.de bon. mat. Ruyn.conſ.124.nu.4.vol.3.Et
quāuis aliqui contradicant,vbi extant ſolæ coniectu
ræ ſupracitatę:tamē hęc opinio videtur magis clara,
quando agitur de filijs eiuſdem perſonæ, vt hic, vbi
tractatur de filijs Nob.Benedicti: nam licet ſecundū
aliquos mētio maſculinitatis facta in filijs vnius per
ſonæ,non extendatur ad diſpoſitionē,quæ fit circa fi-
lios alterius perſonæ,tñ ſecus eſt,qñ in filijs vnius, &
eiuſdē perſonæ fit ſemel mētio de maſculis, & poſtea
10 ſimpliciter dr̃ de filijs: quia intelligitur ſemper † de
maſculis.Ita Curt.iun.conſ.112.nu.4.& conſ.114.nu.
20.Ruy.in conſ.124.nu.5.in fi.ver. ſed iſtud procede-
re.vol.3.Rub.conſ.31.nu.6.conſ.71.nu.6.& conſ.101.
nu.3.quos oēs refert Gabr d.concl.10.nu.13.Facilius
eñi toleratur iſta extēſio inter filios eiuſdē perſonæ,
quam inter filios diuerſarum perſonarum, & poteſt
eſſe ratio,quia ad diuerſas perſonas cadere poteſt di
uerſa affectio,& ideo non eſt par ratio filias vnius ex
cludēdi,quæ alterius filias excludit.Sed ad filias eiuſ
dē perſonæ eadē præſumitur affectio,& eadē vocādi,
& excludendi ratio,& facit,quia ſi filiæ naſciturę cen
ſentur inſtitutæ, maxima reſultaret inæqualitas in-
ter eas & iam natas, & tamen ſicuti æqualitas de iu-
11 re † eſt inter filios & nepotes ſeruāda à patre. l.fi. C.
com.vtr.iud.l.vt liberis.in princ. C. de collat. §.illud
quoque.in Auth.de nupt. ita pater præſumitur filijs,
& nepotibus æqualiter prouidere.l.cum pater.§.eui-
ctis.ff.de leg.2.Bal.in Auth. ex teſtamento. C.de col-
lat. alias inter deſcendentes naſceretur inuidia. l.cū
oportet.§.1.C.de bon.quæ lib.glo.in §. non ſolum. &
§.ꝙ autem.in ver.ignorabat.Inſt.de leg.& non debet
pater ex filijs vnum facere legitimum, alterum ba-
ſtardum.Ang.d.§.illud quoque. & quamuis dicta iu-
ra loquātur inter filios,tamen idem eſt inter neptes:
nam idem ſeruatur inter fratres inſtitutos. Alciat.
in tracta.præſumpt.reg.1.præſumpt.23.in fin.Zanch.
in l.hæredes mei.§.cum ita. part.1.num.49. ad Treb.

Nec obſt.ſi dicatur,ꝙ teſtator iam induxit inæqua
litatem inter liberos iam natos,quia maſculos inſti-
tuit,& fœminas præterijt.Ideo non debet mirum vi-
deri,ſi inæqualitatem ſeruaret inter fœminas iā na-
tas,& naſcituras,quia ſcilicet naſcituras inſtitueret,
& natas prætериret. Quia reſpondetur,hanc non eſſe
bonam conſequentiam,quia eſſet multiplicare incō-
uenientia,& ampliare iniuſtitiam,& iniquitatem te
ſtatoris, atque eam ad alios caſus, & alias perſonas
extendere.Proinde,ſi teſtator in aliquibus nō ſerua-
12 uit†æqualitatem,non debet præſumi, quòd etiam in
alijs ſeruauerit inæqualitatem. Ita reſpondet Aret.
in conſ.1.nu.15.Ruy.in conſ.92.nu.8.in fi.vol.5. Con
firmatur in noſtra ſpecie facti hæc opinio,quia teſta-
tor non vocauit ſimpliciter filios in lucem peruentu-
ros,ſed vocauit alios filios peruenturos, & cęter. Ex
quo enim dixit,alios,intelligendum eſt,quòd volue-
13 rit maſculos naſcituros īſtituere,quia† dictio, alius,
eſt repetitiua ſimilium.gloſſ.in l.ſi fugitiui. C.de ſer-
uit.fugit.vbi Dec.num.33.Abb.in c.ſedes.de reſcrip.
Ruyn.in conſil.116.num.17.volum.2.& eam glo. di-
cit communem Curt. iun.in conſil.38. num.1. & non
ſolum eſt relatiua ſimilium, ſed repræſentat eaſdem
14 † qualitates quarū erat perſona expreſſa,vt eſt text.
iuncta gloſ.2. in l.quidam relegatus.in 1. ff.de rebus
dub. Ita tenent Roma. Alexan.Socin. Corn.Cur.iun.
Afflict. & alij quos refert Socin. iun.in conſ.160. nu.
13.vol.2. Felyn.d.cap.ſedes.num.6. & Dec.colum.1.
Ruyn.in conſ.181. num.2.volum.2. Natta conſ.298.
num.2.Cęphal.conſil.13.num.11. Deciſ. Pedemont.
167. numer.7. & quamuis dicatur ibi, quoſcunque
alios filios,& cæt.Tamen non minus cenſetur reperi-
ta qualitas maſculinitatis, vt per Ruyn.in conſil.92.
nu.22.vol.3.cum plurib.relatis d.deciſ.Pedem.nu.7.
& non minus repræſentat qualitates perſonis adie-
ctas, quam eas quæ rebus vel caſibus apponuntur,
vt eſt tex.in c.fi.in prin. vbi Arch.notat. de pact.in 6.
idem ibi Gem.in 2.nota.& in ſimilibus terminis di-
cit Socin.iun.in conſ.168.nu.52.vol.2. ꝙ ſi quis poſt-
15 quam maſculos vocauit, dicat†quòd vult ſibi ſucce-
dere alios proximiores de familia, intelligendū erit
de maſculis,propter illam dictionem,alijs, quare cū
nominatim filios maſculos, iam natos teſtator voca
uerit,dicendum eſt,quòd de maſculis ſenſerit,quan-
do vocauit quoſcunque alios in lucem peruenturos.

Cōcludo igitur,inſtitutionem aliorū filiorum na-
ſciturorū,nō includere fęminas,ſed ſolos maſculos.
Et q̃uis circa prædicta nō deſit aliqualis cōtradictio,
inhærendo tñ cōmunibus doctorum ſententijs, hanc
opinionem exiſtimo veram,& æquitati conformem.

SVMMARIVM.

1 *Ceßionarius agens, debet ante omnia exhibere ceſſionis in-ſtrumentum, ſi de eo fecit mentionem in libello.*
2 *Ceſſionarius non poteſt capi facere debitorem ſecundum formam ſtatuti, niſi facta prius fide de ceßione.*
3 *Ceßio facta clerico non valet.*
4 *Abſenti ius non quæritur in contractibus, niſi interuene-rit nuncius, vel epiſtola.*
5 *Stipulari pro abſente non poteſt extraneus.*
6 *Ceſſio facta abſenti non valet, ſi non interuenit nuncius, vel epiſtola, vbi limita.*
7 *Inſtrumentum facit manifeſtam, & indubitatam proba-tionem.*
8 *Cedens poteſt debitorem liberare, & ab eo exigere, ſi non interuenit vnum ex tribus requiſitis in l.3.C.de nouat.*
9 *Etiam quando ceßus ſciebat ceſſionem, ſed tamen ali-*

ter

ter ſciebat, quam requiratur in eadem l. 3. C. de nouat.

10 *Cedentis confeſſio nocet ceſſionario, ſi facta eſt ad commodum cedentis, & quando facta dicatur ad commodum.*

11 *Cedens actionem non dicitur ſoluere, & ceſſio continet conditionem.*

12 *Credere alij nemo tenetur, niſi ex probationibus conteſtatum ſit.*

13 *Debitor non tenetur credere inhibitioni creditorum, ne ſoluat tertio, & ibi late ad alia plene infertur.*

14 *Denuncians tanquam hæres, vel procurator, debet fidem facere, quod ſit talis.*

15 *Ceſſionarius, quando debitoris ceſſit, denunciat ne ſoluat cedenti, debet cauſam exprimere.*

16 *Ceſſionarius ſuccedens in ius cedentis, cenſetur eadem perſona, & conſequitur omne eius ius.*

17 *Succeſſori competit omne ius, quod authori competebat.*

18 *Ceſſionarius cogere poteſt debitorem ceſſum, vt ſibi ſoluat, quod debebat cedenti.*

19 *Ceſſionarius non tenetur ceſſionem exhibere ante litem conteſtatam, quando agit vtili actione ſibi ceſſa: vbi quomodo procedat.*

20 *Ceſſio facta clerico conſanguineo, valet.*

21 *Donatio facta in potentiorem valet, ſi is ſit conſanguineus.*

22 *Ceſſio facta coniunctæ perſonæ ſine titulo, valet, propter ſanguinis coniunctionem.*

23 *Notarius ſtipulatur pro abſente.*

24 *Ceſſio actionum fieri poteſt abſenti etiam nemine ſtipulante.*

25 *Ceſſio abſenti facta valet, & ei acquiritur ſequuta ſcientia.*

26 *Ratificatio præſumitur data ſcientia, quando agitur de abſentis vtilitate.*
Vbi infertur ad donationem.

27 *Scientia eius præſumitur, de quo quis facit mentionem.*

28 *Scire præſumitur totum, qui ſcit partem.*

29 *Factum vnius non nocet alteri.*

30 *Confeſſio non nocet tertio.*

31 *Cedentis confeſſio nõ nocet ceſſionario, ad cuius commodum ceſſio eſt facta.*

32 *Cedens nõ poteſt gratuito pacto liberare debitorem ceſſum in præiudicium ceſſionarij.*

33 *Periculum nominis debitoris ſpectat ad eum, qui nomen recepit in ſolutum.*
Vbi quomodo procedat.

34 *Nomen debitoris datum in ſolutum, ſi euincatur, non redit creditor ad primam actionem, ſed agit ſolum de euictione.*

35 *Cedens non liberat debitorem ceſſum, quando poſuit ceſſionarium in omnimodum locum, ſtatum, & gradum ſuum.*

36 *Cedens non liberat debitorem ceſſum, quando ceſſio eſt facta per verba ampliſſima, & prægnantia.*

37 *Actio vtilis ceſſa poteſt per ceſſionarium alij cedi.*

38 *Cedens non liberat debitorem ceſſum, quando ſibi primo iura fuerant ab alio ceſſa, & vide ibi rationem.*

39 *Denunciare debitori ne ſoluat quilibet poteſt, cuius interſit.*

40 *Denunciatio ſimplex ſine inſtrumento ſufficit, quando debitor non petit inſtrumentum ſibi oſtendi.*

41 *Operarij non excuſantur, ſi incidunt ligna in alieno nemore, quando eis dominus eſt proteſtatus.*

42 *Denunciatio ſine oſtenſione inſtrumenti, conſtituit in mora, quando fit authoritate iudicis.*

43 *L. 3. C. de nouat. procedit, quãdo ceſſio eſt ad commodum cedentis.*

44 *Cedens non liberat debitorem ceſſum, qui qualitercunque ſciuit ceſſionem, ſi ea facta eſt commodo celebrantis.*

Lib. 1. Conſ. Io. Petri Surdi.

CONSILIVM XXII.

REVERENDO Franciſco Caſſiano clerico Bubienſe, pro debito aureorum trecentum Annibal Rubeus vſque de anno 1568. dedit in ſolutum, & ceſſit, quicquid eidem Annibali debebat Bartholomęus Caloſius, cõtra quem ceſſit omnia, & quæcunque iura ſibi competentia, ponendo eundem Caſſianum in omnimodum ſtatum, gradum, & locum ſuum, conſtituendo eum procuratorem in rem propriam, ita quòd poſſet directas, & vtiles actiones exercere in omnibus, & per omnia prout ipſe Annibal potuiſſet ante ceſſionem, ea omnia iura à ſe abdicando, & de illis Caſſianum inueſtiendo. Nunc vero dicto clerico agenti contra nomen debitoris ceſſum, plura dictus Caloſius debitor obiecit, ne ſoluere cõpellatur. Et primo, quòd acta omnia ſunt nulla, quia ante litem conteſtatam non produxit ceſſionem reo conſtantiſſime petenti, cum tamen id facere teneretur, quia ex quo in libel-
1 lo de ea mentionem fecit, erat oſtendenda † & edenda tanquã pars libelli, per no. ab Inno. in c. fi. de probat. & ita determinat Bald. in l. qui ſtipendia. in fin. C. de procura. vbi hoc tenet, ſiue vtilem, ſiue directã ceſſionarius intentet. Niſi enim inſtrumentum ceſſionis exhibeatur, non conſtat, quod agentis interſit. Exceptio vero, tua non intereſt, & impedit litis ingreſſum, ſecundum Bart. in l. ſi pupilli. §. videamus. ff. de nego. geſt. erant igitur partes iudicis, actorem cuius non intererat à iudicio repellere, vt concludit Dec. in conſ. 302. num. 2. & ſeq. vbi dicit procedere, etiam ſi egiſſet proprio nomine, quia nihilominus ſi de ceſſione fecit mentionem in libello, tenetur eam edere parti legendam, vt ſciat deliberare, an velit cedere, vel contendere. Idem Dec. in conſ. 136. num. 5. Iaſ. in rub. C. de eden. nu. 3. & pro hoc facit, quia ceſ-
2 ſionarius non poteſt capi facere † debitorem non citatum, quando extat ſtatutum vel conſuetudo, quòd creditor capere poſſit debitorem, quia ante omnia diſcuti, & cognoſci debet an ſit ceſſionarius, & an ceſsio ſubſiſtat. ita Bal. in l. per diuerſas. in 10. quæſt. C. mand. Alex. in l. ſi ſic. §. ſi quis ita. in fi. vbi Iaſ. nu. 7. ff. de lega. 1. Caſtren. in conſil. 91. num. 3. & num. 5. in fin. volum. 1. Alexand. in conſil. 115. in fin. volum. 7. Marſil. in ſingu. 26. & in l. ſi quis ne quæſt. num. 9. ff. de quæſt. Bocr. quæſt. 10. vbi dicit communem. Et ſubdit locum habere, etiam ſi ceſſionarius agat vtili actione. Cum igitur inſtrumentum non fuerit ante conteſtationem litis productum, ſequitur omnia acta eſſe nulla.

Secundo opponit debitor, ceſſionem nullam eſſe
3 tanquam factam clerico, † vt eſt tex. in cap. 2. de alie. iud. mut. cau. videtur enim ex fonte cupiditatis procedere, quia clerici debẽt ab omni negotiatione prorſus abſtinere. c. clerici. & c. canonum. 14. q. 4. c. fornicari. 88. diſtin. præcipue à negotiatione litigiorum, quæ magis eſt deteſtanda, arg. c. vnici. de ſind. & dicit glo. in d. c. 2. quòd etiamſi ceſſio eſſet vera, & non ſimulata, adhuc præſumeretur facta in fraudem, & auaritiæ cauſa. ſequitur ibi Abb. & hanc opinionem tenuit Natta in conſil. 474. num. 39. vſque ad finem, vbi eam exornat, dicens, ſic quoque voluiſſe Innoc. Ioann. Andr. & Butr. Idem Natta in conſil. 530. nume. 11. addo Roman. in conſil. 518. nume. 5. vbi dicit aliud eſſe, quando ceſſio fit eccleſiæ, vel loco pio, quia tunc ceſſat præſumptio fraudis, & ſimulationis. Addo Spec. de ceſſio. §. 1. num. 8.

4 Tertio adducit ceſſionem non valere, † quia facta
ſit abſenti. Nam in contractibus nullum ius abſenti
quæri pōt, niſi nuncius interueniat, vel epiſtola. l. con
ſenſu. vbi gl. in verſ. conſentit. ff. de act. & obl. l. abſen-
ti. vbi Bar. ff. de donat. glo. & alij in l. 1. & in l. ſi dona
tio. & in l. nec ambigi. vbi etiam Bal. C. eo. tit. & non
5 ſufficit, ꝙ extraneus † contractum acceptet pro ab-
ſente, vt voluit Bar. in conſ. 73. vol. 1. Caſt. in l. 1. col. 1.
de procur. Aret. in conſ. 68. col. 2. Marſ. in l. ſi quis ne
qō. nu. 59. ff. de qō. & in ſpecie, ꝙ ceſſio facta abſenti,
nuncio, vel epiſtola non interuenientibus nō valeat,
6 † nec per eam abſenti ius quæratur, uoluit Io. And.
ad Spec. d. tit. de ceſſio. §. 2. in 1. addit. Saly. in l. 1. qō.
20. C. de actio. & oblig. Rom. in conſi. 86. nu. 12. ſed
idem quoque voluit Bald. qui tamen de Ioan. And.
non meminit in l. per diuerſas. q. 14. C. mand. vbi ta-
men allegat Pet. de Ceruet. qui fuit author opinio-
nis: & qui allegatur à Io. And. in loco prædicto. Eſt
enim ſpeciale in ceſſione actionum, quæ fit in conſe-
quentiam, quando hæreditas reſtituitur: ea namque
abſenti acquiritur, vt eſt glo. in l. reſtituta. in verſic.
ſed etſi verbo. ff. ad Treb. ergo ius commune eſt in cō
trarium, vt arguit Rom. d. conſi. 86. nu. 12. & hanc o-
pinionem rationibus & authoritatibus comprobat
D. Beccius in conſ. 65. per totum.

Quarto, debitor ceſſus allegat ſe fuiſſe ab Anniba
le cedente liberatum ab omni eo, quod ſibi debebat,
7 & exhibet liberationis inſtrumentum, † ꝙ facit indu
bitatam & manifeſtam probationem, vt latiſſime de
ducit Tiraq. de retract. conſang. §. 2. glo. 1. num. 20.
& ſeq. & late quoque D. Becc. in conſ. 52. nume. 2. &
ſeq. & quamuis dicta liberatio facta fuerit poſt ceſ-
ſionē, tamen prodeſt debitori, & nocet ceſſionario,
quia non interuenit vnum ex his, quæ ponuntur in
l. 3. C. de nou. vbi dicitur, quòd cedens poteſt poſt fa-
8 ctam ceſſionem exigere † ſuum creditum à debitore
ceſſo, ſi neque interueniat litis conteſtatio, nec debi-
tor aliquid ſoluiſſet ceſſionario, nec ceſsionarius de
nūciauerit debitori, ne ſolueret. ſequitur ibi Bald. &
Sal. Spec. in tit. de procu. §. ſequitur. nu. 11. fortius di-
cit Bal. in rub. C. de reuoc. his quæ in frau. cred. nu. 2.
verſ. ſed contra hoc. ꝙ creditor non pōt facere, quod
non poſsit ēt gratuito liberare debitorē, allegat l. 2.
§. nec cogitur. vbi glo. in ver. nec poterit aliquid. ff. ſo
lut. matr. Et procedit hoc etiam, quando debitor ceſ
9 ſus haberet ſcientiam ceſsionis, † dum tamen aliter
ſciat quam diſponatur ex d. l. 3. C. de noua. nec enim
ſufficit ſciētia qualitercūq; habita. Ita tenet Spec. d.
tit. de proc. §. ſequitur. nu. 13. vbi Io. And. poſt Guid.
Suzar. dicit rationem eſſe, quia cum d. l. 3. ponat tres
caſus, quos à regula excipit, nō licet addere quartū.
Extra enim caſus exceptos ſtandum eſt regulæ, hoc
etiam voluit Ang. in l. ſi cum emptore. in fi. ff. de pact.
vbi inquit, quòd etſi ceſſus ſciat ceſsionem, tñ valet
pactum liberatorium ſemper, pręterquā in trib. caſi-
bus notatis in d. l. 3. & hoc voluit quoque Socin. in
conſil. 18. nu. 16. volum. 1. quia ſecundum eum dire-
cta obligatio eſt adeo creditoris oſsibus infixa, ꝙ ab
eo euelli, vel ſeparari nullo modo poteſt. l. 1. §. 1. ff.
ad Trebel. l. 3. in princ. ff. pro ſocio. & inhęret ea dire
cta obligatio, ſicuti character q̃ in anima imprimun
tur. Bart. in l. nemo poteſt. col. 4. ff. de leg. 1. id ipſum
probauit Afflict. deciſ. 335. num. 22. vbi dicit, quòd
propter directas actiones, quæ apud cedētem rema
nent, poteſt cedēs tranſigere, & paciſci cū debitore:
& ſubdit communiter Doct. in d. l. 3. hoc voluiſſe, &
ita fuiſſe in Sacro conſilio iudicatum. Allegat etiam
pro hac parte Fulgoſ. in conſil. 4. ſed voluit allegare
Cuman. & quãuis hæc opinio ſit apud doctores ad-
modum controuerſa, tamen videtur ab omnibus ap
probata, quando ceſsio fiat ad commodum ceden-
tis: & quo ad hoc dicitur ſemper fieri ad commodū
cedentis, quādo ceſsionarius erat habiturus regreſ-
ſum contra cedentem: eo enim caſu confeſsio, & pa-
10 ctum cedentis † nocet ceſsionario. Ita in propoſito
concludit Imo. in l. facta. §. ſi hæres. col. fin. verſ. & ſic
ſiue fiat. ff. ad Treb. vbi dicit, ꝙ confeſsio nocet, ſiue
fiat ceſsio ad commodum, & periculum cedentis, ſi-
ue ad cōmodū ceſsionarij, dūmodo ceſsionarius ſit
cū effectu habiturus regreſſum contra cedentē, & ita
tenere Doct. magis cōiter dixit Alex. in conſi. 46. nu.
4. vol. 4. vbi cōcludit, ꝙ aut eſt habiturus regreſſum,
aut non, vt primo caſu confeſsio noceat, ſecundo ve
ro non. Corn. conſ. 139. col. 1. verſ. non obſtat ſi dica-
tur. vol. 3. vbi dicit hanc eſſe magis cōem. Rol. in con
ſi. 58. nu. 15. vol. 3. Cęph. cōſ. 21. nu. 1. & ratio eſt, quia
cū talis conuentio ſit reuerſura in damnū confiten-
tis, contra quem omni caſu ceſsionarius regreſſum
eſt habiturus, non eſt credendum, ꝙ fiat in fraudem.
In propoſito autem, niſi debitor ceſſus ſoluat, ceſsio
narius haberet regreſſum cōtra cedentem, quia per
11 ceſsionem actionis, † non dicitur ſoluiſſe. glo. ma-
gna circa finem in l. legaui. ff. de lib. leg. Bal. in cap. 1.
in fine. de beneſ. fratr. & ceſsio continet conditionē,
quatenus ceſsionarius poterit ſolutionem conſequi
à creditore ceſſo, ita declarat Dec. in conſi. 99. nu. 4.
qui ideo dicit, ꝙ nomen debitoris datum in ſolutum
non eſt periculo recipientis, ſed dantis. Et dicit O-
ſaſc. in dec. Pedem. 45. nu. 4. verſ. ego tamen putarē.
quòd vbi ceſsio eſt ad commodum cedentis facta,
tunc non eſt curandum, quomodo ceſſus debitor ſci-
uerit ceſsionem, ſed quōcunque ad eius notitiā per-
uenerit, ſemper nocet cedenti, & valet confeſsio, &
pactum cedentis contra ceſsionarium; quia debitor
eo caſu poterit ceſsionario opponere, tua non inter-
eſt, quia commodum eſt ad cedentem reuerſurum.

Et non obſtat, ꝙ hoc caſu interuenerit vnum ex
trib. requiſitis, de quib. in d. l. 3. quia. ſ. ceſsionarius
denunciauerit debitori ne ſolueret cedēti, hoc enim
reſpondeo, ꝙ & ſi denunciauerit ne ſolueret, quia
Annibal ſibi ceſſerat nomen illud debitoris, tamē ea
denunciatio erat nulla, & non obligabat debitorem
ceſſum, quia non fuit ei oſtenſum, neque per copiam
tranſmiſſum inſtrumentum ceſsionis: nemo enim te
12 netur alij credere, niſi fiat fides per † teſtes idoneos
ſeu publicum inſtrumentum. l. nomen. C. quæ res pi
gno. oblig. poſſ. l. ſi quis inficiatus. vbi Bart. ff. depo-
ſi. l. qui in alterius. vbi etiam Bartol. ff. de reg. iuris.
& facit text. in clemen. cauſam, de electio. per quem
dicit Bar. in l. non ſolum. §. morte. nu. 34. & ſeq. ff. de
oper. nou. nunc. quod debitor non tenetur parere
proteſtationi, quæ ſibi fit, ne ſoluat creditori, niſi ve-
ritas cauſæ propter quam eſt proteſtatus illi oſten-
13 datur. † Et ſubdit nu. 35. inoleuiſſe ideo practicam,
quòd vbi quis debitori denunciat, ne ſoluat credito
ri ſuo, quòd ei legat inſtrumentum, vel copiam di-
mittat, in quo appareat illum creditorem ſibi debe-
re, & per illum tex. in d. clem. cauſam. dicit Bar. in d.
§. morte. nume. 47. quòd vbi fit alicui proteſtatio,
ꝙ det, vel ſoluat id, ad quod tenetur ex alieno facto,
debet exprimi cauſa, & notificari, ita quòd debitor
remaneat certus, oſtendendo ei inſtrumenta, legen-
do, vel copiam dimittendo. Et quamuis Spec. in tit.
de procu. §. fin. nu. 12. dicat, non eſſe exprimendam
cauſam in denunciatione, niſi debitor eam petit, tñ
eum reprehendit Bar. in l. 1. in prin. nu. 20 ff. de ope.
nou. nun. dicens eum loqui contra tex. in d. l. nomen.
qui vult, ꝙ debitor fiat de obligatione, vel ceſsione.

Vnde

Vnde non ſufficit ſola nunciatio, niſi etiam oſtendatur inſtrumentũ obligationis, vel ceſſionis. Sequitur Imol. ibi in fin. verſicu. & adde in quantum. & dicit idem Bart. in l. grege. §. 1. ff. de pign. num. 2. quòd etſi debitor, cuius nomen fuit obligatũ, & non poſſit ſuo creditori ſoluere, quando ſibi eſt denunciatũ ne ſoluat, tñ hoc eſt verum, qñ denunciatio eſt talis, per q̃ debitor certus redditur, vt quia oſtẽditur ſibi inſtrumentum obligationis, alias ſi fiat ſimpliciter, non valet, nec ei tenetur credere, per d. l. nomen. ibi, certior de ſua obligatione factus. Hoc etiã voluit in l. hæres. ff. ad Trebel. dum refert ſe ad notata in d. §. morte. & dicit ibi Ange. ꝙ & ſi debitori ne ſoluat, denunciari poſſit per eum, cuius intereſt, tamen denunciãs
14 † debet denũciatum certum reddere de ſuo intereſſe, & ſi denunciat nomine procuratorio, tenetur mãdatum oſtendere. Et ſubdit, ꝙ tenetur nihilominus debitor ſoluere, ſi creditor velit eum indemnem præſtare, cauendo, vel aliter, & hoc probat Imol. qui Angeli verba refert. Et dicit Bart. in d. l. ſi quis inficiatus. ꝙ qui tanquam hæres, vel procurator proteſtatur, ne aliquis ſoluat, fidem facere debet, ꝙ ſit hæres vel procurator, alias proteſtatio in mora non conſtituit. & dicit Bald. in l. fin. nu. 24. C. de edict. diui Adr. ꝙ proteſtans in iudicio tenetur exprimere cauſam, alias inanis eſt proteſtatio. Et in terminis dixit Soc. in tractat. fallent. regu. 79. fallent. 1. quòd ſi ceſſiona-
15 rius † denunciando debitori non exprimit cauſam, quare non debeat ſoluere, poterit denunciatione nõ obſtante ſoluere, & ſoluendo liberabitur. Eandem concluſionem tenuit Rub. in d. §. morte. num. 408. vbi dicit, quòd ceſſionarius denuncians tenetur oſtendere inſtrumentum ceſſionis, vel illius copiam mittere debitori ceſſo, vt remaneat certus de iure denunciãtis. Allegat etiam Rom. in conſ. 204. nu. 12.

His tñ non obſtantib. exiſtimo Reuer. Caſſianum iuſtiorem fouere cauſam, atque omnino debere obtinere. Nam fidem fecit de inſtrumento obligationis, quã habet Bart. Caloſius verſus Annib. Produxit itẽ ceſſionem ſibi factam ab Annibale. Et ideo ſicuti Annibal ipſe potuiſſet exigere, ita licere id debet ipſi Reue. Caſſiano, qui ſubintrauit vices Annibalis. Subrogatus enim ſapit illius naturã, in cuius locum ſubrogatur. l. ſi eũ. §. qui iniuriarum. ff. ſi quis caut. & ceſ-
16 ſionarius † ſuccedit in ius cedentis. l. emptor. vbi Bal. in 1. not. C. de hær. vel actio. vend. & cenſetur eadem pſona. c. denique. 7. q. 1. l. ſi donare. §. 1. ff. de don. inter vir. & vx. Crot. in conſ. 83. nu. 10. & cõſequitur omnia iura quæ cedens habebat. l. ſi ager. in fi. vbi Dy. Bar. & alij. ff. de rei vind. D. Bec. in cõſ. 105. n. 17. & qui in ius alterius ſuccedit, eodem vtitur iure, quod habebat is cui ſucceſſit. Spec. in tit. de teſt. §. 1. ver. ſed pone. Por.
17 Imo. conſ. 172. nu. 34. & ius competens authori, † competit etiã ſucceſſori ſingulari. l. dolia. §. 1. ff. de contra. emp. l. inuitus. §. plerunque. ff. de regu. iur. late Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gl. 9. nu. 129. & poteſt ceſſiona-
18 rium inuitum debitorem ceſſum cogere † ad ſoluendũ, quod debebat cedenti. l. idemque. §. ſi cui mandauero. ff. de mand. l. 1. C. de noua. l. 2. C. de donat. l. nomina. ff. de hæred. vel actio. vend. l. nomen. C. quæ res pign. oblig. poſſeſſ. l. ſi fortem. §. libertus. verſic. ſed ſi delegatus. ff. de cond. indeb. Alex. in l. 2. in prin. num. 28. ff. ſolu. mat. Nat. in conſ. 367. nu. 21. vbi dicit, quòd etſi debitor non poſſit ius paſsiuum inuito creditore in alium transferre. l. ſi mandato meo. §. 1. ibi, aut ſi nolit creditor mutare. ff. manda. tamen bene poteſt creditor ius actionum, quod ſibi competebat, cedere alij. D. Becc. d. conſ. 105. num. 17. Tiraquel. de retract. conſangui. §. 26. gl. 3. num. 32. vbi, quòd nomen debitoris nedum cedi, vt in iurib. ſupra allegatis, ſed pignorari etiam poteſt. d. l. nomen. C. quæ res pig. obli. poſſ. & capi in cauſam iudicati. l. à diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iud. Et ꝙ ceſsionarius ea omnia poſſit, quæ cedens ipſe ante ceſsionem, late probat Bero. in conſ. 187. num. 18. & ſeq. vol. 1. Non obſtat igitur, quòd Reuer. Caſsianus inſtrumentũ non produxerit ante litis cõteſtationem, ideoque acta omnia ſint nulla: quia reſpondeo, quòd ceſsionarius, qui agit vt procurator in rem propriam, & ita nomine cedentis, tenetur quidem fidem facere de ceſsione ante cõteſtatam litem, & ita loquuntur iura ſupra in cõtrarium allegata. Sed quando agit vtili actione ſibi ceſſa, & ita iudicium mouet proprio nomine, tunc ſufficit, ꝙ
19 inſtrumentum ceſsionis exhibeat † in proceſſu cauſæ. Et ratio diuerſitatis eſt, quia vbi ceſsionarius agit directa, comparet tanquam procurator, & ideo ante quam audiatur legitimare debet perſonam ſuã. Sed quando exercet vtiles actiones, tũc dicitur agere nomine proprio, licet originẽ petitionis ſumat ex perſona alterius, & ideo ceſsio magis reſpicit iuſtitiam cauſæ, quam legitimationẽ perſonæ. Ita determinat Iacob. Butr. quem refert, & ſequitur Bart. in l. qui ſtipendia. in fin. C. de procur. eandem ſententiam probauit Spec. in tit. de inſtit. edit. §. nunc dicamus. nu. 4. quia quando agit vtili, ceſsio reſpicit non perſonam, ſed merita, & aliud eſt iuſtificare cauſam, aliud iuſtificare perſonã, & ſuper cauſa non debent recipi probationes ante litem cõteſtatam, & ſequeretur, quòd alias hæres, legatarius, emptor, & permutator, qui agunt ex iure alieno, tenerentur ante litis conteſtationem exhibere inſtrumenta tituli, quod ſecundum eum eſt ridiculum: quia cognoſceretur ante litem conteſtatam de principali cauſa, & ſubdit ſe ita obtinuiſſe, & hanc opinionem placuiſſe Clem. 4. idem voluit in tit. de ceſsio. act. §. 1. nu. 28. verſ. vtrum agẽs. & eum ſequitur Bart. in l. ſi duo. in fi. de ſolutio. & in l. 1. num. 13. C. de actio. & oblig. vbi refert Iac. But. & Spec. ſed dicit neſcire ſub quo titulo hanc quæſtionẽ poſuerit. Idem ibi tenet Bal. nu. 13. eandem probauit Alber. in leg. vltima. C. de edendo. Butr. & Aretin. in cap. 1. vbi etiam Felyn. num. 28. de probat. Bald. in l. 1. §. editiones. col. 3. verſicu. venio ad ſecundum. ff. de eden. vbi refert ita tenuiſſe Rayn. & ita concluditur magis communiter, vt dicit Alex. in l. Ariſt. num. 4. ff. de acq. hære. Et hanc opinionem latiſsime defendit Ioannes de Amic. in conſ. 24. per totum, dicens, quod regula, vt quærendũ primo ſit de perſonis, procedit, quando agit quis nomine alieno, non autem nomine proprio. Et ſubdit hoc multo magis procedere, quando ceſsio eſſet facta in conſequentiam alterius contractus. Et pro iſta ſententia allegat ſolum Spec. in locis prædictis. Bertr. in conſ. 118. nu. 2. vol. 2. & in conſ. 144. num. 1. vol. 6. Rip. in rub. C. de eden. num. 5. deciſ. Pedem. 58. num. 4. ver. non obſtat, quod fidem. & cum ea videtur tranſire Natta in conſ. 152. num. 11. Et ex his apparet, non obſtare id quod voluit Bal. in d. l. qui ſtipendia. dum non conſtituit differẽtiam, quòd ceſsionarius egerit nomine proprio vel cedentis, & quamuis Alexan. intelligat prædictã ſententiam, quando non eſt facta mentio in libello de ceſsione, & velit, quòd oſtendatur ceſsio, quando de ea libellans meminit, tamẽ intelligi debet, quã do fecit mentionem de ipſo inſtrumento ceſsionis, tunc enim tenetur oſtendere, alias ſi meminit de ceſſione, non de inſtrumento nõ opus erit edere inſtrumentum. Ita conciliat Rip. dict. rubr. num. 5. qui dicit hoc voluiſſe Bald. in dict. §. editiones. alias enim abſurdum eſſet, & nunquam locum haberet opinio Spec.

Specu.Iaſ.Butr. Bar.& aliorum ſupra relatorum, qui
tenent, ceſſionarius non teneatur edere ante litem
conteſtatam,ſi id non procederet,quando fieret men
tio de ceſſione: non enim ſuſtineretur libellus, niſi in
eo narraret actor fuiſſe ſibi ceſſa iura. Er ſecundum
hanc ſententiam dicitur in dicta deciſ. Pedem. fuiſſe
iudicatum, & additur ibi optimum verbum, quòd
hęc opinio apertius procedit,quando ſola facti veri-
tate inſpecta proceditur, vt eſt in caſu noſtro,in quo
cauſa agitur coram Senatu.Eandem quoque ſenten-
tiam probare videtur apoſtill. ad Dec. d. conſil. 302.
in apoſtill. 1.

Nõ reſiſtit,quòd ceſſio facta clerico ſit nulla: quia
reſpondeo non procedere,quando fit conſanguineo,
20 † vt in caſu noſtrò,quia pater Reuerendi Caſſiani e-
rat frater matris prædicti Annibalis. coniunctio aũt
ſanguinis videtur dolum remittere.l.2. ff.de recepta
to. & facit ceſſare ſimulationem, & præſumi veram
donationem.l.3.§.qui in eiuſdem.ff.de don.inter vir.
& vxor. ita tenet Cyn. in l. qui ſtipendia. C.de pro-
cur.vbi addit rationem,quòd vbi duæ militãt cauſæ,
quarum vna prodeſt, altera nocet, illa debet attendi
quæ prodeſt.l.ſi quis rem. ff.de acq. poſſeſſ.l. merito.
ff.pro ſocio.Licet igitur clericus videatur durior ad-
uerſarius, & qualiras eius faciat fraudem præſumi,
& vitiet ceſſionẽ,tamen ex alia parte coniunctio per-
ſonæ facit præſumi ceſſionem eſſe factã ex iuſta cau-
ſa,& honeſta. Et hæc cauſa, aſſumenda eſt tanquam
nobilior:& idem dicit in l.per diuerſas. in fi.C.mãd.
vbĩ eum ſequitur Bal.nu.23.quia ſecundum eum,ceſ-
ſio videtur facta non clericatus,ſed ſanguinis intui-
tu,argumento c.requiſiuiſſe.de teſtam. Afflic.in tra-
cta.de iure patron.§.5.num.5. vbi dicit, ſanguinis
21 ratio † excuſat, ne videatur donatio facta in poten-
tiorem, & ſubdit hunc eſſe vnum de affectibus con-
ſanguinitatis.Rolan.in conſ.16.num.45.vol.3.& pro
hoc facit,& ſi alias ceſſio non valeat,qñ fit ſine ritulo,
22 tamen hoc fallit quando fit † coniuncto, vr volunt
Cyn. Bal.& Sal.in d.l.per diuerſas. C.mand. Cyn.in
d.l.qui ſtipendia. Bal.& Saly.in l.2. C.ne lic. potent.
Ruy in conſ.126.num.18.in fi.vol.3.Tiraq.in præfat.
tract.de retract.num.53.& ſeq.vbi dicit quoque ſuſti
neri ceſſionem factam clerico non conſanguineo.

Quod vero dictum eſt, ceſſionem abſenti factam
non valere,locum haber,quando nemo acceptat qui
poſſit pro abſente ſtipulari: ſed in præſenti caſu no-
tarius fuit ſtipulatus pro Reuer. Caſſiano abſente,
23 vt legitur in ipſo inſtrumento.Poteſt enim † notarius
pro alio ſtipulari.Barto.in l.ſtipulatio iſta. §.ſtipula.
nu.3.verſ.3.fallit.& ibi Alex.ff.de ver.obl.Idem Bar.
in l.nec ei. §. eorum.verſ. quæro nunquid tabellio. ff.
de adop.& in l.2. ff.rem pupi. ſal.fore. Corn.in conſ.
50.colum.4.verſic.nec alteri.volum.1. Dec. in conſil.
407.nu.14.& in l.quo tutela. §.nec paciſcendo. nu.2.
ff.de reg.iu.Didac.variar.reſolut.lib.1.c.14.num.11.
& in terminis quòd ceſſio fieri poſſit abſenti ſtipulan
te notario, voluit Io.And. in contrarium allegatus,
ad Specu.d.titu.de ceſſio. actio. §.2. in 1.addit. Bald.
in d. l. per diuerſas. q.14. nu.18.vbi conſuluit, quòd
cedens ſit cautus,vt adhibeat notarium, qui pro ab-
ſente acceptet,quia tunc acquiritur actio abſenti ip-
ſo iure abſque ceſſione. Et hoc admittunt omnes ſu-
pra in contrarium allegari,& expreſſe D. Beccius d.
conſil.65.in fi.

Secũdo reſpondeo, quòd ceſſio actionũ acquiritur
24 † & fieri poteſt abſenti, vt voluit glo.in l. acceptam.
C.de vſur. quam ſequitur ibi Bald.num. 22. & Saly.
num.9.& eſt de hoc gl. in l.in cauſæ.in verſ. transfer-
ri. ff. de procura. quæ dicit, quòd abſenti ceſsio fieri
poteſt; & eam ſequitur, & dicit ſingularem, & alibi
non reperiri Ang.in l.inter colonum.in fi. ff.de pign.
vbi fortius id procedere dicit,etiam ſi nemo pro ab-
ſente acceptet. Sed quia contra pugnant alij ſupra
adducti, hanc concluſionem non firmo. Sed reſpon-
deo aliter, & rertio, etſi ceſſio non quæratur abſen-
25 ti,tamen hoc fallit,quando abſens † habuit notitiam
ceſſionis, quia tunc & ſi eam non acceptet, acquiri-
tur tñ ius ex ſola ſcientia, ſi expreſſe ceſſionarius non
26 impugner.Nam vbi agitur de vtilitate abſentis,† nõ
improbare eſt approbare,vt concludit Bart.in l.quo
enim.ff.rem rat.hab.Bal.in l.abſenti.num.6.C.ſi cert.
per.Dec.in conſ.58.col.2. verſ.imo ex eo dumtaxat.
Guid.Pap.in conſ.23.colum.8.verſ. & ſi opponatur,
vbi dicit ſcienriam præſumi inter coniunctos.Eandẽ
ſententiam probarunt Ruyn. & Pariſ. quos refert &
ſequirur Rolan.in conſ.19. nu.34.volum.1. & præter
eos Rom. qui late id probat in conſ.295. per totum,
vbi concludit,quòd donatio facta abſenti non inter-
ueniente nuncio,vel epiſtola,valet, dummodo nota-
rius aliquo modo certificerur etiam aliunde, quam
à donante. Er idem tenuit Crau. in conſ.261.num.6.
Cępha.in conſ.33.num.19. vbi allegat Aret. in l. qui
abſenti.col.2. ff.de acq.poſſ. Menoch. in conſ.92. nu.
66.qui allegat etiam Socin.iun.& Crau.Anch.famil.
q.lib.2.q.23.nu.23.Hypp. Rim.in conſ.108. num.13.
Burſa.in conſ.119.num.1. qui fere omnes loquuntur
in donatione facta abſenti,& fortius volunt ſcientiã
præſumi ex ſola ſanguinis coniunctione. In præſenti
autem facto ſcientiæ probatio eſt magis clara. Nam
idem Reuerẽdus Caſſianus alienauit petiam vineæ,
quæ ſibi fuerat ab eodem Annibale in eodem contra
ctu data in ſolutũ pro alio debito, & in alienatione
dicit eam fuiſſe ſibi in ſolutum aſſignatam ab Anni-
bale, vt conſtare dixit publico inſtrumento recepto
per notarium Buſellum.Ex quo enim mentionem fe-
27 cit de illo inſtrumento, cenſetur † notitiam eorum
habere,quæ in eo continentur.Ange.in l. qui Romæ.
§.duo fratres.in 2.q.ff.de verb.oblig.Caſt.in conſ.59.
in 3.dubio. volum.1. Alexan.in conſ.39. col.2. vol.2.
Crau.in conſ.65.num.7.in conſ.193.num.7.in fi.Me-
noch.in conſil.73.num.23.Cęphal.in conſil.430.nu-
me.55.Burſat.in conſ.64.num.36. D.Beccius in conſ.
108.num.22.& cum habuerit ſcientiam partis eius,
quod in inſtrumento continebatur,ideſt dationis in
ſolutum,quæ facta fuit de petia vineæ, pari modo eſt
28 præſumendum,quod ſciuerit † alia in eodem inſtru-
mento comprehenſa,quia totũ ſcire præſumitur, qui
ſcir partem.l.non eſt ferendum ff.de tranſact. Barto.
in l.cum hæres.ff.de li.leg.& in d.§.duo fratres.Crau.
in conſil.74.nume.2. & in conſil.198. num.7. Alba in
conſil.18.nume.3. Menoch.in d. conſil.73. nume.25.
Burſat.d. conſ.64. num.36. Cum igitur Reuerendus
Caſſianus notitiam habuerit ceſſionis ſibi factæ,cen-
ſetur rem ratam habuiſſe, quamuis aliter ſuam vo-
luntatem non declarauerit.

Nec etiam aduerſatur, debitor fuerit ab Anni-
bale cedente liberatus: quia reſpondeo, quòd ea li-
beratio non potuit fieri in præiudicium Reuerendi
Caſſiani, cui iam antea ceſſerat omnia iura ſibi con-
tra debitorem competentia:quia poſt factam ceſſio-
nem, non poteſt cedens aliquo modo præiudicare
ceſſionario, argumento l. ſi partem. §.fin.ff.quemad.
ſerui.amit.& facit l.debitorum pactionib.C.de pact.
29 & factum vnius non debet alij nocere, † argumẽto l.
id quod noſtrum eſt. ff.de regu. iur. & facit l. tranſa-
ctione marris.C.de tranſact.& l.poſt certis. C. de li-
30 be. cau. & confeſſio facta inter aliquos non præiudi
cat tertio.l.Scia.in prin. ff.ad Velleian. alias eſſet in-
facul-

facultate cedentis confiteri,& fraude ac dolo tollere
ius quæſitũ ceſſionario, quod iura abhorrent, & pro-
hibent. Abb.in c.2.col.2.de fid.inſtr.vbi late Fel. nu.
12.Item intellige,& in ſpecie noſtra res videtur indu
bitata,quia ceſſio facta fuit ad commodum ceſſiona-
rij.Quo caſu Doctores concludunt,quod confeſſio ce
31 dentis non nocet ceſſionario, † vt poſt Iaco.Aret.con
cludit Cyn.in l.fin.C.de procurar. Bart.in l.facta. §.ſi
hæres.nu.5.ff.ad Trebel.& ibi Caſtr.col.fi.idem Caſt.
in l.per diuerſas.nu.1.in fi.C.mand.& in conſ.110.nu.
6.conſ.134.nu.2.vol.1.& in conſ.79.nu.2.vol.2.Alex.
in conſ.46.nu.3. verſi.præterea. vol.5.Corn.qui dicit
hanc eſſe magis communem opinionem in conſ.139.
col.1.in fi.vol.3.Alci.in deciſ.136.nu.5.vbi dicit fuiſ-
ſe ita iudicatum.Pariſ.in conſ.58.nu.12. & ſeq.vol.1.
latius in conſ.19.nu.59.& ſeq.vol.3.Gozad.in conſil.
3.nu.8.vbi dicit eſſe in ceſſionarij commodum,quan-
do inſtrumentum dicit,ceſſit & donauit,ſeu donatio
nem fecit de omni, & toto eo quod ipſe cedēs habuit
occaſione,&c.Bero.in conſ.187.nume.5. vol.1.Alc.in
conſ.2. num.2.vbi dicit,rationem eſſe, quia alias fuit
in facultate renunciantis priuare ceſſionarium iure
ſuo,quod iniquum,& abſurdum iudicatur, arg.l.ſi ſu
peratus.vbi Bar. ff.de pig.idem Alciat.in conſil.136.
num.3.vbi allegat Fel.in c.cum olim.de re iudic.ſub-
dens ꝙ per ceſſionem res definit eſſe integra,ideo nō
ſtatur dicto cedentis.Berttan.conſil.290.col.1.in fin.
vol.2.Natta in conſ.152.nu.11.Rol.in conſ.85. nu.9.
volum.2.deciſ. Pedem.45. nu.6. vbi poſt Pariſ.dicit,
hanc eſſe communem opinionem.Quod autem ceſſio
facta fuerit ad ceſſionarij commodum,de ipſo digno
ſcitur, quod nomen debitoris fuit datum in ſolutum
pro eo, quod cedens debebat ceſſionario, & dicetur
inferius.Et quamuis inter doctores ſit controuerſia,
an pactum cedentis obſit ceſſionario: tamen in pa-
32 cto gratuito res plana videtur, † quia poſterior do-
lus authoris non nocet ceſſionario, qui cauſam ha-
bet oneroſam,arg.l.fin. ff.de pact.non enim quis effi-
caciter recipit ex cauſa lucratiua, id quod alius in
mala fide remittit: nam talis remittens eſt in dolo,
primo cedendo,poſtea liberaliter remittendo,& ce-
dentis dolus obſtat debitori, atque ei poterit ceſſio-
narius replicare de dolo. Ita pulchre declarat Bald.
in l.1.num.20. in fin. C.de act.& oblig.vbi ideo tenet
pactum gratuitum non præiudicare ceſſionario ha-
benti cauſam oneroſam. Caſt.in l.ſi cum emptor.nu-
mer.4. verſ. nunc ergo.ff.de pact. vbi dicit, quòd hoc
caſu non ſit diſtinctio,an debitor ſciuerit, vel ignora
uerit,& ibi Alex.etiam num.4.in fin. Cum igitur ce-
dens non receperit ſolutionem à debitore,ſed eũ ſim
pliciter liberauerit, non poterit ea liberatio nocere
ceſſionario, cui erat quæſitum ius in nomine debito-
ris. Et hoc caſu non obſtabit, quod ſupra dictum eſt
in præſenti facto, ceſſionem dici factam ad commo-
dum ſeu periculũ cedentis, ex quo continet datio in
ſolutum tacitam conditionem , quatenus ceſſiona-
rius poſſit à debitore exigere. Quia reſpondeo, illud
procedere in ſimplici nominum ceſſione:ſed quando
fuerunt in ſolutum data, vt contigit in propoſita fa-
33 cti ſpecie,tunc periculum nominis † contingens poſt
ceſſionem in ſolidum ſpectat ad ceſſionarium, nō ad
cedētem.l.pupilli.§.ſorori.vbi ſecundum Caſt.eſt ca-
ſus menti tenendus.ff.de ſolut. Cuman.in conſil.4.in
fin.facit l.periculum. C. ſi cert. pet.ex eo enim, quòd
emptor,vel creditor accipiens in ſolutum acceptauit
nomē debitoris,videtur ei fuiſſe ſatisfactum, vt vult
Bal.in l.pro debito. C.de bo. autho.iud.poſſid.Alex.
in conſ.242.in fin.vol.6.Barbat.in conſil.37. vol.1. &
inter conſilia Alex. conſ.94. numer.4. vol.4. D.Becc.

in conſ.105.nu.18. & ſeq.vbi allegat Caſtr.Imol.Soc.
Ruyn. & Gozad. dicens, in emptione, vel datione in
ſolutum periculum nominum non exactorum ad re-
cipientem ſpectare, tanquam dominum, quia ceſſio-
narius ſuccedit in ius cedentis. deciſ. Pedemont.62.
num.10.ver.non obſtat.l.pupilli.vbi allegat Barto.&
Alex. & hanc differentiam, ꝙ vbi nomen in ſolutum
datur, vel venditur, periculum tranſeat in recipien-
tem,vbi vero ſimpliciter ceditur,periculum ad cedē-
tem ſpectet, tenuit Imol.in l.facta.§.ſed hæres. col.2.
ff.ad Treb. & eam ſequitur Barb.Cur.ſen. Soc.Iaſ. &
Dec.& moder.Pariſ.quos refert,& approbat D.Bec.
d.conſ.105.nu.35.addo Alex. in d.l.ſi cum emptore.
nu.4.ver.vnde teneas primam.ff.de pact.eandem di-
ſtinctionem tenuit Rube.in l.non ſolum.§.morte.nu.
409.ff.de ope.nou.nunc.deciſ.Pedem.62.nu.9. & nu.
10.ver.non obſtat.l.pupilli.Ita apparet,quod hoc ca
ſu periculum & commodum non ad dantem nomen
debitoris in ſolutum ſed ad recipientem ſpectat, &
hoc caſu ceſſio non habet illam tacitam conditionē,
quatenus ſcilicet poſſit à debitore exigere. Nam vbi
datur nomen in ſolutum,ſi euincatur,vel aliter impe
diatur exactio,non licet ad primã actionem redire,
34 † quia ea fuit ſemel per dationem extincta,proinde
nōn reuiuiſcit, ſed ceſſionarius agit ſolum de euictio
ne contra eũ,qui dedit.Ita Bar.in l.ſi quis aliam. vbi
et alij. ff.de ſoluti. & ibi Caſt. dicit hoc eſſe ſingula-
re.Cæpol.in cautela 123. Bero. in conſ.46. nume.10.
vol.1.Stracca in tract.de aſſicur.glo.33.num.1. & te-
net Natta,qui tñ hæc non allegat, in conſil.496. nu.
18.& per hæc apparet non obſtare, quod voluerunt
Imo.Alex.& alij ſupra citati,qui dicunt ſemper ce-
dentis confeſſionem nocere ceſſionario, ſiue vtriuſ-
que,ſiue ad alterius commodũ facta ſit, quando ceſ-
ſionarius regreſſum eſt habiturus contra cedentem:
nam in contrarium eſt communis opinio , & ſufficit
quod periculum nominis ſpectet ad ceſſionarium &
eius ſit commodum vel incommodum.

Reſponderi etiam poteſt ſecundo loco, ceſſare in
propoſita quæſtione omnē amaritudinem, quia An-
nibal poſuit Reu.Dom.Caſſianum in eius omnimo-
dum locum,& gradum. Qui enim alium ponit in lo
cum ſuum,videtur directarum actionum exercitium
mandare, vt dicit Barto.in l. in prouincia.§.ſi ego.ff.
de oper.nou.nũc.& ideo licet directæ actiones infixę
ſint oſſibus creditoris, et cedi non poſſint, vt ſupra
dictum eſt,atque ideo poſſit cedens earum vigore li-
berare debitorem ceſſum, tamen quando cedēs aliũ
35 poſuit in locum ſuum,illæ directæ † actiones apud eũ
remanentes ſunt inutiles, et proinde habentur ac ſi
non extarent, poſtquam illarum exercitium alij fuit
demandatũ,proinde non poteſt tunc cedens illarum
vigore liberare debitorem, quia hoc modo nō eſſent
inutiles, & exerceret cedēs ius, & vtilitatem directa
rum, qđ iam ceſſit, & in terminis ita concludit Ang.
in d.l.ſi cum empto.col.1.verſic. & per hoc iam. ff.de
pact.dicens ſe conſuluiſſe & obtinuiſſe,quòd etſi ceſ-
ſionarius nihil fecerit ex his, quæ ponuntur in l.3. C.
de noua. tamen ſi fuit poſitus in locum cedentis,non
poterit exinde cedens exigere,vel aliter debitorē li-
berare.Et ſubdit eſſe notandum,quia quotidianum,
ex quo notarij ſemper in inſtrumentis ponũt illa ver
ba,ponens in ſtatum, & locum. & idem dicit Ang.in
l.fin.in fin.ff.de tranſact. vbi inquit de hoc eſſe caſum
in l.qui quadraginta. ff. ad Trebell. vbi ex quo fidei-
commiſſarius poſitus eſt in locum hæredis,iura dire-
cta quæ ſunt penes hæredes,remanent inania,& ideo
non poteſt hæres liberare debitorem poſt factam re-
ſtitutionem.Sequitur Aret.in l.cum filio. colum.7.in
fin. ver.

ff.ver.tu autem aduerte.ff.de leg.1.Crot.in cõſ.83.nu.
12.deciſ.Pedem.45.nu.7.& quãuis Caſt. in d.l.ſi cum
emptor.nu.4.& Iaſ.nu.9.reprobent hoc dictum,quia
non impeditur hæres poſt reſtitutionem liberare de
bitorem hæreditarium , quia fideicõmiſſarius intret
eius locum ; ſed quia ſubeſt authoritas Senatuscon-
ſulti Trebelliani,& diſpoſitio teſtatoris. Tamen non
tollunt fundamentum Angel.quod eſt,ideo cedentẽ,
quia alium poſuit in locum ſuum , non poſſe liberare
debitorẽ, quia directæ actiones ſunt apud cedentem
inanes , attento quòd earum exercitium fuit ceſſum,
& per hoc fundamentum tollitur id,quod aliqui alle
gant, ſcilicet ſemper ceſſionariũ ſuccedere in locum
cedentis. Nam hoc non eſt verum reſpectu vtilium a-
ctionum,ſed ratione directarum, cum illæ ſint ceden-
tis oſſibus infixæ,non ſubit ceſſionarius vices ceden-
tis. Et quamuis Imol.dicat , quòd ſemper in ceſſione
vtilis actionis venit exercitium directarum , tamen
hoc non eſt ſemper verum, vt ponit Bal.in l.1. nu.19.
C.de action.& oblig.Aret.d.l.cum filio. & confirma-
tur hæc opinio ex his, quæ dicam in ſequenti reſolu-
tione:præcipuè,cum verba ampliſſima ſint, quia po-
ſuit eum in omnimodum locum,ita quòd poſſit face-
re in omnibus,& per omnia quæ ipſe poſſet.

Tertio reſpondeo , quòd Annibal ceſſit per verba
prægnantia,omnia iura,omneſque actiones,cum ea-
rum ſpe,& exercitio, nihil penitus in ſe retinẽdo,ſed
de eo omnino ſe ſpoliando , & ceſſionarium veſtien-
do,& ideo etiamſi nullum interuenerit ex requiſitis,
36 de quibus in d.l.3.tamẽ non potuit cedens † aliquid
paciſci, confiteri, vel facere in ceſsionarij præiudiciũ
poſt ceſſionem,vt expreſſe tenuit Tancre.de Corn.in
quodam ſuo iudiciali tract. par.vlti. quæſt.12. quem
refert , & ſequitur Cæpol. in cau.189. vbi dicit hanc
eſſe notabilem limitationem ad illam l.3.Soc.in tra-
cta.fallen.reg.80.limit... vbi tamen allegat ſolũ Tan
cred. Iaſ.in d.l.ſi cum empto.num.11.vbi dicit , hanc
eſſe meliorem practicam quam ſit illa , quam ponit
Ang. ibi,& de qua paulo ſupra verba fecimus . Crot.
d.conſil.83.nu.14. verſic.comprobatur. Rip.in l.1.in
princ.ff.ad Trebel.quicquid contradixerit Afflict. in
deciſ.335.num.22.& nulla alia eſſe poteſt ratio , quã
quia cedens per verba ita ampla,videtur à ſe abdica
re omnino quamcunque poteſtatem , & facultatem;
& propterea,ſicut hæc limitatio eſt vera , ita ſuſtine-
tur ea, quàm in prox.ſuperiori loco poſuimus. Nam
quibuſcunque verbis vtatur cedens , ſemper penes
eum remanent directæ , quæ ſunt infixæ oſſibus , & e-
uelli non poſſunt,vt per Soc.in conſ.18. nu.16. vol.1.
& tamen , quando per ampla verba ceſſionis directæ
actiones redduntur inutiles vt hic,non poteſt cedens
cõfiteri in pręiudicium ceſſionarij. Quare ergo idem
non erit,vbi ceſſionarius ponitur in eodem loco, ſta-
tu,& gradu, in quo erat cedens , facit quod dixit Pa-
riſ.in conſ.19.nu.68.vol.3.

Quarto reſpondeo, quòd contrarium procederet
propter reliquias,& virtutem directarum : nam illæ,
quia,vt dictum eſt, non poſſunt euelli ab oſſib. credi-
toris,operantur,vt liceat cedenti, vel confitendo,vel
alteri paciſcendo præiudicare ceſſionario , & libera-
re debitorem. Sed in propoſita facti ſpecie,non poſ-
ſunt in Annibale cedente conſiderari directæ actio-
nes,nam debitum Caloſij non fuit principaliter con
tractum cum Annibale,ſed cum Franciſco Robiono,
qui deinde nomen illud debitoris in ſolutum dedit,
& ceſſit ipſi Annibali pro pretio frumẽti alias ab eo
empti. Nam directæ remanſerunt penes Robionum ,
qui primo ceſſit nomen debitoris , nec potuerunt in
ipſum Annibalem transferri , vt dixi. Proinde cum
Annibal haberet ex dicta ceſſione vtiles tantummo-
do actiones, quia poſtea eas ceſſit Reuerendo Caſsia
no, remanſit omni iure ſpoliatus , & deſtitutus , nec
aliquæ reliquiæ actionũ apud eum remanſerunt. Pro
inde cum omne ius tranſtuliſſet in ceſſionarium,non
potuit debitorem ceſſum liberare,quia ea liberatio,
vt doctores dicunt,ſuſtinetur propter directas actio
nes competentes cedenti.Sed hic ceſſant directæ,ceſ-
ſat ergo directarum quoque effectus , ideſt facultas
illa liberandi. Nõ enim eſt dubium,quin vtilis actio
37 ceſſa † poſſit alij quoque cedi per primum ceſſiona-
rium, nam hoc voluit Bart.in l.Modeſtinus. nu.11.ff.
de ſol.Tiraq.de retract.conſang.§.26.gl.3.nu.2.quan
do autem primus ceſſionarius cedit iura ſua alij , ni-
hil penitus remanet illi primo.l.emptor.C.de hæred.
vel actio.ven.Spec.in tit.de ceſſio.act.§.1.n.23.& per
38 hãc rationem in terminis † infert Bar. in leg.ex aſſe.
col.1.ff.ad Treb.quod l.3.C.de noua.non habet locũ,
quando cedens habebat ſolum vtiles, quia tum cedẽ
do nihil ei remanet reliqui,proinde non poteſt exige
re,nec ſolutiones recipere,mouetur ex gloſſ.ibi, quæ
vult,ꝙ vbi primus fideicommiſſarius reſtituit ſecun-
do,apud eum nihil eſt reſidui, & idẽ dicit in emphy-
teota,qui cum alium facit emphyteotam, nihil ei re-
manet:& hoc appellat vtile. Idem dicit in l.facta.§.ſi
hæres.n.6.ff.ad Treb.Soc.in tract.fallent.reg.79.in 2.
limit.vbi dicit ſingulare.eandem tenuit Salyc.in l.1.
nu.24.& 25.C.de actio.& obl.vbi tamen non allegat
Bar.in locis prædictis.& Sal.ſequitur Mari.Soci.ſen.
in conſ.18.num.16. vol.1. vbi & ipſe non meminit de
Bar.Iaſ.in d.l.ſi cum empto.nu.14.vbi allegat ſolum
Bar.late idem Iaſ.l.1.§.de illo. num.10. vbi Rip. nu.6.
ff. ad Treb. quare cum Annibal ſolum haberet vtiles
quas poſtea ceſſit, non potuit ceſſum debitorem libe
rare. Idem tenuit Crot.in conſ.83.num.13. vbi etiam
quando debitor ignorauit ceſſionem.

Quinto reſpondeo planè procedere caſum noſtrũ,
quia Reuerendus Caſſianus denunciauerit debitori
prædicto ne ſolueret Annibali, quia is iura ſua,& no
men ipſius debitoris ſibi ceſſerat . Hæc enim denun-
ciatio cõſtituit eum debitorem in mala fide,qui ideo
ſoluendo , vel recipiendo à creditore cedente libera-
tionem , non remanet liberatus , ſibi enim imputet ,
qui ſoluere voluit ei cui ſciebat debitam non eſſe ſo-
lutionem. Et in ſpecie,quòd cedens non poſſit libera
re debitorem,quando ei fuerat denunciatum ne ſol-
ueret, eſt text.in l. 3. C. de noua. & vſus eſt ceſſiona-
rius conſilio Spec.in tit.de procur.§.fin.nu.13. & hæc
eſt communis practica , ꝙ is , cuius intereſt , ne quis
39 exigat,poteſt debitori denunciare,ne ſoluat: † quod
probatur ex text.in l.ſi maiori.C.de reſcind.vend.in
l.ſi fundum.C.de rei vend.Rom.in conſil.6.circa me-
dium,cum pluribus apud Tiraq.de retract.conſang.
§.36.glo.2.num.18.vbi poſt Rom. & alios concludit,
procedere etiam in eo, qui non ſit dominus,dummo
do aliquo modo ſua interſit , quinimo ipſemet cedẽs
poteſt denunciare debitori , ne ſoluat ceſſionario , ſi
ſua intereſt,vt eſt tex.in l.hæres cum debuerat. & ibi
Cuman.ff.ad Treb.& illum tex.ad hoc dicit ſingula-
rem Iaſ.in d.l.ſi cum emptore.nu.10. ff.de pact.deciſ.
Pedem.62.num.12.ver. & huiuſmôdi intereſſe. & po
nunt Bart.& alij in l.non ſolum.§.mortem.ff.de oper.
nou. nuncia. dum tractant materiam proteſtationis
inhibitoriæ.

Et huic ſolutioni non obſtat,quod denũciatio non
fuerit legitimè facta , ex quo non fuit oſtenſum , nec
tranſmiſſum inſtrumentum,& debitor nõ tenebatur
credere ſimplici verbo ceſſionarii,quia reſpõderi po
teſt ſimplicem denunciationem ſufficere ſine oſten-

ſione

40 ſione inſtrumenti, quando debitor ipſe † non petit copiam inſtrumenti, vel illud ſibi edi, vt in propoſito voluit Spec. in tit. de proc. §. fi. nu. 12. ver. ſe nunquid. vbi allegat id, quod in ſimili dicitur de nunciatione noui operis, in l. 1. in princ. ff. eod. tit. Idem tenuit Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gl. 10. nu. 105. vbi allegat plura ſimilia, in quibus non eſt neceſſe oſtendere, nedum tradere inſtrumentum, niſi à parte petatur, ſed ſufficit petenti moram non facere. Et pro hoc facit, quia & ſi regulariter operarij ſe exercentes in re aliena, non poſſint puniri, tamen non procedit hoc, quan
41 do dominus, vel poſſeſſor † eſt ei proteſtatus, ne id facerent, quia eo caſu non excuſatur. Ita Ang. in l. rẽ. §. ſignum. col. 2. ff. de rei vend. vbi dicit eſſe menti tenendum, & quod habuit infinitis vicib. de facto. Ang. & Rom. in l. de pupillo. §. nunciatione. ff. de ope. nou. nunc. Alex. in conſ. 36. nu. 2. ver. præterea. vol. 1. vbi dicit eſſe ſingulare, & allegat idẽ voluiſſe Ang. in Auth. vt omnes obed. iud. in princ. Calca. in conſi. 100. Rip. in c. decernimus. nu. 42. de iudic. Plot. de in litẽ iur. §. 49. num. 27. ver. ſecundo limitantur. Clar. in pract. crim. §. fi. in q. 60. Menoc. de arbit. iud. caſu 354. nu. 4. ſed quia plures ſunt, qui contrariam partem amplectuntur, quod ſupra retulimus, quamuis hanc ego veriorem exiſtimem, & magis de iure ſuſtentabilem, tranſeo ad aliam reſponſionem.

Nam tunc ſimplex denunciatio non conſtituit debitorem in mala fide, quando fit extra iudicium, & ei tunc impunè non paretur. Sed quando fit iudicis authoritate obligat, & in mala fide conſtituit, & ei tene
42 tur debitor parere, † vt eſt tex. in l. fin. ff. de leg. commiſſ. & ibi expreſſe notant Bartol. & Caſtr. idem voluit Barto. in d. l. non ſolum. §. morte. num. 35. dicens, quòd vbi proteſtatio inhibitoria fit debitori ex cauſa iuſta & vera, quæ tamen non probatur nec oſtenditur, tenetur debitor ei parere, ſi fiat iudicis, vel officialis authoritate. Et ſeq. doct. ibi. Alc. præcipue ad Bar. qui dicit, hanc haberi cautelam, vt ſemper quis authoritate iudicis proteſtetur, quia tunc cogetur aduerſarius credere, & parere. Idẽ dicit in lectura d. §. morte. nu. 34. verſi. & illud præ cæteris. vbi inquit eſſe menti tenendum. Et ratio eſt ſecũdum eum, quia pro facto iudicis præſumitur. c. in præſentia. de renunc. idem voluit Anch. in clem. 1. de exceſſ. prælat. Alex. in l. de pupillo. §. qui procuratorio. nu. 1. ver. & ex his. ff. de oper. nou. nunc. vbi dicit cautius eſſe, quòd proteſtatio fiat ſemper iudicis cõmiſſione, quia tunc abſq; eo, quod aliter conſtet de veritate eius, quod in ſcriptura proteſtationis continetur, parendum eſt proteſtationi nulla facta inſtumẽti exhibitione, & ſubdit eſſe notandum, & menti tenendum, pro intellectu l. ſi quis inficiatus. ff. depoſ. idem Alex. in conſil. 78. nu. 9. vol. 5. Rom. qui dicit ſingulare in conſil. 6. verſ. tertio hoc probatur. vbi infert eſſe legitimam laudi intimationem, quæ iudicis authoritate facta eſt, quamuis copia laudi non ſit tranſmiſſa, nec oſtenſa. Fel. in ca. cum M. Ferrarienſis. num. 19. ver. declaratur duobus. de conſtitu. vbi duplex remedium tradit ad fauorem eius, in cuius damnum cedit proteſtatio, & dicit ſic tenuiſſe Spec. Arch. Ioan. And. Bart. Bald. Caſtr. Butr. & Anchar. in locis per eum relatis. late etiam Rub. in d. §. morte. numer. 387. & ſeq. vbi tamen intelligit, quando facta eſt proteſtatio authoritate iudicis cõpetentis. Probauit quoque Natta in conſ. 348. num. 4. vbi num. 3. poſt Bald. Salyc. Rom. & Franc. dicit, ꝙ ſi ſententiã non dicatur legitime intimata, niſi eius tenor, ſeu copia parti tranſmittatur, tamen hoc procedit, quando intimatio fit à parte, ſecus autem qñ authoritate iudicis denunciatur ſententiam eſſe latam. Et ratio differentiæ eſt, quia primo caſu non cogitur pars credere aduerſario, ſecundo verò caſu tenetur iudici credere, quia præſumendum non eſt, ꝙ iudex laxet intimationem, niſi veritas ſe haberet, vt in ipſa continetur, & ita non poteſt debitor ſe excuſare à mala fide, cum ceſſionarius ſeruauerit formam d. l. 3. C. de noua. eidem debitori ceſſo denunciando, ne ſolueret cedẽti, quia male ſolueret. Cui denunciationi, ſi debitor noluit parere, ſibi & non alij imputet. Gomeſ. de contract. c. 2. nu. 39. col. mihi 3. ver. ſed pro concordia.

Ex iſtis autem planum fit, non eſſe opus diſcurrere, an ſufficiat debitorem ceſſum ſciuiſſe ceſſionẽ aliter quam his modis, qui conſiderantur in d. l. 3. ſed ne quid intactum remaneat, dicitur, quòd text. in d. l. 3. qui requirit denunciationem, loquitur, quando
43 ceſſio facta eſt ad cedentis † commodum, non autem quando ad vtilitatem ceſſionarij, vt eſt tex. & gloſ. in l. fin. C. de tranſ. & ita voluit Bald. poſt Iac. de Aret. & Bart. in d. l. 3. numer. 2. verſic. & conclude, & verſic. exemplum. idem voluit gloſ. in l. ſi cum emptor. ff. de pact. vbi Caſt. & Alex. num. 4. verſ. propterea omiſſa, vbi dicit hoc innuere verba d. l. 3. & ita ſonare verba Bar. in l. ſi cum emptor. & voluiſſe Imol. in l. facta. §. ſi hæres. ff. ad Trebel. Idem probauit Iaſ. d. l. ſi cum emptor. num. 7. vbi allegat Bart. Bald. Ang. Imo. & Moder. Pariſ. in conſil. 19. nu. 65. vol. 3. & ita tenent communiter doct. vt inquit Deciſ. Pedemon. 45. nume. 5. cum igitur ille text. loquatur, quando fit ad commodum cedẽtis, eo ſolo caſu neceſſe erit, quòd ceſſus debitor ſciat vno ex illis tribus modis, qui numerãtur in ea lege. Sed cum in præſenti facto agatur de ceſſione, quæ manauit ad ceſſionarij cõmodum, non erit neceſſe, quòd inferatur ſcientia illis modis præcisè.
44 † Sed qualitercunque ſciuerit debitor, ſua ſibi nocebit ſcientia, ita quòd ſoluendo contra propriam conſcientiam non liberabitur, & ita expreſſe probat tex. in d. l. fin. vbi gloſ. & Doct. ita quoque gl. in d. l. ſi cum emptore. & alij quos immediate citaui, & ſequitur Ruyn. in conſ. 177. num. 4. volum. 1. Alc. in conſ. 376. nu. 8. Soc. iun. in conſil. 82. num. 17. volum. 1. vbi dicit, quod ſufficit debitorem nouiſſe ceſſionem aliter quã dicatur in illa l. 3. quando facta eſt ad vtilitatem ceſſionarij. Bertr. in conſil. 290. nume. 1. volum. 2. deciſ. Pedemont. 45. num. 5. vbi allegat Spec. Roman. Ang. Aret. & alios. Idem tenuit Horman. in dict. §. morte. num. 128.

SVMMARIVM.

1 *Vſura eſt, quando ſoluitur quantitas pro dilatione data.*
2 *Vſura eſt prohibita tam in vltima voluntate, quam in contractibus.*
3 *Teſtator non poteſt mandare hæredi, quòd ſoluat certum quid annuum, donec ſoluerit legatum.*
4 *Vſura non committitur recipiendo à ſponte dante.*
5 *Fideicommiſſarius inſtitutus hæres à grauato, dicitur habere à fideicommittente, non à grauato.*
6 *Vſura eſt lucrum proueniens ob vſum pecuniæ conceſſum alicui.*
7 *Dolus non ſolet committi ſine lucro.*
8 *Vſuram non committunt ciues qui coacti mutuare aliquid vltra ſortem recipiunt à Principe.*
9 *Vſura non eſt quando teſtator relinquens aliquid in tempus, mandat interim aliquid ſolui.*
10 *Qualitas adiecta verbo, intelligitur ſecundum tempus verbi.*
11 *Vſura an committatur principalis intentio ſpectatur.*
12 *Legatarius non committit vſuram, quando teſtator mandat*

*dat ei ſolui ſingulo anno certum quid, donec principale re-
lictum ſoluatur, ſi non eſt in ſua facultate exigere ſtatim
legatum principale.*

CONSILIVM XXIII.

VSVRARIAM prauitatem continere
videtur legatum, quod fecit Illuſtr.
Dom. Bernardinus Bobba Hoſpitali
maiori huius ciuitatis, de aureis mil
le ſoluendis intra quinquennium, &
interim de aureis quinquaginta an-
nuis. Quia vſura eſt, vbicunque quantitas eſt ſol-
1 uenda † per dinumerationem temporum pro retar-
data ſolutione capitalis, etiamſi ſolui deberet ſub no
mine pœnæ. Bartol. in l. qui ſine. ff. de neg. geſt. & in l.
cum ſtipulatus ſim. ff. de verb. obl. Bald. in l. cum alle-
gas. in fin. C. de vſur. & vſura non minus eſt prohibi-
2 ta in vltimis voluntatibus, † quam in contractibus. l.
3. ff. de annu. leg. in fin. vbi Bar. ad hoc inducit. Sequi-
tur Bald. in d. l. cum allegas. Anchar. in conſ. 93. nu. 3.
vbi infert, quòd teſtator ideo non poteſt mandare hę
redi, quod ſoluat vxori decem annua donec integras
dotes ſoluerit, quia eſſet vſura. Sequitur Alexand. in
conſ. 74. numer. 6. volum. 5. Lancel. Dec. in d. l. 3. §. fin.
vbi dicit ita fuiſſe obtentum Papiæ, & in proprijs ter
minis noſtris dicit Are. in conſ. 152. per totum, quòd
non valet diſpoſitio teſtatoris mandantis, quòd hæ-
3 res ſoluat quadraginta annua legatario, † donec ei-
dem ſoluerit quingentos aureos legatos. Idem dicit
Barbat. in conſ. 66. nume. 4. in fin. verſic. cum ergo. vo-
lum. 2. quia licet vſura locum habeat in ſolo mutuo,
tamen in ſimili legato conſideratur mutuum, quia
illi aurei legati videntur breui manu dati hęredi per
legatarium, & ita videntur mutuati, argumento l. 3.
§. ſciendum. & l. mulier. ff. de don. inter vir. & vxo. Se-
quitur Soc. in conſ. 56. num. 2. verſicul. ex quibus indu
bitanter. vol. 3. Iaſ. in repe. l. cunctos populos. nu. 29.
C. de ſum. Trinit. & fid. cathol. vbi allegat Iacob. Put.
in d. l. 3. §. fin. Purpur. in l. rogaſti. §. ſi tibi. ff. ſi certum
petat. & hanc ſententiam diſputando ad partes late
comprobatam tenuit Crot. in l. nemo poteſt. nu. 5. &
ſeq. ff. de leg. 1. vbi plures adducit authoritates Re-
buf. in l. vnica. nu. 27. & nu. 616. C. de ſent. quæ pro eo,
quod inter. vbi ſubdit rationem prohibendæ vſuræ,
magis comprehendere teſtatorem in vitæ diſcrimi-
ne conſtitutum, quàm alium, quia moriens non vide
tur immemor æternæ ſalutis. l. fin. C. ad leg. Iul. rep.
Crau. in conſil. 89. Bertr. in conſ. 199. nu. 2. vol. 3. Cro.
in conſil. 86. num. 3. Lup. in repet. c. per veſtras. verſic.
6. cum dicit. verſ. & faciunt. de donat. int. vir. & vxor.
fol. 173. vbi dicit hoc eſſe mirabile, & alibi non legiſ-
ſe. Roland. in conſil. 55. num. 21. vol. 2. vbi late diſſe-
rit. ex quibus videtur hanc opinionem eſſe communi
ter receptam.

Quibus tamen non refragantibus ſub determina-
tione ſemper ſanctæ matris Eccleſiæ, concludo verio
rem eſſe ſententiam, quòd legatum prædictum non
ſapiat vſuram, & hoſpitali debeantur non modo mil
le aurei legati, ſed etiam illi quinquaginta annui re-
licti pro quinquennio ſtatuto ad ſoluendum aureos
mille. Et vt huius ſim ſententiæ, ſuadet potiſſimum
ea ratio, quia legatum eſt donatio, & gratuita conceſ
ſio. §. 1. Inſtit. de legat. & vſuram non committit, qui
4 liberali animo † oblatum recipit. cap. ſicut epiſco-
pum. 1. q. 2. & ibi dicit gloſ. quod non imputatur vi-
tium, vbi non adeſt cauſa. Io. And. in regu. peccatum.
in merc. de reg. iur. Hoſtien. in ſumma de vſur. §. 1. ver.
fin. Natta in conſil. 498. num. 28. qua ratione deſtrui-
tur, quod voluit Barbat. d. conſil. 66. dum dicit, videri
quantitatem principaliter legatam fuiſſe à legata-
rio hæredi breui manu mutuatam. Nam legatarius
annuum legatum recipit non ab hærede, ſed à teſtato
re qui hoc onus hæredi impoſuit, vt probatur in l. pro
fectitia. §. ſi quis certam. ff. de iur. dot. vbi ſi quid do-
natur patri vt det filio, non videtur illud filius habe-
re à patre, nec reputatur profectitium. & l. vnum ex
familia. §. ſi de Falcid. & §. ſed ſi duos. cum gl. in verſ.
hæreditario. ff. de leg. 2. per quem dixit Caſtr. in con-
ſil. 442. num. 2. verſic. item probatur. vol. 1. quod inſti
tutus hæres ab eo, qui bona tenebatur ſibi relinque-
5 re, † non videtur ea bona habere ab illo inſtituente,
ſed à primo qui hæredem grauauit. Sequitur Crauet.
in conſil. 144. num. 1. quia attenditur cauſa origina-
lis: & à tituli primordio poſterior formatur euentus.
Quare cum legatum annuum ſuſcipiat legatarius à
teſtatore ſponte dante, non poteſt conſiderari uſura.
hac ratione mouetur Soc. in l. 3. num. 7. ff. de his quæ
pœn. nom.

Secundo moueor, quia vſura cõſiderari ſolum po-
teſt quando aliquid ab eodem contrahente datur, &
recipitur, vt in mutuãte, qui licet mutuo aliquid det,
aliud tamen recepit à debitore. Id quod dignoſcitur
ex ipſa vſuræ definitione, quæ nihil aliud eſt quam lu
6 crum proueniens ob vſum pecuniæ † alicui conceſ-
ſum. l. quod ſi Epheſi. in princ. vbi Caſt. ff. de eo quod
cer. loco. Sal. in l. 2. C. de vſu. Natta in conſ. 45. nu. 14.
nam requiritur, quod ex vna parte aliquid conceda-
tur. puta dilatio temporis ad reſtituendum rem mu-
tuatam, & ab eadem aliquid mutuo detur. Sed in le-
gato annuo non poteſt in perſona legatarij aptari
definitio, quia legatarius non mutuat, vt dictum eſt,
neque dilationem temporis concedit, ſed hæres eam
habet à teſtatore, & proinde cũ factum vel voluntas
legatarij nihil omnino operetur in tali legato, nõ po
teſt vſura in eo conſiderari, & authoritas Domini no
ſtri, mutuum date, nihil inde ſperantes, non conue-
nit legatario, qui nihil dat hęredi, nec aliquid recipit
ab eo, niſi tanquam miniſter teſtatoris.

Tertio, non eſt veriſimile, quòd teſtator breui mo-
riturus fuerit immemor æternæ ſalutis, & voluerit
vſuram præcipere legatario. d. l. fina. C. ad l. Iul. repe.
cap. ſancimus. 1. q. 7. & quilibet præſumitur à pecca-
to innocens. l. abſentem. ff. de pęn. & alienus a dolo. l.
ſi creditor. C. de pign. actio. atq; à vitio. l. 1. C. de ædi.
actio. Alc. in tract. præſcr. reg. 3. præſcr. 4. nu. 1. & pro-
inde quamuis in contractibus pęna adiecta quãtita-
ti, præſumatur in fraudem vſurarum appoſita: tamẽ
hæc præſumptio videtur ceſſare in vltimis voluntati-
bus. Tum quia in moriente non ita præſumitur ani-
mus delinquendi: tum vero, quia non eſt veriſimile
quòd delictum facile comittatur ad commodum al-
7 terius, quia non ſolet dolus † committi ſine proprio
lucro. Cor. in conſil. 63. col. 3. vol. 3. & ſine aliqua cã.
Corn. conſil. 217. colum. fin. volum. 4. Corn. conſil. 8.
num. 13. & nu. 4. vbi allegat Bald. in conſil. 250. vol. 1.
dicentem, quòd non præſumitur dolus ex receptatio
ne alicuius perſonæ vel rei, quando ad receptantem
nullum peruenit commodum.

Quarto facit, quia in legatario non poteſt conſide
rari animus committendi vſuram, quia cogitur per
teſtatorem differre exactionẽ legati in tempus adie-
ctum à teſtatore, & voluntas coacta non eſt volũtas.
l. velle non creditur. ff. de reg. iur. vbi glo. & Dec. alle-
gant concordantes. Ceſſante autem voluntate, ceſ-
ſat vſura, quia nullum eſt peccatum niſi voluntariũ,
& dicit D. Aug. tolle voluntatem, & non erit peccatũ.
Et proinde dicit Caſtrenſ. in l. ſi quis nec cauſam. ff.
ſi cer.

ſi cer.pet. quod ciues coacti pecuniam Principi mu-
8 tuare,† licite præter ſortem aliquid recipiunt,& per iſtam ratione in proprijs terminis noſtris ita tenet Soc.in d.l.3.nu.7.ff.de his quæ pœn. nom. dicẽs ſe pro
9 legatario† conſuluiſſe, & illi conſ. ſubſcripſiſſe Caccialup.& quod hæc opin.obtinuit in Curia Romana, poſtquam diu fuit Florentiæ ventilata,& ꝙ hæc ſunt in practica notatu digna. & idem tenet ipſe in conſil.41.vol.4.Sequitur.Rip. in l.nemo poteſt. nu.23. ff. de leg.1. vbi dicit hanc opinionem ſibi placere.& mouetur per ea quæ ponit Bal.in l.1. verſ.3. quæritur.C. de his quæ pœn.nom. vbi dicit valere legatum, qñ teſtator relinquit vel mille,vel decem ſingulo menſe, quia eſt alternatiuum, & non poteſt vtrunque peti.

Quinto cum omne legatum ex liberalitate procedat,quid impedit quominus teſtator potuerit mille poſt quinquẽnium ſoluenda relinquere hoſpitali, & præterea quadraginta annua per quinquenniũ ſoluenda? Sane non minus id videtur teſtatori licere, quam ſi eandem ſummam in quinque partes diuiſam mandaſſet teſtator coaceruatam eodem tempore ſolui poſt quinquennium, vt ſicuti mille erant ſoluenda,& interim ſingulo anno quinquaginta, poterat legare teſtator mille ducentos quinquaginta aureos collata ſolutione poſt quinquennium.

Poſtremo moueor, quia vt quis dici poſſit vſurarius, non ſufficit quòd poſt contractum perfectum aliquem ſpem lucri ſuperinducat, ſed eo tẽpore adeſſe debet ſpes, cum in eſſe contractus producitur. Et ita quando eſt in fieri,non quando iam eſt factus. Id quod probatur ex dictis Barto. & aliorum in d.l. ſi quis nec cauſam. & ex his quæ poſuit Didac.in d. lib.1.cap.vlt.& melius ex ipſo Euangelij textu dum dicitur,mutuum date nihil inde ſperãtes.Nam(ſperantes) participium,refertur ad tẽpus alterius participij, dantes, quaſi dicat,cum mutuũ datis, nihil tunc ſperate:qualitas enim adiecta verbo vel parti-
10 cipio,intelligitur ſecundum tempus† verbi.l.in delictis.§.ſi extraneus.vbi ff.de nox.l.1.§.tutoris.ff.quod iuſſu.l.Titius.vbi Bart. ff.de teſtamen. milita. Sed in noſtro hoc facto non potuit hoſpitale concipere ſpẽ aliquam lucri eo tempore quo teſtator fecit legatum,cum Rectores ipſius abeſſent,& quę gererentur per teſtatorem, ignorarent. Nec dicatur ſufficere quod deprauata ſit intentio in acceptatione legati, quia legatarius tunc videatur vſurã committere, qñ legatum acceptat. Ad hoc enim reſpondeo,quod tẽpore acceptationis legatum iam erat perfectum, & quoad perſonam hæredis iam ſuberat obligatio. Et ideo qualemcunque animum induxerit legatarius eo tempore, non potuit diſpoſitionem iam perfectã variare, & in diuerſam ſpeciem conuertere.

Nec obſtant,quæ ſupra dicta ſunt, vſuram ſcilicet non minus illicitam in vltimis voluntatibus, quam inter viuos,quia admitto veram eſſe aſſertionẽ, ſed nego huiuſmodi legatum continere vſuram, ex quo ea temporis dilatio non prouenit ex legatarij voluntate,ſed à teſtatore.Itẽ,& quia illa annua ſolutio ſpõte prouenit à teſtatore, qui nihil reſpectiuũ recipit; & ſicuti licite recipitur aliquid ab eo, qui, & ſi aliq̃d habuit, ſponte tñ ſoluit: Ita & multo magis licebit abſque labe peccati recipere ab eo, qui cum nihil recipiat, liberaliter dat,vel dari mandat. Et quamuis aliqui dicant ſatis dare legatarium, ex quo moram facit in exigendo, quaſi hoc modo videatur hæredi mutuare,tamen reſponſum eſt ſupra, hanc dilationem nõ ex legatarij voluntate prouenire, ſed à teſtatore. Nec obſtat,prout dicebat Crott.d.l.nemo põt. nu.7. quòd legatarius recipiendo annuam pecuniã apprebet voluntatem teſtatoris, & ſe illi cõformet quia cum legatarius non poſſit tempus conceſſum à teſtatore ad ſoluendum,vel in totum tollere,vel minuere,non dẽt eius voluntas attendi, quæ eſt acceſſoria non principalis. Et vbi de contractu vſurarum
11 agitur,principalis ſpectatur intentio,† vt per Bar.& alios in d.l.ſi quis nec cauſam. Didac.var.reſolut.li. 1.c.vlt.num.4.vbi dicit, communem eſſe opinionem cum glo.in c.conſuluit.de vſur.quod non committat vſuram, qui ea principali intentione mutuũ dedit, vt indigenti amico ſubueniret, licet ſecundario ſpẽ induxerit ſe à ſponte dante accepturum, etiam ſi ſpe illa ſemota non eſſet mutuaturus. Idem tenet in reg.peccatum. in 2.par.reſol.in princ.reg.1. in fi.folio mihi 49. & non poteſt dici dilatio conceſſa ex voluntate legatarij, quia non dicitur velle qui non poteſt nolle.l.eius eſt velle.ff.de reg.iu. Subuertitur eadem ratione exemplum Crot.adductum in loco præallegato,quia ibi mutuũ recipiens videtur mutuanti ſoluere,quando ſoluit alicui de mutuantis mãdato. Paria enim ſunt Titio ſoluere, vel alij cui Titius mandet.l.ſi ego.ff.de neg.geſt.l.eius qui. vbi Bart. & alij.ff.ſi cer.pet.Secundo, in dicto exemplo obijcitur vſura ei qui mutuum dat,in præſenti vero caſu obijcitur legatario,qui nihil dat. Tertio,aliud eſt in ultima voluntate,in qua,vt dixi,tractatur de mera liberalitate,aliud in contractu mutui, qui cauſam continet oneroſam. Quarto,dicto in exemplo,qui mutuũ recepit,ſoluere promiſit quid annuum de ſuo: hic vero ſoluit de bonis hæreditarijs,& ita de alieno. Nec obſtat reſpõſio Crot.ad dictum Caſt. in l. ſi quis nec cauſam.dũ dicit,ibi inuitum mutuaſſe,ſed hic teſtatorem non fuiſſe coactũ dilationem aliquam apponere. Poterat enim pure relinquere,& quod dicit de teſtatore,idem credit de legatario,qui teſtatorem repræſentat in re legata.l.id tempus. in fi.ff.de vſucap. quia licet teſtator non ſit coactus relinquere in aliquod tempus, cogitur tamen legatarius, ſi vult legatum,expectare diem ſolutioni adiectum: & licet legatarius repræſentet vices defuncti quoad rem legatam,non tamen quo ad modum vel actum legandi: quia legatarius habetur, & conſideratur tanquam diuerſa perſona à teſtatore. Præterea legatarius cũ iam factum eſt legatum,repræſentat perſonam teſtatoris, ſed nondum legatum eſt in fieri; apparet igitur priorem ſententiam eſſe veriorem.

Secundo reſpondeo, aduerſam opinionem tanquam communem procedere,quando legatarius poteſt quandocunque principale legatũ petere, eo eñ caſu cum poſſit illud ſtatim exigere, ſi differat petitionem, videtur breui manu exactum iam debitum mutuo dediſſe hæredi,& pro fructu illud annuũ percipere.Sed aliud eſt, quãdo hæres hẽt à teſtatore tp̃s ad ſoluendum: tunc enim quia legatarius eo tempore durante, nõ poteſt principale conſequi legatum, ceſſat in eo rõ mutui,& vſurariæ prauitatis. Et hanc
12 diſtinctionem, concordando cõtrarias † doctorum ſententias, ponit Cagn.in l.curabit. nu.14.verſic.ſecundus caſus. C. de act. emptio. eandem probarunt Moder.Gall.in tract.vſur.q.73.nu.483.vbi dicit,hoc caſu rem eſſe minus dubitabilem, & tale relictũ dicit eſſe permiſſum abſq; vſurarũ labe. Dida.vir maxime religioſus in tract.var.reſol.li.3.c.1.circa fi.verſic.ſed vbi legatarius.Et non obſtat quod dicit Aret. in conſ.152.col.2.in fi.ver. confirmatur iſta. vbi vult videri actũ vſurarium, quia hæres habet facultatem ſe liberandi à præſtatione annua, ſoluendo legatũ ante tempus.Quia reſpondeo,hæc procedere in contractibus,quia cũ illi cõſtituantur ex voluntate duorum,

rum, poteſt ex his quæ geruntur argui qualis in gerendo fuerit animus. Sed in vlt. voluntate, quia in cōſtitutione legati atque in eius productione, non requiritur legatarii voluntas, ſed ſolius teſtatoris, non ſubſiſtit argumentum, quia alia potuit eſſe teſtatoris voluntas, alia verò legatarij, & ex facto vnius non declaratur voluntas alterius.

SVMMARIVM.

1 *Debiti ſubſtantia vbi eſt probata, ſtatur iuramento partis quoad quantitatem.*

2 *Confeſſio ſine cauſa probat ſemiplene, & defertur iuramentum ad plenam probationem.*

3 *Mutuum præſumitur contractum, quando conſtat de traditione rei, quæ conſiſtit in pondere, numero, & menſura.*

4 *Donatio præſumitur quando tradens eſt diues, & recipiens pauper, & quantitas eſt parua, vel recipiens eſt coniuncta perſona.*

5 *Mulier eſt auariſſima, & in ea non præſumitur donatio.*

6 *Traditio non præſumitur facta ſine cauſa, licet ſecus ſit in promiſſione.*

7 *Traditum ſine cauſa poteſt vendicari.*

8 *Actor tenetur probare id quod eſt fundamentum ſuæ intentionis.*

9 *Agens ex vna cauſa, & probans aliam, ſuccumbit.*

10 *Actio. Experiri nemo poteſt ſine actione.*

11 *Obligatio oritur ex contractu.*

12 *Agens perſonali actione debet exprimere cauſam remotam.*

13 *Statutum ſtatuens præmium accuſati, intelligitur ſi is probet.*

14 *Libellus non ſuſtinetur niſi contineat cauſam concludentem.*

15 *Iuramentum ſuppletiuum non defertur ei, qui non eſt informatus de facto, & præcipue hæredi.*

16 *Donatio præſumitur quando facta eſt traditio nullis præcedentibus verbis.*

17 *Fulg. in l. cum quid. ff. ſi cert. pet. reprobatur.*

18 *Libellus non ſuſtinetur ex clauſula, ius, & iuſtitiam miniſtrari, quando certa cauſa fuit deducta, & probata alia.*

19 *Clauſula, ius & iuſtitiam miniſtrari, non ſuſtinet libellum, quando vna res petitur, & de alia probatur.*

CONSILIVM XXIV.

QVAMVIS teſtes producti per magnificam dominam Margaritam Bazanam vti hæredem Dom. Lauræ ſororis, contra nob. Petrum Angelum Vulpum deponant, ſolum de traditione frumenti, & non dicant illud fuiſſe venditum, vt eadem domina Margarita deduxit in libello: tamen videtur eſſe pronunciandum in fauorem dominæ Margaritæ, ſaltem mediante iuramento ſibi defendendo per Magnificum Dominum Vicarium Ciuitatis. Quia conſtat de ſubſtantia debiti: id eſt de traditione frumenti. Conſtat item de quantitate, quia teſtes de ea deponunt. Solum dubium ſupereſt, ex qua cauſa facta fuerit traditio. Ideo videtur quo ad cauſam ſtandum eſſe iuramento dominæ Margaritæ, per ea quæ ponit Raynut. de de Forliu. in l. 1. ff. de in lit. iur. vbi dicit, quod proba-
1 to debito ſtatur iuramento agentis † quo ad quantitatem. Sequuntur Doctores in l. admonendi. ff. de iureiuran. Dec. in capitul. 1. num. 33. verſic. tertio accedit, de probat. & in conſil. 536. numer. 12. Marſil. in ſing. 322. Crauet. alios referens in conſil. 198. numer. 9. communem dicit Rip. in d. l. admonendi. num. 188. Natta in conſil. 3. numer. 10. conſil. 162. numer. 3. Pariſ. de Put. de reinteg. feud. capitul. 32. Bello. in conſil. 65. num. 9. Cæphal. qui plures citat in conſil. 297. num. 12. deciſ. Pedemont. 96. numer. 3. ſi igitur locus eſt iuramento, quando quantitas eſt omnino incerta, multo magis ſtandum erit iuramento D. Margaritæ hoc caſu, in quo quantitas eſt certa, & ſolum eſt dubium de cauſa.

Secundo, pro eadem domina Margarita facit id, quod voluit Math. in notab. 13. vbi dicit, quod etſi
2 confeſſio extraiudicialis facta ſine cauſa † non probet plene, tamen probat ſemiplene, & ideo ſi pars cauſam allèget, erit locus iuramento ſuppletiuo ad plenam probationem. Allegat duas gloſſ. Mar. de Franc. Spec. & Butr. & ponit exemplum de eo qui requiſitus, quod ſoluat decem quos debet, reſpondit, verum eſt, ſed expectes me per menſem. Sequitur Caccialup. in rep. l. admonendi. numer. 187. vbi dicit eſſe diligenter notandum. Hoc etiam probauit dec. Pedem. 96. num. 4. & dicit Gozad. in conſil. 94. num. 50. quod ſi creditor probat numerationem, defertur ſibi iuramētum ad probationem cauſæ quam allegauit. Mouetur per l. admonendi. ff. de iureiur. Hæc deciſio videtur ponere gladium ad radicem quæſtionis, quia D. Margarita probauit traditionem frumenti, & allegauit venditionem, ergo videtur, quòd de venditione ſtandum ſit eius iuramento, ſicuti creditur iuramento eius, qui probat per confeſſionem indiſcretam, & ſine cauſa.

Tertio pro hac parte facit, quod poſt gloſſ. voluit Bartol. in l. cum quid. num. 11. & ſeq. ff. ſi cert. pet. vbi dicit, quod ſi quis tradat alij pecuniam dicens, tolle hanc pecuniam, licet non exprimat ex qua cauſa, ſi
3 indicia nulla concurrant, videtur inter partes † contractum mutuum. l. donationes. §. 1. cum ibi no. ff. de don. & infert, quòd ſi quis ad probandum mutuum, inducat teſtes, qui dicant vidiſſe pecuniam ab eo numerari, & ab aduerſario recipi, ſed ignorare ex qua cauſa, probabitur mutuum ex eiuſmodi depoſitionibus, quia ex facto de quo teſtis deponit reſultat iuris præſumptio. Quod intelligit ipſe, quando in libello deductum fuit mutuum: ſecus ſi pars ſimpliciter factum deduxiſſet, eo enim caſu non reſultat præſumptio ex quo non fuit allegata. Et licet plurimum Doctores controuertant ſuper dict. Bart. quia multi tenent præſumi potius depoſitum quam mutuum, tā quando agitur de re, in qua mutuum poteſt conſiſtere, & fuit ponderata, numerata, vel menſurata, iuxta qualitatem ſuam, tunc communiter conueniunt cum Bart. Et in primis hoc tenuit Cyn. in l. incendium. in fi. C. ſi cert. pet. vbi dicit, quod ſi ſcolaris poſuit pecuniam ſuam penes mercatorem, præſumetur eam mutuo dediſſe ſi numerauit, ſed ſi non numerauit præſumetur depoſuiſſe. Sequitur Angel. in d. l. cum quid. colum. 2. vbi infert ad dictum teſtis loquentis de numeratione, ſed non de contractu. Sequitur Caſ. num. 13. vbi dicit quòd extra tres caſus per eum numeratos, ſi fuit facta numeratio, erit mutuum non depoſitum. Et reprehendit Bal. qui contrarium tenuit in d. l. incendium. Hanc ſententiam latè ab omnibus impugnationibus defendit Alex. ibi. num. 10. & ſeq. vbi tandem nume. 13. dicit opinionem Cyn. in d. l. incendium. ſuſtineri poſſe, quia quando res iuxta qualitatem ſuam numeratur, ponderatur, vel menſuratur, præſumitur quod numerans, ponderans, vel menſurans voluerit nō ſimpliciter tradere, ſed dare. l. in naue Sau-

ue Saupheli. ff.locati. gl.in l.eius qui in prouincia. ff.
ſi cert.pet. & videtur velle, quòd recipiens poſſit vti
pecunia.gl.in l.dies ſponſaliorum.§.1. ff.depoſ.& ita
quod tranſeat in mutuum: quia, niſi transferretur
dominium,non poſſet recipiēs licite vti aliena pecu-
nia,atque eam in proprios vſus cōuertere. Idem pro
bauit Soc.num.37. in 3.concluſione. vbi reprehendit
Rom.ibi,qui tenuerat,q̄d illa traditio ſit nuda,& ni-
hil operatur.Et ſubdit dicta Bar.ibi eſſe notabilia,&
ſemper tenēda menti, & ſe habuiſſe centies in facto.
Iaſ.nu.19.qui ſequitur Alex.& alios. & dicit Cur.iu.
num.16.in princ.& nu.57.in fin.quòd doctores com-
muniter tranſeunt cum Bar. quia actus præſumi po-
tius debet validus quam nullus. Eandem commu-
nem dicit Butigel. nu.15. Idem tenet Rom. in conſil.
290.nu.6. vbi inquit, teſtem probare mutuum, ſi de-
ponat de numeratione pecuniæ,etiamſi non atteſte-
tur de cauſa mutui.Bero.in conſ.194.nu.36.vol.1.vbi
inquit, quod doctores cōiter ita tenenr. Gomes de
contract.c.4.col.7.& ratio eſt,quia in dubio non prę-
ſumitur quis ſine cauſa pecuniā, vel aliam rem ſuam
alij tradidiſſe, vt dicitur in l.cum de indebito.§.1.ff.
de prob.Barr.in d.l.cum quid.num.11.in fi.vbi dicit,
quòd in dubio præſumitur quis dediſſe animo repe-
tendi non donandi:allegat d.l.cum de indebito. do-
nare enim eſt perdere.l.filiusfa.ff.de dona.& ponunt
omnes Doctores in d.l.cum quid. vbi ſequendo Bar.
dicunt, quod vbi quis ſimpliciter rradit, non cenſe-
tur donare,niſi coniecturæ concurrant.

Quarto, vbi dubium eſt an tradens, vel numerans
voluerit donare,vel contractum aliquem facere,tunc
inſpicirur perſona dantis atque eius conditio,vt de-
clarat Bart. in d.l. cum quid.num.11. dicens, quod ſi
4 dans erat diues,† & qui recepit eſt panper, vel exul,
& quanritas non eſt magna,tali caſu præſumitur do
natio,vel datio amore Dei, & idem quando recipiēs
eſt coniuncta perſona,vel præceſſerūt merita.Sequun
tur Ang.Caſtr.Alex.Soc.Iaſ.Curt.iun.Butigel. & alij
ibi.Ruyn.in conſ.162.num.14.volum.1. vbi vult,ſtan
te coniunctione ſanguinis pręſumi donationem,etiā
in muliere. In propoſito autem non eſt præſumenda
5 donatio,quia mulier † eſt auariſſima, & facir contra
ſui ſexus naturam, quando donat.l.ſi ſtipulata.in fi.
ff.de dona.inter vir.& vxor. vbi gl.dicit reputari pro
miraculo, quod mulier donat. & dicit Soc. in conſil.
82.num.16.vol.4.monſtruoſum eſſe mulierem largi-
ri,quia entia operari ſolent ſecundum naturalē mo-
rem,& quāplura congerit D.Becc.in conſ.52. nu.58.
& in ſpecie hanc coniecturam pōderat in noſtris ter
minis ad excludēdum donationis præſumptionem,
& inducendum mutuum, Butigel. d.l. cum quid.nu.
18.Præſumitur ergo frumentum traditum fuiſſe,non
ex cauſa donationis,nec alia lucratiua, ſed ex cauſa
mutui, vel alia onerosa.

Quinto, quicquid ſit, quando agitur de confeſſio-
ne,vel promiſſione,hæc opinio certa videtur,quando
agitur de traditione, vt eſt caſus noſter: nā vt inquit
Bal.in c.fin. de elect. num.6. quamuis in promiſſione
cauſa non præſumatur.l.2.§.circa.vbi gloſ.ff.de exce.
6 dol. tamen † traditio non præſumitur ſine cauſa fa-
cta,allegat Arch.in c.noſce.diſt.63. quia in promittē
do quilibet facilis eſt,ſed in tradendo,vel dando dif
ficilis:iuxta illud, promittas facito, quid enim pro-
mittere nocet: pollicitis diues quilibet eſſe poteſt,&
traditio fieri ſolet cum maiore animi deliberatione,
vt per Bald.in d.cap.fin.num.6.& dicit idem Bald.in
capit.ſi quis de manſo.num.18. de controu.inueſti.ꝙ
in traditionibus ſeu quaſi, ſufficit pro ratione volun
tas: ſed in promiſſionibus requiritur cauſa. Allegat
Oldr.ſequitur Iaſ.in reper.l.cum quid. nu.24. vbi di-
cit, quod in promiſſione requiritur cauſa vera, non
autem ſufficit putatiua.l.fi. ff.de conſtitu.pecu.quam
ad hoc dicit multum notab.Bal.in c.fi.nu.30.de con-
ſuet.ſed in traditione ſufficit præſumpta.gl.in l.nun-
quam nuda. ff. de acqu.rer.dom. Facit, quia traditio
regulariter habet neceſſariam cōſequentiam ad con
tractum.l.1.& l.exemplo. in prin.ff.de contrah.empt.
Tiraq.de retract.conſang.§.1.gl.10.nu.12.Cum itaq;
agatur de ſola traditione,non etiam de promiſſione,
concludendum,videtur eam factam fuiſſe ex cauſa
aliqua obligatoria,non lucratiua,& ita ex mutuo po
tius, quam ex donatione, poſtquam in frumento,
quod eſt res menſurabilis, & recipit functionem in
ſuo genere,optimè cadit mutuum.

Poſtremo, vbi omnia prædicta ceſſarēt,poſſet fru-
7 mentum vendicari ſi extaret, † quia reperitur penes
Vulpum ſine cauſa. Ita concludit Fulgoſ.in d.l.cum
quid.Imo.in l.à Titio.ff.de verb oblig.& in l.ſi fundū
certo die.ff.de verb.obl.& ſi non extat, agi poterit ex
æquitate.l.ſi me & Titium. ff.ſi certum per. ex quo.n.
res ſua peruenit ad Vulpum,non eſt iuſtum quòd fiat
locupletior cum aliena iactura.

Contra vero dom. Margaritam plura facere vidē-
tur,quo minus in eius fauorem iudicādum ſit. Et pri
mo,quia dom.Margarita deduxit Nob. Petrum An-
gelum eſſe debitorem ex cauſa venditionis, de quan
titate pecuniarum pro pretio frumenti,& ita egit ex
vendito,& intentionem ſuam fundauit ſuper vendi-
tione,& cum eam nō probauerit,debet ſuccumbere,
quia probare quilibet tenetur id quod eſt ſuæ inten-
8 tionis † fundamentum, etiam ſi illud conſiſtat in ne-
gatiua,ſecundum Bar.in l.illa.col.2.ff.de verb.obl.&
in l.pen.§.docere.ff ne quis cum dom.& eſt regulare,
quod probare debet vnuſquiſq; ſuam aſſertionem. l.
actor. C.de prob.gl.in l.1.in verſi.dicatur.ff.ſi quadr.
paup.feciſ.dicar. gloſ.in l.ſi prius. in ver.egiſſet.ff.de
ope.nou.nunc.Id quod procedit etiam ſi actor aliam
cauſam probaret,ex qua alias potuiſſet obtinere, q̄a
9 agens ex vna † cauſa, & probans de alia ſuccumbit,
etiamſi ex alia agere, & obtinere alioquin potuiſſet.
l.habebat.in princ.ff. de inſt.actio.l.non poſſumus.ff.
ſi pars hæreditatis petatur.l.quidam.ff.de in rem ver
ſo.hic aūt nulla cauſa nulluſq; contractus fuit proba
tus,nec venditionis,nec alius. Nō video ergo quomo
do do. Margarita poſſit obtinere, ſine actione enim
10 † nemo experitur.l.ſi pup.§.videamus.ff.de neg.geſt.
l.quoties.§.item ſi temporali. ff. de adm. tuto. actio
autem non oritur niſi præcedat obligatio, quæ dr̄ a-
ctionis mater. Inſti.de verb.ob.in princ.glo.& Doct.
11 in §.ſupereſt.Inſt.de actio.& nō datur obligatio † niſi
exter contractus.gl.in l.& an eadē.in ver.ſingulæ cau
ſæ.in §.actiones. ff.de except.rei iud. Non facta itaq;
probatione contractus præcedentis,non poteſt dari
actio,& ideo Doct.in leg.1. ff.de eden.concludunt,ꝙ
vbi agitur perſonali actione,exprimi debet cauſa re-
12 mota,† ideſt conrractus. Idem tenet Bar.in d.l.& an
eadē. §.actiones. declarat pulchre Iaſ. in §.omnium.
num.120. Inſtit.de actio. Et quamuis non dicant ibi
cauſam remotam eſſe probandam, tamen id intelli-
gitur per id,quod voluit Ang. in l.ſi prius.ff.de oper.
nou.nunc. vbi dicit, quod ſi ſtatutum proponit præ-
13 mium accuſanti,intelligitur † & probanti. Sequitur
Natta in conſi.152.num.3. & quia actor tenetur pro
bare quicquid deduxit in ſua petitione, & ſi non pro
bat ſuccumbit. c.licet cauſam. vbi Io.Andr. de prob.
qua ratione excogitarunt aduocati illam clauſulam,
non ſe aſtringendo &c. per quam mox non coguntur
probare omnes qualitates,& propoſitiones ſui libel
li,vt

li,vt per Bart.in l.diuus.ff.de re iud. nu.6. Pract.Pap. in forma libell.ad acti.perſon.in ver.non aſtringens. num. 1. Si autem actor tenetur in libello cauſam remotam, id eſt contractum exprimere, & cogitur ea omnia probare,quæ ſunt in libello expreſſa,ſequitur, quòd probandus eſt contractus,qui eſt cauſa agendi,
14 ſine qua libellus non procedit,† vt voluerunt gloſ.& Bar.in l.2.§.circa. ff.de dol. except.glo.in l.1.in prin. in gl.magna circa med.ff.de edend.vbi dicit,ꝙ ſi quis peteret decem,quia Rex ſit in Francia,non procederet hæc petitio. Eam gloſ.dicit notab. Iaſ.in d.§.omnium.nu.16.Inſt.de actio. Maran. de ord.iud. in 6.p. in tertio membro.nu.9.

His vero ſic vt præmittitur firmatis,non obſtat deciſio Ray.de Forli.quia ea procedit in ſuis terminis, qui tamen noſtræ quæſtioni nihil conueniunt. Loquitur enim quando ſubſtantia debiti eſt probata,& ſola eſt dubitatio de quantitate,eo enim caſu,quia quãtitas, & qualitas facilius probantur quã ſubſtantia, eſt locus iuramento. Poſita enim re in eſſe, facillimũ eſt eam qualificare. Sed in caſu noſtro dubium eſt de ipſa ſubſtantia, non de quantitate: & ideo cum non ita facile probetur ſubſtantia ſicut quantitas,non licet arguere contrario ordine.

Secundo reſpõdeo, ꝙ etiam ſi illa deciſio poſſet in hoc caſu,& in iſtis terminis locum habere, tamen ex alio non eſſet locus iuramento,quia dom.Margarita ſucceſſit dominæ Lauræ ſorori, à qua ſeorſum habitabat,& ideo præſumitur,quod eius facta, & cõtractus ignoraret.l.qui in alterius. ff.de reg.iur.& iuramen-
15 tum non defertur ei,† qui veriſimiliter non eſt de alieno facto informatus.Bal.in l.in bonæ fidei.col.vlt. C.de reb.cred.Soc.in conſ.194.nu.2.vol.2. & probatio,quæ fit per iuramentum non tranſit ad hæredem, vt inquit Bal.in l.2.in princ.ff.de cond.ind. Ruyn.in conſ.69.nu.4.vol.4.Natta in conſ.279.num.2.& plures alios allegat D.Becc.in conſ.47.nu.16. & ſeq.

Secundo non obſtat deciſio Matheſi. in notab. 13. quia reſpondetur modo quo ſupra, quod ſcilicet poteſt procedere,quando is cui iuramentum eſt deferẽdum eſſet informatus de facto, vt ſupra dictũ eſt, ſed hęredi ſuper facto defuncti non poteſt deferri.Reſpõderi etiam poteſt,quod Spec.& alij relati per Mathe. non dicunt,quod ſit locus iuramento,quinimo Iaſ.in repet.l.admonendi.nu.150.ff.de iureiuran. allegando Mathe.in eo loco,dicit contrarium. Quicquid tamen ſit, concludunt omnes confeſſionem ſine cauſa probare ſemiplene,& ideo ſi aliud non obſtet,negari non poteſt, quin ſit locus iuramento ſuppletiuo, per ea quæ ponit Bar.quem alij ſequuntur in l. admonendi.ff.de iureiur.pręcipuè ſi quantitas non eſt magna. Eodem modo reſpondetur ad id,quod voluit Gozadin.in conſ.94.nu. 50.vbi etiam nihil allegat.

Nec mouet id quod voluerunt gl.Bart. & alij in l. cum quid.ff.ſi cert.pet.vbi dicunt præſumi mutuum, quando quis offerendo pecuniam dixit, tolle pecuniam hanc: quoniam reſpondetur ea locum vendicare, qñ cum ipſa traditione conſtat aliqua verba à tradente prolata fuiſſe,quæ poterant non minus mutuũ quam donationem continere,vt qñ dictum fuit tolle, vel accipe hanc pecuniam. Tunc enim,quia nemo in dubio præſumitur donare, credendum eſt potius, ꝙ voluerit mutuum dare, quam donare. Sed qñ nulla tradentis verba præceſſerunt,ſed conſtat de nuda, & ſimplici traditione,nec cã aliqua tradendi apparet,
16 tunc † cenſetur donatum,quicquid traditum reperitur.Hoc voluit Bar.in l.cum de in rem verſo.nu.14.ff. de vſur. vbi dicit,quod ſi ruſticus ſoluit,& tradit ſingulo anno vnum par caponum, & non conſtat de aliqua cauſa, præſumitur quoad præteritas ſolutiones donaſſe, & probatur in l.ſi certis annis. C.de pact. & in c.peruenit. cum ibi not. de cenſib.& ponit Abb.in conſ.6.in princ.vol.2.vbi dicit,ꝙ traditio habet effectum ex titulo donationis. Alex.in conſ.108.col.fi.in fin.vol.2.Sal.d.l.ſi certis annis.q.1.nu.8.alios allegat Balb.in tract.præſcr.par.3.q.10.nu.22. Ruyn.in conſ. 61.nu.11.vol.1.& in conſ.75.nu.5.eo.vol.Cro.in conſil.34.nu.8.Crau.in tract.de antiq. temp. in 4.par.ſectio.incip. abſolutis. nu.55. & hanc opinionem dicit communem Vaſq.Illuſt.q.c.84.nu.30.in fin.& nu.31. vbi multos citat,& omnes ibi ſequentes Bart.in loco allegato dicunt, quòd titulus nõ præſumitur niſi probetur, & non ſufficit dicere, ſed neceſſe eſt probare, quod traditio facta fuit ex tali cauſa,vt cõcludit Sal. in d.l.cum de in rem verſo.& in l.ſi certis annis.& eũ ſequuntur communiter Doct.vt per Crau.Balb.& alios ſupra relatos. Ex quo igitur volunt,ꝙ ſolutio de cuius cauſa non apparet,cenſeatur facta titulo donationis,ſequitur ꝙ non dabitur repetitio.Id quod congruit caſui noſtro,quia licet conſtet D.Lauram tradidiſſe frumentum,tamen non probatur, quod vendiderit,vel dederit in ſolutum potius quam donauerit, at prædicti loquuntur,quando non apparet,quæ verba fuerint à tradente prolata in ipſo actu, & niſi hoc modo intelligamus deciſionem Bar. & aliorum in d. l.cum quid.repugnabit his quæ ipſe, & alij dixerunt in l.cum de in rem verſo. vt igitur ſaluentur à contrarietate,dicendũ eſt primum dictum procedere,quando à tradente prolata fuere verba apta ad obligandum,vel contrahendum,ſed ſecundum locum habet, quando non apparet aliqua verba dicta eſſe.

Reſponderi etiam poteſt,quod dicta per Barto.& alios nõ poſſunt in præſenti caſu locum habere, quia non deduxit domina Margarita mutuum. Si enim ſe fundaſſet ſuper mutuo, vtique libellus procederet, quia probando rei traditionem,quæ conſiſtit in menſura,& recipit functionem in ſuo genere, præſumeretur frumentum fuiſſe ex mutui cauſa traditum. Sed in præſenti iudicio deduxit venditionem,& egit non ad reſtitutionem frumenti,ſed ad ſolutionem pretij. Nemo autem ex doctoribus dicit,ꝙ præſumatur venditio,ideo debet ſuccumbere tanquam ſi nullam cauſam probaſſet, quia paria ſunt nullam probaſſe, vel probare cauſam diuerſam ab ea,quæ fuit in libello intentata,vt dixi ſupra in principio huius partis.

Quarto non reſiſtit, quod in dubio non præſumatur donatio: quia reſpondeo, quod etiamſi donatio non præſumeretur, nõ tamen fuit probata venditio, quæ fuit deducta,ſed alius contractus potuiſſet interceſſiſſe,& cauſam dediſſe traditioni. Puta datio in ſolutum pro aliquo debito,vel vt aliquid reſpectiue fieret. Ideoque cum non ſit certum traditionem eſſe factam ex cauſa deducta, ea probatio reſultans ex traditione tanquam ambigua non releuat. c. in præſentia.de prob.l.non hoc. C.de vnde legit. quamuis igitur excludatur donatio, non tamen includitur venditio, quia non probat hoc eſſe, quod ab hoc contingit abeſſe.d.ca.in præſentia. Et hoc modo quoq; tollitur obiectum fundatum ſuper qualitate mulieris, quæ cum ſit auariſſima,non præſumitur donaſſe, quia vbi non ſit donatio, poteſt tñ fuiſſe alius contractus, ex quo non liceret frumentum vel eius pretium repetere, & ſatis eſt, ꝙ non ſit venditio. Ex his reſponderi põt ad quintum argumentum, ꝙ etſi promiſſio aliqñ fiat ſine cã, traditio non ſoleat ſine cauſa fieri, quia & ſi hoc verum ſit,tñ non infertur,quod præſumenda ſit cauſa, ex qua licet pretium frumenti repetere,vel frumentum ipſum. Poſſunt enim multę cauſæ ſubſi-

ſtere, quibus tamen nõ daretur repetitio, vt ſi frumẽtum fuiſſet in ſolutum datum, vel ob aliam cauſam iam impletam. Præterea licet præſumatur traditionem non eſſe factam ſine cauſa, tamen non eſt præſumenda venditio potius quam alius contractus.

Remouetur eadẽ ratione id quod voluit Fulgo. in
17 l. cũ quid. quia eius opinio eſt reprobata† per Alex. & alios ibi, qui volunt cauſam mutui præſumi, & non dari rei vendicationem. Et ſi eius ſentẽtia vera eſſet, tamen non noceret Petro Angelo, qui non fuit conuentus rei vendicatione, neque ex æquitate. l. ſi me, & Titium, ſed ex vendito, & proinde ſi venditio non eſt probata debet abſolui, etiamſi ex cauſa probata potuiſſet alioquin condemnari.

Poſſet tamen dubitari, quia vbi libellus continet clauſulã, ius & iuſtitiam miniſtrari, tunc ferri poteſt ſententia ſuper cauſa probata, licet nõ deducta. Sed id procedit quando libellus eſt generalis, & nõ reſtrictus ad certam cauſam, nec continet certũ remediũ.
18 At ſi contineat† certã cauſam, non ſuſtinetur. Nec illa clauſula quicquam operatur, vt probat Alexan. in conſ. 121. col. pen. vol. 1. Soc. apertius in conſ. 95. nu. 16. vol. 3. Ruyn. in conſ. 19. nu. 9. vol. 4. cum alijs apud Gabr. com. opi. lib. 6. tit. de clauſ. conclu. 4. nu. 11. Vel aliter reſpondeo, ꝙ illa clauſula poteſt libellum ſuſtinere, qñ ſola cauſa agendi variatur, puta ſi agatur ex depoſito, & probetur de cõmodato, tunc poterit clauſula operari. Sed in caſu noſtro nedum variatur cau-
19 ſa agendi, ſed variatur etiam res† petita, quia petitũ eſt frumenti pretium, at ſi clauſula illa attenderetur, hoc caſu ſententia ferri deberet, non ad ſoluendum pretium, vel valorem, ſed ad reſtituendũ frumentum, quia in mutuo petitur eadẽ res genere, licet non ſpecie. Et hoc eſt, quod dicit Alex. in d. conſ. 121. quod ea clauſula non operatur, vt libellus ſuſtineri poſſit ex remedio contrario ei, quod fuit expreſſum, & ſequuntur omnes Doctores, quia hoc caſu nõ eſſet libellum ſuſtinere, ſed illud mutare, ſi petendo pecuniam ſuſtineretur, & daretur actio ad frumentum.

Cum itaque D. Margarita petat pretium frumenti, ſi condemnaretur Petrus Ang. ad reſtituendũ frumentum, ſententia non eſſet conformis libello, & cõſequenter eſſet nulla. l. vt fundus. ff. com. diui. c. licet. Aret. de Simon. l. fi. C. de fideicom. & fatuus eſt iudex qui iudicat vltra petita. Et quamuis admittant ſæpe doctores, poſſe iudicari ex alia cauſa quã ea, quę fuit deducta, non tamen iure cautum reperitur, quod ſi vna res petatur, poſſit ſententia ferri in alia re, niſi in quibuſdam caſibus, inter quos præſens nõ reperitur. Propterea abſoluendum arbitror conuentum.

SVMMARIVM.

1 *Pupillus non poteſt ſine tutore ſe obligare.*
2 *Impubes dicitur, qui non compleuit annum decimum quartum.*
3 *Incluſio vnius eſt excluſio alterius.*
4 *Argumentum à contrario ſenſu eſt validum.*
5 *Extenſio non eſt licita in correctorijs.*
6 *Tempus computatur de momento ad momentum in odioſis, & exorbitantibus.*
7 *Iuramentum non obligat niſi habeat tres comites.*
8 *Pupillus ignorat quicquid videt, nec habet iudicium. & alia ſimilia.*
9 *Iuramentum nihil operatur, vbi deficit conſenſus.*
10 *Conſenſus eſt ſubbſtantia cuiuſcunque obligationis.*
11 *Pupillus non poteſt pati.*
12 *Indeus non obligatur iuramento ratione peccati, vel ſalutis æternæ.*
13 *Iudæi in ſpiritualibus non ſubijciuntur Canonibus.*
14 *Impubes non obligatur ex voto de intrando religionem.*
15 *Pupillus non obligatur in his quæ ſola voluntate expediuntur.*
16 *Pupillus etiam doli capax non teſtatur ad pias cauſas.*
17 *Pupillus doli capax non ligatur iuramento de quo in Authen. Sac. am. puberum.*
18 *Pupillus doli capax obligatur, ſi iurat ſe adultum.*
19 *Pœna minuitur in impubere etiam proximo pubertati.*
20 *Pupillus quando dicatur proximus pubertati, ſtatur arbitrio iudicis.*
21 *Pupillus, vt obligetur, debet eſſe doli capax, & proximus pubertati, & delinquere committendo non omittendo.*
22 *Pupillus doli capax obligatur ex delicto.*
23 *Pupillus doli capax incurrit periurium.*
24 *Periurium cadit, vbi dolus cadere poteſt.*
25 *Iuramentum promiſſorium non differt à confirmatorio, attenta iuris Canonici diſpoſitione.*
26 *Opinio ea in dubio tenenda eſt, quæ fauet animæ.*
27 *Delictum in dubio præſumitur, vbi eſt animæ fauorabile.*
28 *Pupillus naturaliter obligatur ex contractu.*
29 *Pupillus non ſeruans iuramentum peccat.*
30 *Iuramentum ſpectat ad eccleſiam, eſt de iure diuino, & eſt quid ſpirituale.*
31 *Ius Canonicum ſeruatur in vtroque foro, quando agimus de materia peccati.*
32 *Pupillus proximus pubertati, & doli capax, habetur pro maiore, ſi iurat ſecundum terminos Auth. Sacramenta puberum.*
33 *Incluſio vnius non eſt excluſio alterius, quando quid includitur gratia frequentioris vſus.*
34 *Incluſio vnius non eſt excluſio alterius, in quo eadem eſt ratio.*
35 *Incluſio vnius non eſt excluſio alterius, quando id alia via includitur.*
36 *Argumentum à contrario ſenſu non habet locum, quando eadem eſt ratio.*
37 *Argumentum à contrario ſenſu non ſumitur, quando caſus eſt in alia lege deciſus.*
38 *Taxatiua non excludit caſus ſimiles.*
39 *Extenſio, vel ad[illegible]io, non dicitur, quando eadem eſt ratio.*
40 *Diſpoſitio eſt fauorabilis, quando agitur de obſeruantia iuramenti.*
41 *Auth. Sacramenta puberum, eſt fauorabilis.*
42 *Extenſio in odioſis, & pœnalibus, eſt licita fauore animæ.*
43 *Pupillus obligatur ex contractu.*
44 *Cap. ſecundum, de delictis puero. habet locum etiam in iuramento promiſſorio.*
45 *Pubertati proximus dicitur, qui excedit decimum annum cum dimidio.*
46 *Pupillus annorum decem cum dimidio obligatur iuramento ex diſpoſitione Auth. Sacramenta puberum.*
47 *Pupillus præſumitur doli capax, quando excedit decimum annum cum dimidio.*

CONSILIVM XXV.

CONCLVSIONEM quam alias conſulẽdo firmaui, veriſſimam exiſtimo reſpectu Domini Pauli, qui erat maior annis decemocto, quando fideiubendo pro Domino Marco Antonio eius patruo promiſit indemnem releuare mag. D. Vincentium Bocium, dubium tamen videtur reſpectu Do. Ambroſij alterius fratris, qui tempore præſtitæ fideiuſſionis erat annorum duode-
1 cim cum dimidio, & propterea non potuit ſine † tutore ſe obligare. l. in cauſæ, la ſecõda. in prin. ff. de minor. not. in §. nunc admonendi. vbi Aretin. Inſtit. qui-

bus alien.non lic.Pariſ.in conſi.98. nu. 44. conſi.99. num.39.vol.1.Natta in conſ.513.num.7.& 8. Rol.in conſi.41.num.30.vol.3. Et quamuis iurauerit, & iuramentum ſoleat facere maiorem. Auth.Sacram.puberum.C.ſi aduer.vẽd. tñ procedit tantũmodo in eo qui pubes eſt. Sed impubes, qualis eſt dictus D. Am
2 broſius, qui non† excedit duodecimum annum cum dimidio.l.Mela.ff.de alim.& cib.leg.vbi Bar.& Inſt. quib.mod.tut.finit.& quoties fit de pubertate mentio,intelligitur de quatuordecim annis, vt per Aret. in §.minorem. nu.4. Inſtit. de adopt. non obligatur iureiurando, id quod pluribus rationibus demonſtratur. Et primo, quia d. Auth. loquitur expreſſe in iuramento puberum,ergo aliud ſentit in ſacramen-
3 to impuberum, quia incluſio vnius eſt excluſio† alterius.l.cum prætor.ff.de iud.c.non ne benedicimus. de præſumptio. & dum dicit, ꝙ ſacramenta puberũ eos conſtituunt maiores, videtur à contrario ſenſu diſponere,aliud eſſe impubere iurante. Et argumen
4 tum à ſenſu† contrario eſt in iure validum.l.1. §.huius rei.ff.de off.eius.l.qui teſtamento.§.mulier. ff. de teſta.c.cum apoſtolica.in fi.ff.de his quæ fiunt à præla.ſin.conſ.cap.& cũ d.Auth.loquatur limitate in puberib. non debet trahi ad impuberes, quia limitata diſpoſitio limitatum producit effectum. l.in agris.ff. de acq.rer. do. & quando lex definit ætatem,non eſt noſtrum addere,vel detrahere legi,vt dicit Bald.quẽ refert Corn.in d.Auth.Sacramenta. nu.8.

Secundo,quia legis illius diſpoſitio eſt iniqua, odioſa, & exorbitans,quia tollit minorib. beneficium reſtõnis in integrum,vel ẽt nullitatis,quod eſt à lege conceſſum.Ergo eſt reſtringenda. leg. cum quidam. in prin.ff.de lib.& poſthu. c.odia. de reg.iur.in 6. Et ẽt correctoria, quia corrigit leges diſponentes contractus celebratos à minoribus,vel nullos,ſi non ſeruentur ſolemnitates,vel per in integrũ reſtõnem reſcindendos ſi validi ſint, & contineant læſionem, &
5 in correctorijs nõ eſt licita extenſio, †vt ponũt Doct. in Auth. Quas actiones.C.de ſacroſ. eccle.& vbi ſumus in odioſis, & exorbitantibus fit temporis com
6 putatio† de momento ad momentum. l.3. §. minorem.ff.de minor.l.in vſucapionibus. ff.de diu. & tẽp. præſc. Ita arguit in propoſito Cyn.in Auth.Sacram. puberum.nu.7.in fi.

Tertio,iuramentũ non poteſt eſſe obligatoriũ,niſi
7 habeat tres† comites,veritatem, iudiciũ, & iuſtitiã. c.etſi Chriſtus.de iureiu.c.animaduertendũ. 22.q.2. gl.in Auth.quod eis. vbi Bald.& alij. C. de nupt.ſed quia impubes caret iudicio,& diſcretione,quicquid
8 enim† videt,ignorat.l.1.in fi.C.de fal.mod.& nec ſcire,nec diſcernere põt.l.pupillus.ff.de acq.hær. & hẽt in omnibus iudiciũ infirmum.l.more.§.fi.ff.eo.tit.& nullũ habet intellectũ.§.pupillus. Inſt.de inutil.ſtip. & mentẽ non hẽt ſtabilem. l.fi.C.de teſt.mili. ſed lubricum conſiliũ.l.3.§.lege Iulia.ff.de teſtib. Ideo impuberis iuſm non eſt obligatoriũ. Et cum minor ſit diſcretio in impubere,quam in pubere,minor etiam in eo verſatur obligandi ratio,& cõſequenter ſtante rationis diuerſitate, non debet idem ius ſtatui in vtroque. Et hoc argumentum referunt Cur. ſen. in d. Auth.Sacram.puberum.nu.17.& Iaſ.num.18.

Quarto, iuſm nihil operatur vbi deficit conſen-
9 ſus† in iurante.l.fi.C.de non num.pecun. Bart.in l.ſi quis pro eo.num.15.ff.de fideiuſſ. Bal. in conſil.349. in fi.vol.3.& dicunt Cyn.Bald.& Salyc.in l.1.C.commoda.quod non valet iuramentum, quando præſumitur defectus conſenſus.Late Tiraq.in præfa.l.ſi vnquam.num.148.C.de reuoc.don. & in tracta. de leg. connub. gloſ.7. num.154. Conſenſus enim eſt de ſub
10 ſtantia cuiuſcunq; obligationis,& eo† deficiente diſpoſitio eſt nulla ipſo iure,vt inquit Crot. in cõſ.130. nu.20.late Bero.in conſ.175.num.58.vol.2.Ruyn. in conſ.8.nu.9. vol.2. vbi quod iuſm ſupplet ſolẽnitatẽ nõ conſenſum.Crau.in conſ.144.nu.6.Cęph.in conſi. 94.nu.37.conſ.207.nu.67.Rol. in cõſ.7. nu.61. vol.3. D.Becc.in cõſ.99. nu.29. Pupillus aũt non põt pati,
11 hoc† eſt permittere & cõſentire.l.in eod.§.pupillus. vbi Cagn.ff.de reg.iur.quia non habet velle aut nolle.l.pupillus,nec velle.vbi Dec. & Cagn.ff.eod.tit.

Quinto,iuramentũ eſt religionis vinculum,vt dicit Bal.in d. Auth. Sacramẽta puberum.nu.9. religio vero non cadit in pupillo etiam doli capace, vt per eum, ergo nec iuramentum,quia vbi non extat religio,ibi nec iuſm.Ideo videmus, quod ratione pecca
12 ti,vel ęternæ ſalutis,iudæus non obligatur† ſuo iuſo. nihil enim ad nos de his,qui foris ſunt.c.gaudemus. de diuort.& iam perditi ſunt.c.ita quorũdam.de iudæis. & quod iuramentum iudæi non conualidet actum inter iudæum, & Chriſtianum quoad prædicta,ponit Bal.in c.1.§.item ſacramenta. col.3. verſic. quæro. tit. de pace iur. firm. de quo tamen late agit Curt.ſen.in d.Auth. Sacramenta puberum.num.67.
13 Iudæi namque in ſpiritualibus,†& ſacramentalibus non ſubijciuntur ſacris Canonibus,vt per glo.& Docto.in c.1.de conſt. latiſſime Mar.in tract. de iudæis. in 2. par.c.8.nu.1. & ſeq.

Sexto,quamuis uotum Deo præſtetur, & vouendo quis obligetur Deo,iuxta illud,vouete & reddite,ta
14 men impubes ex voto de intrando aliquam† religionem non obligatur. c.veſtra.& c.ſignificatum. de iureiu.in 6.ergo non debet etiam obligari ex iuramento, quod Deo quoq; præſtatur & offertur.Ita arguit Raph.in d.Auth.Sacram.puberum.

Septimo, iuramentũ in terminis d.Auth.dat eſſe obligationi ſecun. com. opin. Item dat ſibi exequutionem eſſe,id eſt, vt per ſubſequutam traditionem contractus ſit irreuocabilis. Hæc autem non cadunt in pupillo, etiamſi cum authoritate tutoris iuraret. Ideoque non obligatũr pupillus iuramento, et propterea non ſine miſterio lex loquitur in eo textu de pubere,non aũt de impubere,vt dicit Bal.ibi,nu.9.

Octauo,iuſm pendet à ſola iurantis voluntate,vt per Bar.& Bal.in d.Auth. Sacram. puberum. et ideo poteſt abſente parte præſtari.l.Pomp. ſcribit.vbi gl. ff.de neg.geſt.Pupillus verò quantumuis doli capax
15 nõ obligatur in his actibus,qui ſola voluntate† expediuntur.l.2.§.voto.ff.de pollic.c.1. & 2.de reg. iur.in 6.& ideo Bart.in l.1.in 2.quæſt. C. de ſacroſ. eccl.in-
16 quit,per hanc regulam, quòd pupillus doli† capax non poterit ad pias cauſas teſtari, & eũ ſequitur ibi Bal.Sal.Flor.& alij,et idem tenuerunt Anchar.Imo. Abb.Rom.Alex.Barb.Capra, Iaſ. et alij, quos refert eandem probans ſententiã Tiraq. de priui.piæ cauſæ.priu.9.col.2.vbi alios plures addit, & præter eos Cur.ſen.d.Auth.Sacramenta pub.num.23. Iaſ.num. 20.& Cur.iun. nu.70. qui omnes per hanc rationem concludunt,diſpõnem d. Auth.non habere locum in
17 impubere doli capace. Poſtremo, in terminis† hanc concluſionem tenuerunt Pet.Cyn. & Iac. Butr.in d. Auth.Sacramenta pube.Bal.num.8.Fulg.Feder.ſen. in conſ.31.num.2.ver. item prodigus.quia tex.dicit Sacramenta puberum,non pupillorum.Bal.in l. pactum quod dotali.C.de collat. & in d. §. item ſacramenta.Ang.in l.ſi quis pro eo.ff.de fideiuſſ.Angel.et Caſt.in l.qui iuraſſe.ff.de iureiur.Ang.in d.Auth.Sacram. vbi dicit hanc quæſtionem fuiſſe diſputatam Bononiæ,& dicit Fulg. quod hæc opinio procedit etiam de iure canonico,quia tex.loquitur expreſſe de

pubere iurante non de impubere. & reſpódent ad ar
gumentum Bar.de delicto,in quo doli capax obliga-
tur: nam ſecundum eum hoc eſt verum in dolo com-
miſſo de præſenti, ſed quando iurat ſeruare contra-
ctum, non obligatur propter pręſentem dolum, quia
non extat, ſed obligatur propter cõſenſum, qui tñ (vt
dictum eſt) non cadit in pupillo. Caſtr. in conſ. 105. ſi
non interueniſſet. vol. 2. quia ſecundum eum tex. figit
pedes in iuramento puberis, & ſi voluiſſet idẽ ſerua
ri in impubere iurãte pubertati ꝓximo, ſciuiſſet hoc
dicere, arg. l. primæ. §. ſin autem ad deficientis. C. de
cad. toll. & licet doli capax delinquendo puniatur, vt
in c. 1. de delict. puer. tamen non punitur tanquã pu-
bes, ſed tanquam impubes: nec tantum quantũ puni
retur ſi pubes eſſet. Hãc etiã partem approbat Iaſ. d.
Auth. num. 15. & ſeq. vbi refert Caſt. in loco prædicto,
& eius laudat rationes, & dicit multum pro iſta opi-
nione ſtringere proximum fundamentum, quod iu-
ramentum dependet à ſola iurantis volũtate, & ſub-
dit quod Legiſtæ cõiter tranſeunt in hanc ſententiã.
Et quamuis in iuramẽto aſſertorio res ſit plana, quia
impubes eo ligatur, & tenetur illud ſeruare. c. ex fra-
tris, il 2. ext. de ſponſ. tñ ſecus eſt in confirmatorio: &
ratio diuerſitatis eſt, quia aſſertorium ſemper conti-
net dolũ, ſed in confirmatorio non ineſt dolus de ne-
ceſſitate. Ita reſpondet Fulg. d. Auth. Sacram. pube. &
quæ ſit differentia inter aſſertorium, & confirmatoriũ
ponit Bal. d. §. item ſacramẽta. nu. 2. Ex quo infertur,
18 quod impubes doli capax obligatur iuramẽto, ſi † iu
rauit ſe adultum, quia ita affirmando doloſe agit, ſe-
cundum Gul. Cun. Ang. & Caſt. d. l. qui iuraſſet. quod
dictum appellat mirabile, & ſtupendum Curt. ſen. d.
Auth. Sacram. puberum. nu. 21. & Caſt. in loco prædi-
cto dicit eſſe perpetuo menti tenendũ, & ſe alibi non
legiſſe, quia talis aſſertio impuberis cadit in delictũ,
& doli capax obligatur ex delicto. Iaſ. d. Auth. Pręte-
rea. num. 22. vbi allegat Ang. Guid. Suza. & Alex. Sed
declarat procedere, quando cõtrahens cum pupillo
ignorabat ætatem aduerſarij, at ſi veriſimiliter fuiſ-
ſet de ea informatus, vt quia fuiſſet affinis, vel vici-
nus, aliud eſſet, quia præſumeretur in eo ſcientia æta
tis, & in ſciente nõ cadit dolus nec deceptio. Lamber
teng. de contract. eorum qui ſine certa ſolemn. in fin.
43. & ſeq. & prędictam opinionem, quod impubes li-
cet proximus pubertati non ligetur iuramento con-
firmatorio, probauit quoque Pariſ. in conſ. 97. nu. 49.
vol. 1. vbi dicit ita concludere doctores communiter
in impubere iurante. Soc. iun. in conſil. 77. num. 95. &
ſeq. vol. 1. eam quoque comprobat Bertran. in conſil.
177. num. 1. & ſeq. vol. 2. dicens, quòd eam tenent Le-
giſtæ magis communiter. Pariſ. in c. in præſentia. nu.
30. de proba. & præter eos ita pariter tenuerunt Præ
poſitus & Aluaro. in d. §. item ſacramenta. Alcia. in c.
cum contingat. num. 141. de iure iur. & inquit Du-
ran. de arte teſtan. tit. 1. cau. 5. nu. 2. quòd de ſtricto iu
re poſſet facile ſuſtineri opinio hæc, quia impubes nõ
habet plenum iudicium, & quia iuramentum nõ ha-
bet per omnia eundem effectum in impubere ſicut in
adulto. Et dicit Alex. in d. l. qui iuraſſe. num. 2. in fin.
ꝙ Legiſtæ magis communiter tenent hanc opinionẽ,
& eam quoque firmat Didac. de ſponſã. par. 1. c. 5. §.
1. nu. 4. dicens, quòd eſt æquior & verior. Intelligit ta
men pupillum teneri ad obſeruantiam iuramẽti. Sed
contractum non validari. Et dicit hoc voluiſſe Alex.
& Alc. in locis per eum relatis, & declarat quid inter
ſit validari contractum, vel non validari, ſed obliga-
ri pupillum ad illius obſeruantiam. Menoch. in con-
ſil. 1. num. 324. & in conſil. 29. num. 36. Ant. Gomeſ.
in tract. contract. cap. 14. num. 18. vbi dicit ſe hoc te-
nere pro firma veritate in puncto iuris, & ꝙ cõtraria
opinio eſt falſa, quia pro forma requiritur, quod ta-
lis minor ſit pubes factus, nec ſufficit eſſe pubertati
proximum. Et licet impubes obligetur ex delicto, ta-
men non tenetur ea pęna qua tenetur pubes, ſed mi-
19 nori pęna, quia ordinaria pęna † minuitur in impu-
bere quamuis doli capace. l. auxilium. §. in delictis. ff.
de minor. Gomeſ. de delictis. cap. 1. num. 61. Boſſ. in
titu. de homic. num. 79. Carrer. pract. crim. §. homici-
dium, il 6. num. 4. Clar. pract. crim. §. fi. quæſt. 60. num.
2. vbi inquit, quod pęna non debet eſſe capitalis, ſed
citra mortem & mutilationem membri, & quod plu-
ries vidit ſeruari, præcipue in quibuſdam pueris qui
paſſi fuerunt ſe carnaliter cognoſci, eos enim manda
uit Senatus fuſtibus cedi non etiam flammis ſubijci,
vt factum fuiſſet in adultis. Tiraq. de pęn. temp. cau.
7. qui nu. 5. tres ponit rationes, quare mitius agatur
cum impubere quam cum adulto, quarum prima eſt,
quia ætas illa procliua eſt ad peccandum. Secunda,
quia eius ætatis non eſt plenum iudiciũ. Tertia, quia
non modica ſubeſt ſpes emendationis, & quod vitia
ſimul cum pueritia ſit quis depoſiturus. Quas ratio-
nes colligit ipſe ex varijs ſcriptorum locis, & prædi-
ctam ſententiam, ꝙ impubes non ligetur iuramento
tenuerunt Natta in conſ. 658. nu. 11. vbi loquitur in
cauſa D. Ferrandi eius nepotis. Soarex commu. opin.
in ver. pupillus. num. 362.

Poſito tamen quòd impubes proximus pubertati
obligetur iuramento ad cõtractus obſeruantiam, ad
huc vr̃ D. Ambroſium dici non poſſe obligatum, quia
cum ageret duodecimum annum cum dimidio, non
vr̃ fuiſſe proximus pubertati nec doli capax, nã ſtan-
20 dũ eſt iudicis † arbitrio an ſit talis, vt voluit Io. Fab.
in §. pupillus. Inſt. de inutil. ſtip. But. c. atteſtationes.
de deſponſa. impub. Saly. in l. impunitas. C. de pęnis.
Dec. in l. pupillum. ff. de regu. iur. & poſt Abb. & Præ-
poſi. ita quoque tenet Dida. de ſponſ. par. 2. c. 5. nu. 5.
vbi inquit, iudicem debere arbitrari ex diſcretione
pueri, & ex circunſtantijs contingentibus in facto. Et
monet iudicem, ne ſit facilis in arbitrãdo ante ætatẽ
à iure pręfinitam, & nouiſſime iſtam ſententiam tue-
tur Menoch. in tract. de arbit. iud. caſu 57. vbi relatis
diuerſis opinionibus, tandem nu. 44. in hac reſidet al
legans & Viglium, Coraſ. & Pet. Duen. In propoſito
autem videtur iudicem non poſſe arbitrari, quod ſit
doli capax, vel pubertati proximus, qui nõdum com-
pleuit annum decimumtertium, præſertim in cõtra-
ctu tam damnoſo, vt eſt fideiuſſio.

Quinimo nõ ſufficit pupillum eſſe pubertati pro-
ximum, vt obligetur, ſed neceſſe eſt etiã, quod ſit do-
li capax. Hæc enim duo copulatiue requiruntur, nec
21 alterius † ſufficit concurſus, vt concludit Ange. in l.
impuberem. ff. de furt. quod tanquam notandum ex-
clamat Anan. in c. 1. de delict. puer. adducens text. in
l. hæredibus. in fin. ff. de dol. Arim. ad Ang. de malefi.
in ver. ſcienter & doloſe. num. 6. in verſic. tenetur. vbi
ait, ſe vidiſſe quendam puerum, qui lapide Ferrariæ
occiderat fachinum ſuper Ripa Padi. Cagno. d. l. pu-
pillum. num. 8. Clar. lib. 5. §. vlt. q. 60. num. 2. vbi dicit
duo requiri, & addit tertium, quod deliquerit com-
mittendo, non autem omittendo, de quo vlt. ponit
Marſil. in l. infans, num. 7. ff. de ſicar. hic autem licet
quoad ætatem poſſet Do. Ambroſius dici pubertati
proximus, tamen non fuit probatum, quod eſſet tem
pore contractus doli capax.

Veruntamen his & alijs ſimilibus non obſtãtibus,
verius arbitror, idem eſſe quoad Dominum Ambro-
ſium, quod ſuſtinui in prioribus ſcriptis reſpectu do-
mini Pauli, vt ſcilicet non minus ipſe quam frater te-

neatur ad obſeruantiā contractus iurati,& in eo procedat diſpoſitio Auth. Sacramenta puberū.C.ſi adu. vend.quod ex pluribus deducitur.

22 Primo,quia impubes ſi ſit doli capax † obligatur ex delicto,vt eſt text. in c.1.de delictis pue.vbi,quòd tenetur pro furto,rapina,& iniuria, quāuis non acriter puniatur,ſicut maior. Idipſum probatur in l. pupillum.ff.de reg.iu.l.impuberem.ff.de furt.vbi gl. dicit hoc procedere in omni delicto:& eo ipſo,quòd eſt pubertati ꝓximus,præſumitur doli capax, vt eſt tex. in §.in ſumma.Inſti. de obligationibus quæ ex delict. naſcuntur.ibi,ſi proximus pubertati ſit, & ob id intel ligat ſe delinquere,& not.ibi Ang.& hæc eſt omnium recepta opinio, vt dicit Placa in tract. de delict.c.32. n.6.Tiraq.de pęn.temp.d.cau.7.Boſſ.in tit.de homic. num.79.Carre.de homicidio.§.6.nu.4.Clar.in pract. crim. §.fi.quęſt.60.num.2.& ſeq.Gomeſ.in tit.de delict.c.1.nu.58.vbi dicit rationem eſſe, quia delictum eſt contra ius non ſolum ciuile, ſed etiam naturale, quia docuit nos ipſamet natura alterum non lædere, aut alteri non facere,quæ nobis fieri nollemus. l.1.ff. de furt.l.venia.vbi Caſt.& alij.C.de in ius vocand. iuris autem naturalis non eſt probabilis ignorantia, vnde cū minor reputetur in illa ætate capax iuris naturalis,obligatur ex delicto,nec per ætatē excuſatur. Sicuti igitur in impubere cadit delictum, ita periurium; & ſicuti obligatur ex delicto,ita & ex periurio:

23 & quod in doli capace † cadit periurium tenuerunt gl.& alij,vt per Caſt.d.l.qui iuraſſe.in prin.vbi dicit, quod doli capax poteſt naturaliter obligari, ideo in eo cadit periurium.Sed in eo,qui non eſt doli capax, ſicuti non cadit naturalis obligatio,ita nō cadit periurium, ſed bene cadit iuramentum, quia in eo non requiritur,quod ſit doli capax.

Secundo confirmatur,quia Auth.Sacramenta puberum.eſt fundata ſuper fauore animarum,vt ibi dicitur: nam Imperator non vult eſſe author perfidiæ, vel periurij, vt dicitur in l.1. C.eod.tit. & dicetur latius inferius.Cum igitur ratio periurij per prædicta, non minus ſit conſiderabilis in proximo pubertati quam in adulto,& in vtroque pariformiter verſetur, debet in vtroque idē ius ſeruari.l.illud.ff.ad l.Aquil. Ita arguunt Sal.d.Authen.Sacra.puber.num.8.Alex. in d.l.qui iuraſſe,in prin.& ferè omnes hi,qui cōcur-

24 runt†in hac opinione.Tertio facit,quia vbi extat dolus,ibi & periurium,& iuramentum cadere poteſt, ſicut econtra,vbi non datur dolus,ibi nec eſt periuriū, vt per Iaco.Butri.quem refert Bald.in d.Authen.Sacramenta puberum.num.9.ſed in proximo pubertati cadit dolus, quia eſt doli capax. dict.§.in ſumma. Inſt.de obl.quæ ex del.naſc.ergo in eo quoque poteſt eſſe locus periurio. Quarto Sal. in d. Authen.allegat plures alias rationes,nam iuramentum efficit iurantem maiorem, & proximus pubertati æquiparatur puberi in delictis, & ſi impubes obligatur de iure Canonico ad iuramenti obſeruantiam, tenetur iudex ciuilis illud facere ſeruari,& ad id partes cōpellere. Quinto facit generalitas.cap.cum contingat.de iure iur. quia ſeruari debet iuramentum quandocunque id fieri poteſt abſque interitu ſalutis æternæ. Sexto, tex. expreſſus in c.ex literis,il 2. de ſponſal. vbi Pontifex mandat ſeruari iuramentum impuberis doli capacis,& licet aliqui huius textus diſpoſitionem euitando dicant,illum procedere in iuramento promiſſorio de futuro, quod multum differt à confirmatorio,de quo nunc agimus,vt per Bal.in d.§.item ſacramenta.tamen inanis eſt reſponſio, cum attenta iuris

25 Canonici diſpoſitione,nulla†extet differentia inter promiſſorium, & confirmatorium, atque vtrumque pariter ſit obligatoriū.Ita reſpondent Iaſ.in d.Auth. Sacramenta puberum.num.24.verſ. cogita ſi poſſet, & ibi Igne. num.15.& hanc difficultatem mouerat primo Curt.ſen.ibi.num.26.& Curt.iun.num.83.qui tamen eam non reſoluūt.Septimo,vbi ſententia eſſet dubia, hæc pars eſſet tenenda, quia per eam magis conſulitur ſaluti animarum.c.ſi.de re iud.l.ſunt perſonæ.ff.de relig.& ſump.funer.Ita concludit Iaſ.in d. Authen. num.24. vbi dicit, quòd vbi ſunt contrariæ

26 opiniones,illa eſt tenenda†in iudicando,quæ magis fauet animæ.Idem tenuit Curt.ſen.num.26.verſic.& illa opinio. Curt.iun.num.80. Et pro hoc facit, quia etſi non ſit capienda delicti præſumptio in caſu dubio, ſed potius ea per quam delictum excluditur. l. merito. ff.pro ſocio. tamen hoc fallit, quando agitur de ſalute animæ, quia eo caſu præſumimus delictum

27 tanquam id animæ† tutius ſit.c.conſilium.de obſeruat.ieiun.gl.in c.1.de ſcrutin.& in c.iuuenis. de ſpōſ. & hanc limitationem copioſe exornat Marſ.ſing.151. vbi adducit Inno.Anch.Fel.& alios.Eandem probat Alci.in tract.præſum.reg.3.præſum.1.nu.13. & clarū

28 eſt,quod pupillus † naturaliter obligatur ex contractu.l.1.ff.de noua.Dec.l.pupillus nec velle.in fin.ff.de reg.iu.ſi ergo naturaliter obligatur,quare non debet obligari iuramento,quod confirmatur? nam certum

29 eſt,quod impubes non ſeruans iuramentū † peccat. Bal.in l.pactum quod dotali.C.de collat.vbi dicit,qđ habet ſolum Deum vltorē.Et dicit Ange. in l.ſi prius pro eo.ff.de fideiuſſ. quod peccat,ſi iuramentum non ſeruat. Si ergo peccat,quæ eſſet iniquitas ſi non compelleretur impubes ad obſeruantiam?Ita Corn.in d. Auth.Sacramenta puberum.nu.8.& in conſ.240.col. 2. vol.1. & ſi iuramentū obligat eum ad diſpendium animæ,quare non erit potens obligare ad diſpēdium rerum?cum aīa cunctis ſit rebus præferenda.l.ſancimus.C.de ſacroſ.ecc.Facit quia hæc ſentētia eſt apud omnes Canoniſtas recepta,vt fatentur etiam hi, qui contrariam probarūt, ergo ſeruari debet in vtroque foro,nam in materia iuramenti ſeruandū eſt ius Canonicum.c.licet mulieres.de iureiur.in 6. iuramentū

30 enim†ſpectat ad eccleſiam.c.venerab. de elect. & eſt de iure diuino,quia ſcriptū eſt, Reddite iuramēta veſtra Deo.c.& ſi Chriſtus. de iureiur.& eſt quid ſpirituale,quod ad ſolā ſpectat eccleſiā. c.noui. de iud. & eſt regulare,quod ſtetur iuri Canonico,qñ agimus de

31 materia peccati.Idque verum eſt in oī foro,† vt notatur in reg. poſſeſſor.de reg.iu.in 6.Ideoque videmus, quod laici non poſſunt ſtatuendo diſponere ſuper iuramēto,quia nō eſt ſui fori.not.in c.eccleſia S. Marię. de conſtit.dicerētur enim ponere falcem in alienam meſſem: & latiſſime proſequitur D. Roland. in conſil.99. per totum, volum.3. hoc argumento in ſpecie noſtra vtuntur Alexan. in l. qui iuraſſe. in princip. & Corn.num.8.in fin.Iaſ.num.24. Curt.ſen.num.26.in fin.Curt.iun.num.83.& Igne.num.15.in d. Auth. Sacramenta puberum.

32 Vltimo in proprijs noſtris terminis hanc† opinionem ſequuti ſunt Hoſtien. Ioan. Andr. Butr. & Imo. in c.cum contingat.de iureiur.Bar.in d.Auth. Sacramenta puberum. nu.9.dicens hanc eſſe communem opinionem. Bald. num.10. dicens hoc procedere de iure Canonico,quia addit forum foro, & ideo iudex eccleſiaſticus poteſt cogere partem, quin & iudicem quoque ſecularem ad obſeruantiā iuramenti,vt not. in c.vlt.de foro compet.in 6.huius ſententiæ fuerunt glo.& Doctores communiter in cap.1.de delict.puer. Iacob. Beluiſ.in d. §.item ſacramenta. & ibi pulchre Iſern.col.3.verſic.quod ergo dicit puberum, quia ſicuti pro delicto criminaliter cōueniūtur,ita pro periurio

iurio poteſt ciuiliter pulſari. Et quamuis lex loquatur expreſſe de pubere, tamen id facit referẽdo ſe ad id, ꝙ cõiter accidit. l. nam ad ea. ff. de legibus: quia regulariter ante pubertatem homines fragilis ſunt conſilij & iudicij. Ponendo ergo de pubere, videtur ẽt ponere de eo qui ſimilis eſt puberi, vt eſt impubes doli capax, argumento l. non poſſunt. ff. de legib. Afflict. idem ibi tenet in 3. nota. nu. 2. dicens ſe hanc opinionem veram dixiſſe propter ſtimulum conſcientiæ. Et refert Imo. dicere, quòd hæc eſt verior fauore animę. Sal. in d. Auth. Sacram. puberum. nu. 8. quia cum planum ſit impuberem ligari de iure canonico, ſequitur quòd iudex laicus tenetur facere obſeruari iuramentum, & proinde ſanctius eſt concordare ius ciuile cũ canonico, & dicere, quòd etiã de iure ciuili teneatur impubes doli capax ad obſeruantiam iuramenti. Idẽ ipſe tenet in l. qui iuraſſe. ff. de iureiu. vbi etiam Caſt. & Alex. qui ait veriorem eſſe, quod contractus impuberis doli capacis validetur iuramento, quod eſt notandum contra eos qui dicũt eum tenuiſſe, ꝙ ligetur quidem impubes iuramento, ſed non conualidetur contractus. Idem videtur tenuiſſe Caſt. in d. Auth. nu. 6. in 1. lectu. & in reſp. nu. 27. dum hanc ponit vlt. loco. Quinimo dixit in alia lectura hanc eſſe ſine dubio veriorẽ, vt refert Curt. ſen. 25. Huius quoque ſentẽtiæ fuerunt Archi. Paul. Eleaz. Gemin. & Fran. in c. quamuis. de pact. nu. 6. Aret. in d. Auth. Sacramẽta puberũ. ver. 2. nota. Cor. nu. 8. inquiens, opinionem Bart. eſſe tenendam de iure canonico, quod eſt ſeruandum in foro quoq. ciuili. Cur. ſen. nu. 24. & ſeq. dicens hanc tenere magis cõiter canoniſtas, & quod in tanta doctorum varietate eſt tenenda fauore obſeruandi iuramenti, & amplectenda fauore animæ, quia illa Authen. conſiderauit ſolũ periculum animæ, ne propter non obſeruantiam iuramenti tranſiret ad inferos, vt dicit gl. in d. c. cum contingat. & num. 26. in fin. dicit, quod durum eſſet in iudicando recedere ab iſta vltima opinione fauore animæ. Igne. num. 15. licet ſe nõ multum firmet. Curt. iun. nu. 80. & ſeq. Humbert. de Bouen. num. 4. vbi ſubdit hoc voluiſſe gl. ibi à contrario ſenſu, dum dicit impuberem nõ obligari iuramẽto, niſi in caſu l. fi. ff. de lib. cau. nam glo. ibi non voluit excipere caſum operarum, qui continetur in d. l. fin. ſed excepit illũ caſum, quia ibi impubes erat doli capax. Abb. in conſ. 39. num. 1. in fi. vol. 1. vbi quod etſi Auth. prædicta loquatur de pubere, tamen cõiter doctores vtriuſque iuris tenent procedere quoq. in impubere doli capace, quia ſicut delinquendo poteſt ſe obligare diabolo, ita iurãdo ſe obligare Deo. Latius in conſ. 108. num. 1. & ſeq. vol. 2. quia ſecundum eum reſpectu iuramentalis obligationis, nulla eſt differẽtia inter puberem & impuberem, qui tamen ſit doli capax, ſicut enim vterque ex periurio obligatur, ita debet obligari ex iuramento, cum iuramentũ & periurium ſint correlatiua. Et ſi iuramẽtum obligat pupillum in contractu ſponſalium. d. c. ex liberis, il 2. vbi agitur de maxima obligatione, fortius idẽ dicendũ eſt in leuiori obligatione. & ſubdit, quòd per prædicta ſuppleri debet tex. vt idem ſit in impubere doli capace. Non eſt enim nouum vt vnum ius ſuppleatur per aliud. c. cum expediat. de elec. in 6. l. vnica. C. de inoff. don. hanc ſequutus eſt etiam Fulgo. in conſil. 227. & latiſſime defendit Corne. in conſ. 240. per totum. vol. 1. vbi fortius tenet iuramentum impuberis doli capacis confirmare contractum donationis, & ſubdit, ꝙ hæc pars eſt tenẽda tanquam tutior pro anima, & quia ſumus in materia canoniſtali, ſeruare debemus opinionem canoniſtarum, & quòd eſt ſeruanda in practica non ſolùm in terris Eccleſiæ, ſed etiam Imperij. Roma. in l. is cui bonis. ff. de verb. obli. & ſecundum hãc opinionem fuit iudicatum in ſacro conſilio Neap. vt dicit Afflict. in deciſio. 322. num. 4. & ſeq. vbi dicit, votaſſe patres, quod hæc ſit obſeruanda. Eam quoque dicit veriorem Afflict. deciſ. 393. nu. 10. verſ. tertia concluſio. Dec. in conſil. 682. num. 18. & in l. pupillum. nu. 4. ff. de reg. iur. vbi etiam Cagno. num. 10. qui allegat Pariſ. in c. in præſentia. de prob. Bertr. in conſil. 258. nu. 2. vol. 4. Franc. de Marchi. in 2. part. deciſ. 792. num. 1. Bauer. in §. præterea. nu. 2. Inſtit. qui teſt. fac. poſſ. Alcia. conſ. 107. num. 1. Bero. in fami. q. 27. num. 3. & 7. Viuius com. opi. lib. 2. conclu. 180. vbi inquit, libenter ſe in hanc ſententiam inclinare propter obſeruantiam iuramenti, fauorẽ animarum, & deciſiones ſacri conſilij. Gab com. opi. lib. 2. tit. de mino. conclu. 5. num. 39. dum poſteriori loco refert ſectatores huius ſententiæ, quam nouiſſime quoque tenet Io. Stefa. Lamberteng. in tract. de contract. eorum quibus ſine ſolemn. & in fin. num. 39. vbi allegando prædictos, relatis contrarijs ſententijs, dicit nu. 42. opinionem Bar. eſſe ex prædictis veriorem & communiorem, & hanc inquit communem, & ab ea non recedendum in iudicando, vel cõſulendo, Gomeſ. de contract. d. c. 14. nu. 18. ſiue igitur numerum attendamus doctorum, ſiue eorum ponderemus authoritatem, ſiue rationes reſpiciamus, quibus mouẽtur, ſiue ſententiæ vtilitatem, ſemper dicemus hanc poſteriorem ſententiam eſſe omnino tenendam, quæ plures & grauiores habet authoritates, potioribus fundatur rationib. quinimo expreſſe tex. in d. c. ex literis, il 2. & per eã magis conſulitur animæ, quia tutior eſt conſcientia: intrepide igitur ergo quamuis oĩum minimus in eam deſcendi. Cum itaque Ambroſius eſſet pubertati proximus, remanet iuramento per eũ præſtito in contractu fideiuſſionis obligatus eodem modo quo tenetur Do. Paulus eius frater iam pubes & adultus, & tenetur contractum ſeruare.

Non obſtat igitur, ꝙ Auth. Sacramenta puberum. includendo adultos excludat impuberes, quia incluſio vnius &c. Reſpondeo enim, quòd incluſio puberũ facta fuit gratia frequentioris vſus, quia vt plurimũ impuberis iudicium eſt fragile, & conſiliũ debile, ita reſpondent Iſern. d. §. item ſacramenta. col. 3. verſic. quando ergo dicit & facit, quia vbi quid includitur
33 ratione frequentioris vſus, † tunc illius incluſio non eſt excluſio alterius. glo. in clem. 1. in verſ. præſidentes. in fin. de reſc. Iaſ. in l. 1. col. 3. ff. de legibus. in l. 1. §. huius ſtudij. col. 2. ff. de iuſt. & iur. & in l. morib. vbi Rip. ff. de vulg. Dec. in c. ſi pro debilitate. num. 18. ver. ſecundo mouetur. ff. de offi. deleg. Cagn. in l. 1. nu. 26. ff. de reg. iur. Cępha. in conſ. 257. num. 22. D. Becc. in conſ. 82. nu. 17.

Secundo reſpondeo, quòd per incluſionem vnius
34 non excluditur alterum, quando in caſu † excluſo, vel omiſſo eadem verſatur ratio quæ in incluſo. glo. in l. cum prætor. ff. de iudic. Dec. in cap. ſecundo requiris. num. 2. de appel. Gerard. ſing. 7. num. 8. Pariſ. in conſil. 111. num. 39. volum. 1. Cęph. in conſ. 257. num. 21. Menoch. conſ. 14. nu. 14. ver. 4. non procedit. D. Becc. d. conſ. 82. nu. 16. & in conſ. 111. nu. 36. ſed eadem verſatur ratio euitãdi periurij, & perditionis aĩæ in proximo pubertati, ſicut in adulto, & pubere, vt dixi ſup. in 2. fundamento. ergo impubes doli capax nõ videt ab eo tex. excluſus, ex quo in eo militat eadẽ ratio, & hoc eſt quod dixit Iſe. d. §. item ſacramenta. quod tex. ponendo de pubere, videtur idem ponere de eo, qui eſt ſimilis puberi, qualis eſt is qui doli eſt capax.

Tertio reſpõdeo, quòd etſi impubes doli capax nõ ſit ſpecificè incluſus in d. Auth. Sacram. pub. eſt tñ in-

Lib. I. Conſ. Io. Petri Surdi.

cluſus per tex.in c.ex literis,il 2.de ſpōſ.qui expreſſe vult, iuramentum impuberis eſſe ſeruandum, & nō
35 dicitur omiſſum,quod alio iure†vel medio eſt incluſum.Salyc.in l.de crimine. in 2. oppoſ. C. qui accuſ. non poſſ. Dec.in conſil.110.col.3.in fin. verſi.2.quod licet.Deciſ.Pedemon.85.nu.12.Menoch. in conſ.86. nu.30.D.Becc.in conſ.93. nu.24. & in terminis dicit Abb.in conſi.108.num.1. vol.2. quòd d. Auth. debet ſuppleri per tex. in d.c.ex litteris.& per alia iura ſupra relata: quia non eſt nouū,quòd vna lex ſuppleatur per aliam,vt in c.cum expediat.de elect.in 6.Eodem ferè modo reſpondetur ad argumentum, quod ſumitur à contrario ſenſu d. Auth. nam argumentū prædictum non habet locum, quando in ſenſu con-
36 trario † eadem militat ratio, quæ in ſenſu directo, vt declarat gl.in d.l.cum prætor. in ver.videtur.Bal. in l.apud antiquos. num.4.C.de furt.vbi dicit,quod ſtante identitate rationis, ſumitur argumentum à ſimili, vel ab æquipollentibus. Natta in conſ.126. nu. 14. Cum ergo ſit in impubere doli capace, nō minor ratio ſeruādi iuramenti, quam in adulto,non debet argui à ſenſu contrario.

Reſponderi etiam poteſt, quòd argumentū à contrario ſenſu non ſumitur, qn̄ caſus, qui venit à ſenſu
37 contrario † eſt per aliam legem deciſus, tunc enim tanquā omiſſus in vna lege remanet in diſpoſitione iuris cōis,vt poſt Iac. But.declarat Bal.d.l.apud antiquos.num.3. Sed vt iam dictum eſt, hic caſus licet omiſſus in illa Authen. eſt tamen deciſus per tex. in d.c.ex litteris.ergo ceſſat argumentum. Quod vero dictum fuit Auth.Sacramenta puberum.limitate loqui,negatur expreſſe, quia ibi nulla extat limitatio.

Secūdo dico,ꝙ ex quo impubes doli capax æquiparatur puberi, & ſimilis eſt caſus,etiam ſi ille tex.limitate loqueretur, tamen nō excluderet proximum pubertati. Nā videmus fortius in dictionibus taxatiuis,quę etiamſi ſoleant excludere omnes caſus prę ter expreſſe incluſos.l.fi.C.de patr.poteſt.l.ob æs. C. de præd.min.c.cum eccleſia Sutrina. de cauſ. poſſ. &
38 propr.tamen non excludunt caſus† ſimiles, vel habentes eandē rationem.l.1.§.1.ff. ſi mens. falſ. mod. dix.gl.in d.l.ob æs.vbi Sal.& in l.ita nobis pudor. C. ad l.Iul.de adult.Caſt.in conſ.16.num.8.vol.1. Alex. in conſ.130.nu.8.vol.4.late Tiraq.de retra.conuent. §.1.glo.6.num.6.Crot.in conſ.136. num.43. Pariſ. in conſ.84. num.14.vol.2. Socin.iun. in conſ.1. nu.138. vol.1.Gomeſ.de teſtam.cap.11. num.12. Euerar. loco 70.col.3.ver.2.limitatur. Natta in conſil.675.nu. 13.Cęphal.in conſil.247.num.24. & per hæc tollitur etiam quod dixit Bal. in d.§.item ſacramenta. non eſſe noſtrum addere legi,quia hoc non eſt addere legi,cum iam ſit per aliam legem diſpoſitum, & nō dr̄
39 extendi lex, qn̄ eſt eadem vel maior† ratio.glo.in c. 1.de temp.ord.lib.6.Oldr.conſi.185.in fi.& quando eadem eſt ratio, non dicitur quis extendendo nouū caſum addere, ſed declarare, & detegere, quod in primi caſus ratione includebatur. Cald. in conſil.1. tit.vt lit. pend.& ad hoc quam plures citat concordantes Crauet.in tract. de antiq.tempo.in 4.par. in princ.nu.9.& ſeq.vbi de hoc late agit.

Secundo non obſtat, quod Auth. Sacramenta puberum.ſit iniqua,odioſa,exorbitans,& correctoria; & ideo non extendenda à pubere ad impuberē:quia reſpondetur, ꝙ dicta Auth. non corrigit ſimpliciter iura ciuilia,ſed limitat, vt non procedant ſtante iuramento: & ideo non poteſt abſolutè dici correctoria. Ita reſpondet Corn. d. conſil.240. col.2.ver. & non corrigunt.

Secundo reſpondeo,ꝙ dicta Auth.non eſt odioſa, quia in ea agitur de iuramento,& vbi agitur de iura
40 mento,materia† eſt fauorabilis,& extendenda.But. in c.fi.in vlt. fallent. de conſuet. Anch.in cap.quamuis.de pactis.in 6.Gemi. in c.1.de temp. ord.in ſexto. Licet enim auferat minori res ſuas, quia tamen prouidet animæ,quę omnibus rebus eſt præferenda. d.l.ſancimus.C.de ſacroſan.eccl. & impedit ne com
41 mittatur periuriū,ideo dicitur fauorabilis. Ita†concludit Bart. d. Auth.Sacramenta puberum.num.21. Idem tenent ibi Raph. & Salyc.glo. in l.3. §.contrarium.de contr.iud tut.Bal.in rub. & in l.1.C.de pac. Alex.d.l.qui iuraſſe.in prin. num.2.qui omnes inferunt,ꝙ etſi loquatur in contractibus, tamen extenditur etiam ad diſtractus, & ita tenent doct.communiter in d.Auth.vt dicunt Iaſ.num.15.in fi.Curt.ſen. num. 47. quia licet auferat minoribus beneficium reſtitutionis in integrum,habito tamen reſpectu ad animā,dicitur fauorabilis, ne iurans incidat in periurium. Et dicit Igne.num.65.quòd omnes communiter tranſeunt cum Barto. excepto Cyn. Humb. de Bouen.nu.4.dicens, quòd non poteſt dici odioſa, eo quòd tollat beneficium reſtitutionis in integrum, quòd eſt iuſtum & fundatum ſuper prætoria ęquitate, quia æquius & iuſtius eſt obſeruari iuramentum licitum, quam concedi reſtitutionem in integrum. Curt.iun.num.130. & ſeq. Alciat. conſ.107. num.1. cum igitur ſit fauorabilis,debet extēdi ad puberem doli capacem.

Tertio reſpōdeo,quod etiam ſi alias odioſa eſſet, quia tamen fauet animæ,foret extendenda.Ideo videmus,ꝙ etſi in odioſis & pęnalibus non ſit licita ex
42 tenſio,tamen fallit vbi agitur de fauore † animæ, ſecundum Io.And.in c.ex tenore.de teſtibus.in nouel. in c.fi. extra de cland. deſpon. Abb. in c. iurauit. de prob.glo.in c.ſciant.de elect.in 6.& in c.fin.eod.titu. Alex.in conſi.125.nu.14.vol.1.Iaſ.in d. Auth. Sacramenta puberum.num.16. Curt. ſen. num.47. & dicit Ign.nu.63. hanc eſſe regulam bene notandam,quod lex quantumuis magnas inducens pęnas, debet extendi in quantum eſt poſſibile pro obſeruantia iuramenti, & fauore animæ. Et Curt. iun.num.134.dicit eſſe elegantem doctrinā, notabilem,& perpetuo cordi tenendam. Fel.in c. translatio. nu.13. de conſtit. vbi loquitur,& in materia correctoria & odioſa. Euerar.loco 35.in 3.princ.caſu.ver.ſexto fallit. Crau. in tract. de antiq. tempo. par. quarta. §.videamus. nume.10.

Parum etiam aduerſatur, ꝙ impubes non poſſit obligari iuramento, cum deficiat in eo iudiciū & diſcretio:quia reſpondeo,contraria procedere in eo,q non eſt doli capax, nec pubertati proximus,is enim ignorat quicquid videt. Sed in eo qui eſt pubertati proximus non deficit in totum iudiciū,non obligatur naturaliter.l.1. ff.de nouat. vt dictum eſt ſupr. in 8.fundamento.ſi ergo naturaliter obligatur,poterit multo magis iurando obligari Deo, qui eſt natura naturans,vt not.in l.reſpiciendum. ff. ſi certum pet. §.ſingulorum.vbi glo.in ver.natura. Inſtit. de rerum diuiſ. & cum proximus pubertati ſit doli capax, ſequitur quod habet diſcretionem, quia alias non eſſet doli capax. Et licet non tantam habeat quātam adultus, tamen ſat eſt tantā eum habere,quanta ſufficit ad eum obligandum naturaliter. Ita reſpondet in ſpecie Corn.240.colum.3.ver.nec obſtat,quod iuramentum. vbi in verſic. & militat.dicit argument. ab identitate rationis procedere, quāuis non ſit tanta ratio,prout in caſu expreſſo. Ex quo infertur,ꝙ etſi in impubere non ſit tanta diſcretio quāta in adulto,tamen in eo idem quod in adulto eſt ſeruandum.

Pari

Pari quoque modo tollitur quartum,quia licet,in-
fans,vel proximus infantiæ non poſſit pati, & ita cō-
ſentire, tamen ſecus eſt in doli capace proximo pu-
bertati,qui poteſt conſentire.Si enim eſt doli capax,
ergo habet conſenſum, dolus namque non cadit vbi
non cadit voluntas, & ſicuti obligatur ex delicto.ca.
1.de delict.puer.quæ obligatio non caderet, ſi nō ha-
beret conſenſum.Ita debet obligari ex iuramento,cū
vt eſt dictum, delictum obliget diabolo, & iuramen-
tum obliget Deo. Et quod proximus pubertati ha-
43 beat † conſenſum,probatur in l.pupillum.ff.de regu.
iur.& declarat Dec.in l.pupillus nec velle. num.2. ff.
eo.tit. Cagno.in dicta l.pupillus.num.7.in quibus lo
cis dicunt, eum obligari non ſolum ex delicto, ſed
etiam ex contractu. probatur etiam in §. pupillus.
Inſtitut. de inutil. ſtipula.

Remouetur etiam quintum, quia negatur expreſ-
ſe, quòd in proximo pubertati non extet religio, &
dictum Bal.intelligi debet de infante,vel proximo in
fantiæ in quo neque delictū cadit,neque religio. Sed
in doli capace,ſicuti cadit delictum, ita & religio, &
ſi non ſubeſſet religio,nō obligaretur ad obſeruantiā
iuramenti, prout obligatur. cap. ex literis.de ſponſ.
aliud etiam in hebræo eſt,qui penitus eſt extra termi
nos noſtræ religionis,& foris eſt, & admittunt theo-
logi,quod etiam impubes,dūmodo doli capax poſſit
ſacratiſſimum euchariſtiæ ſacramētum ſumere,quod
certe non concederent,ſi in pupillo non poſſet timor,
deuotio, & religio conſiderari, quæ omnia in ſancta
illa communione per quam neceſſaria ſunt.

Nec faceſſit negocium, quod impubes doli capax
non obligatur ex voto de intrando religionē aliquā,
licet votum Deo reddatur,ſicut & iuramentū, qa nō
eſt bona conſequentia,pupillus non obligatur ex vo-
to ſolemni,ergo non etiam obligatur ex voto non ſo
lemni,vt eſt iuramētum. Ita rn̄det in terminis Corn.
in d.Auth.Sacramenta puberū .nu.8.in fi.& in d.cō-
ſil.240.col.3. ver.nec etiam eſt verum.

Diluitur præterea argumentum Bal ꝙ Auth.præ-
dicta det eſſe obligationi, & det etiam exequutionē
eſſe, quæ non cadunt in pupillo. Nam rn̄deo me non
videre quali argumentatione Bal.vtatur, nihil enim
impedit,quominus iuramentum poſſit dare robur &
eſſentiam obligationi contractæ per doli capacē pu-
pillum,ſicuti comprobat obligationem puberis, ꝙ ſi
intelligit in doli capace deficere obligationis funda
mentum,id ſane affirmari non poteſt, quia diximus
eum naturaliter obligari.l.1. ff.de noua.ea autem na
turalis aſſumendo vires à iuramēto appoſito cauſat
plenum ius, & efficit ꝙ detur actio non minus quam
ſi maior eſſet.Præterea doctores communiter conclu
dunt in d.Auth. Sacram.puberum.ꝙ iuramentū con
firmat etiam contractum qui ſit omnino inualidus,
& ideo cōfirmare etiam debet actum impuberis, qui
ſit pubertati proximus & doli capax.

Illud vero fundamentū,quod magni facit Iaſ.poſt
alios,dicens ꝙ pupillus nō obligatur ex actu,qui à ſo
la ipſius voluntate dependeat, mihi non ſatis proba
tur,quia non eſt verū quod hoc noſtro caſu iuramen-
tum a ſola pupilli pendeat volūtate, nam fuit appo-
ſitum ſuper contractu fideiuſſionis, & ſtipulationis,
qui duorum perficitur conſenſu. Aliud enim eſt in vo
to & teſtamento,ad quorum eſſentiam non eſt neceſ-
ſarius cuiuſuis alterius conſenſus. Nec dicat quis iu-
ramentum procedere ex voluntate iurantis, quia id
verum fateor,ſed dico,ꝙ vbi fuit emiſſum ſuper con-
tractu, qui fit duorum conſenſu, aſſumit illius natu-
ram,iuxta l.fi.C.de non nu.pecun.& non obligat,ni-
ſi etiam contractus ſit ſui natura obligatorius, alias
enim nullum celebrare poſſet contractum pupillus,
quod tamen eſt abſurdum. Et ita illa regula Iaſ.& a-
liorum intelligi debet, prout verba ſonant, quādo.ſ.
pupillus facit actum,qui pendet à ſola eius volunta-
te, non quando facit contractum qui duorum perfi-
citur conſenſu,vt eſt fideiuſſio.

Demum non obſtat, ꝙ Pet.Cyn. Bal. & plures alij
cōtrariam probauerint opinionem, quia vt apparet
ex ſupra relatis,magis communis eſt opinio in fauo-
rem iuramenti,id quod tum ex numero,tū ex autho-
ritate doctorum deprehenditur. Et rationes, quibus
mouentur aduerſarij, ſunt leues, & tolluntur facilli-
me. Hæc verò quam tuemur,habet pro ſe tex. expreſ-
ſum in d.c.ex literis.& eſt ſalutaris animæ,& appro-
bata ab omnibus Canoniſtis,quibus,vt dixi,eſt ſtan-
dum etiam in foro ciuili,quia agitur de animæ diſpē
dio,cui in dubio eſt conſulendum,eligendo magis tu
tam opinionem. Et differētiam quam faciunt aliqui
ex aduerſantibus inter iuramentum confirmatoriū,
& promiſſoriū de futuro,eſt verbalis,non fundamen
talis,& procederet attento iure ciuili.Sed iure cano-
nico inſpecto nihil valet: quia vtrūque pariformiter
obligat,& eſt ſeruādū,vt inquit Iaſ.in d. Auth. Sacra
menta puberū.nu.29.& Igne.nu.15.Afflict. in d.§.itē
ſacramenta.num.5. Et tex.in c.1.de delict. puer. dum
44 loquitur de periurio impuberū,locū habet † non ſolū
in iuramento aſſertorio,ſed ēt in promiſſorio, vt in-
quit Corn.in d.Auth.nu.8.& reſponſio Fulg. dicētis,
ꝙ ex delicto obligatur pupillus propter dolū præſen
tē,ſed in iuramento non cadit dolus de præſenti, eſt
leuiſſima, quia ſufficit ꝙ iurm̄ obliget de præſenti &
pro futuro etiam tempore. Quid enim refert ꝙ nunc
quis peieret,vel in futurum? & ita cōcludendum eſt,
impuberem doli capacem teneri ſeruare iuramentū.

Quod verò dictū eſt remitti arbitrio iudicis, quis
dici poſſit doli capax vel pubertati proximus,& non
videri doli capacem eum qui nō attigit decimumter
tium annum,eſt contra communem opinionem: Nā
cum ab infantia ad pubertatem detur ſpacium ſeptē
annorū,qui excedit decem annos cum dimidio,dr̄ &
45 eſt proximus pubertati,quia magis accedit † puber-
tati quā infantiæ. Ita tenet gl.in l.pupillum.vbi Barr.
& Cagno.ff.de regu. iur.glo. fin.in l.1. ff.de noua. vbi
Bart.Caſtr.& Imo. Bald.& Ang. in l. properandum.
§.& ſi quidem.C.de iud.Abb.Aret.Socin.Iaſ.Calcan.
Fran.de March.& Natt.in locis relatis per Menoch.
in tract. de arbit. iud.caſu 57. num.21. & hanc com-
munem profert Aret.in §.pupillus. Inſtitu. de inutil.
ſtip. & præter eos in terminis noſtris, quod ſufficiat
46 pupillum expleuiſſe † decimum & dimidiatum an-
num,ad hoc vt iuramentum eum obliget,voluit Ber-
nar.in d.§.item ſacramenta.colum.3.ver. intelligen-
do proximum.vbi inquit talem obligari iuramento.
ſeq.ibi Afflict.nu.8.Caſt.d.Authen. Sacramenta pu-
berum.num.6 Iaſ.nume.23. vbi inquit, quod etſi ali-
ter dicatur quis proximus pubertati in delictis, &
aliter in ciuilibus, tn̄ doctores in propoſito dictæ Au
then.intelligunt, eum dici proximum, qui eſt anno-
rum decem cum dimidio,prout capitur in ciuilibus,
quod dicit ipſe notandum. Et ita iudicatum fuit
Neapoli, vt refert Afflict. d.deciſ.323.nu.1. & 5. vbi
loquitur in eo qui erat minor duodecim annis.& idē
dicit deciſ.393.num.10.Corn.d.conſil.240.col.3. ver.
& dicitur proximus.Igne.d. Auth. Sacramēta pube-
rum.num.15. Bertr.in conſil.258.num.2.vol.4.Fran.
de Marc.Delphin.deci.793.nu.3.in 2.par.& hanc eſ-
ſe veram cōemque,& tenendā in iudicando & conſu
lendo,concludit Gomeſ. de delict.c.1. nu.57. dicens
eſſe bene de iure cōfirmatam, & hoc maxime verum

eſt modernis temporibus. Nam defecerunt ętates, & ſciunt nunc impuberes decem annorum, quæ apprehendere alias nō poterāt qui decimumquintum agebant annum, vt inquit Marſil. in l. infans. num. 5. ff. de ſicar. vbi ſubdit, quòd nunc infantes ſunt iniqui, vitijs dediti, & mali, vt docet experientia rerum magiſtra, quæ neſcit mentiri. c. quam ſit. de electio. in 6. A tempore autem Marſilij citra deteriores ſunt effecti, vt quotidie videmus. Et quæ dicunt doctores, iudicē arbitrari debere ex qualitate & alijs circunſtātijs qs ſit doli capax, poſſent procedere, ſi res eſſet nunc in eo ſtatu. Sed lapſo nunc decennio, difficillimum exiſtimo, imo impoſſibile iudicare qualis eſſet dom. Ambroſius tempore contractus, cum nunc adoleuerit & grādior factus ſit, nec videri aut palpari poſſint, quæ longo iam tempore effluxerūt, & hominum fere memoriam effugerunt. Cum igitur ſecundum hanc cōmunem ſententiam determinata ſit ætas pubertati proxima, non eſt opus in re certa iudicis arbitrio.

Vltimum autem non mouet, dum dicebatur non ſufficere, quod D. Ambroſius fuerit proximus pubertati, ſed neceſſe eſſe quod fuerit doli capax, per deciſionem Angel. & aliorum. Ad hoc enim reſpondeo, quòd hoc verū eſt, ſed eo ipſo præſumitur doli capax
47 † fuiſſe, cum exceſſit decimum, & dimidiatum annū, & ita cum eſt pubertati proximus, ita tenet expreſſe Caſt. in l. qui iuraſſe. in prin. num. 3. ff. de iur. iur. & in d. Auth. Sacram. puberum. nu. 6. & ante eum hoc voluit glo. in d. l. impuberem. Dum dicit, eſſe doli capacem, quando proximus eſt pubertati. Hanc quoque ſententiam ſuſtinet Corn. d. conſil. 240. colum. 3. ver. & facit. vbi quod cenſetur doli capax qui eſt pubertati proximus. Curt. ſen. d. Auth. Sacra. puberū. nu. 26. dicens dictum Ang. in contrarium allegatum eſſe falſum, licet cū eo alias tranſiuerit: & allegat ſic tenuiſſe glo. in l. hæredibus. §. fin. ff. de dolo. quæ vult, quod proximus pubertati ſit doli capax. Cur. iun. d. Auth. num. 75. & magis clare Gomeſ. de delict. c. 1. num. 48. inquiens, eo ipſo præſumi quem doli capacem, cum eſt proximus pubertati, adduxit tex. hoc probantem in §. in ſum. Inſtit. de oblig. quæ ex deli. Natt. in conſ. 433. num. 15. vbi allegat plures tex. qui poterunt videri, præcipue in l. apud Iulianū. §. denique. ff. de dolo mal. & met. except. vbi dicitur proximum pubertati eſſe doli capacem, & confirmatur, quia videmus iura, & doctores indiſtincte loqui, aliquando de proximo pubertati, aliquando de doli capace. Ex quo datur intelligi ex poſitione proximitatis, ſequi etiā capacitatem doli, quamuis igitur vere non ſit doli capax, tamen talis eſſe præſumitur, cum eſt pubertati proximus, ſi aliud non probetur.

SVMMARIVM.

1 *Vſusfructus finitur mutata forma rei.*
2 *Pretium non ſuccedit loco rei in particularibus.*
3 *Mobilium, & immobilium appellatione non veniunt iura, & actiones.*
4 *Legatarius mobilium, pecuniæ, & creditorum, non conſequitur pretium rei ademptæ poſt mortem teſtatoris.*
5 *Subrogatum ſapit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur.*
6 *Legatarius rei conſequitur pretium, ſi poſt mortem teſtatoris redimatur à fiſco.*
7 *Pecunia continetur in legato mobilium.*
8 *Pretium rei quæ fuerat empta cum pacto redimendi, ad eū ſpectat ad quem pertinent mobilia.*
9 *Vſufructuario pertinet pretium rei, quæ poſt mortem teſtatoris fuit redempta.*
10 *Vſusfructus vniuerſalis non extinguitur mutata formā rei.*
11 *Vſusfructus etiam particularis non extinguitur, quando id quod remanet mutata forma includitur ſub verbis legati.*
12 *Goz. in l. 2. num. 118. C. de pact. inter empt. quomodo intelligatur.*

CONSILIVM XXVI.

RES videtur clara ad fauorem hæredū Ludouici Viſtarini de Fraſſinello ex pluribus. Primo, quia vſusfructus relictus dominæ Annæ vxori, quatenus reſpiciebat prędium de quo ſit ſermo, fuit extinctus per reemptionē factam ab illis de Oliuola, vigore pacti celebrati cū prædicto Ludouico: nam quando res cuius vſusfru-
1 ctus relictus fuit, formam † mutat, finitur vſusfructus. §. finitur. Inſtit. de vſufr. vbi Ang. nu. 8. l. repeti. in fi. & l. quid tamen. cum ll. ſeq. ff. quib. mod. vſusfr. amit. In propoſito autem non modo mutata eſt forma rei, ſed deſijt res eſſe in hæreditate propter reemptionem. Facit quod dicitur in d. §. finitur. vbi ſi ædificium dirutum ſit, extinguitur vſusfructus, nec retinetur etiā reſpectu areæ. Et licet ſubſiſtat pretium, tamen non debet vſumfructum illius habere: quia, vt dictum eſt, mutata eſt forma rei, cuius mutationis quam plura notat exempla Iuriſconſultus in d. l. qui tamen. & l. ſeq. id ipſum probat gl. in l. cum oportet. in ver. mobiles. C. de bon. quæ lib. vbi Sal. Caſt. & alij. Pinel. in l. 1. par. 2. num. 19. C. de bon. mat.

Secundo facit, quia quicquid ſit in vniuerſalibus,
2 pretium non † ſuccedit loco rei, quādo ſumus in particularibus. l. qui vas. §. vlt. ff. de furt. l. Labeo, & Sab. §. 1. ff. de verbo. ſignif. Iaco. Belu. Bald. Laud. Alua. & Card. Alex. in cap. 1. de feud. non hab. natu. feud. cum alijs apud Tiraq. de retract. conſang. §. 32. glo. vnica. num. 20. & ſeq. quinimmo etiam in vniuerſalibus ex fictione non autem ex veritate procedit, vt pretium rei vices ſubeat, ſecundum Bal. in l. cogi. col. vlt. ff. de pet. hæred. Iaſ. in l. ſi eum ſeruum. ff. ſi cert. pet. Tiraq. loco prædicto. nu. 22.

Tertio, nam Anna habet vſumfructum bonorum mobilium, & immobilium tantum, non autem iuriū,
3 & actionū, quia hæc non veniunt † appellatione mobilium, & immobilium. Sunt enim tertia quædā ſpecies ſeparata, & de per ſe. l. quam Tuberonis. §. in peculio. ff. de pecu. ibi, res mobiles, & ſoli: & ibi, hoc amplius nomina debitorum. Barto. in l. mouentium. ff. de verb. ſignif. & in l. poteſt. ff. de autho. tuto. & ita tenent communiter Docto. in l. à diuo pio. §. in venditione. vbi Alexand. in l. 1. not. ff. re iudic. & in conſil. 45. num. 8. volum. 1. Abb. in c. nulli. num. 8. de reb. eccle. non alien. cum infinitis citatis per Tiraq. de retract. conſang. §. 1. glo. 7. num. 9. & ſeq. & præter eos Neguſ. de pign. in ſecundo memb. ſecundæ par. nu. 9. Bened. in cap. Raynutius. in verſicu. cætera bona. nume. 25. de teſtam. Gomeſ. in §. omnium. num. 22. Inſtit. de actio. late etiam Soc. iun. in conſ. 115. num. 1. vol. 1. Pariſ. in conſ. 25. num. 69. vol. 2. Crauet. in conſil. 213. in fin. & in rub. ff. de leg. 1. nu. 93. Arius Pin. in rub. C. de bon. mat. par. 1. num. 24. Rol. in conſ. 65. num. 7. & ſeq. vol. 1. Clar. in tracta. de don. q. 19. ver. pariter etiam. Sed iſta facultas retrouendendi, & percipiendi pretium rei, quæ fuit empta ſub tali pacto, videtur conſiſtere in iure, vt probat Gozad. in l. 2. in 10. quæſt. nu. 118. C. de pact. inter empt. & vend. vbi
4 cōcludit pretium rei reemptę poſt mortem † teſtato-

ris

ris non ſpectare ad eum cui legauit teſtator omnia bona mobilia, pecunias, & credita, & ſe habuiſſe de facto,& obtinuiſſe in cauſa principali, & bis in cauſa appellationis,quia verba legati non conueniunt. Ex quo enim legantur mobilia,non veniunt nomina debitorum,& ibi ipſe late proſequitur,& in diſcurſo tenet pro indubitato,quòd hoc ſit ius,non autem computari debeat inter mobilia. Et hoc non habere dubium in iſtis terminis dixit Cagnol.ibi nu.166.& voluit Cęph.conſ.20.quòd vſusfructus ſtabilium extinguitur,ſi hæres coactus eſt à Principe ſtabilia vendere,& ibi late agit.

Sed his parum mouentibus,concludo, pecuniam ſeu pretium prædij reempti ſpectare ad vſufructuariam. Non dico,quòd ſit ſuum tanquam fructus, ſed quòd eo vti,& frui poſſit ſicut cæteris reb. Deinde vero illud finito vſufructu reſtituat hæredib. iuxta ea q̃ not.per Doctor.præcipue Alex.& Aret.in l. diuortio. §.ſi vir fundum ff.ſol.matr. Et ad ita dicendũ moueor, quia dictum pretium eſt ſubrogatum loco rei cuius vſumfructum habebat hæc vidua,propterea; ſapere
5 debet naturã prædij cuius † loco ſubrogatum fuit.l.ſi eum.§.qui iniuriarũ.ff.ſi quis cau.vbi Bar.Bal.Ang.& alij.l.1.§.hæc actio.ff.ſi quis teſt.lib.eſſe iuſſ.fuer.l.vnica.§.1.vbi Cyn.Bal.Sal.& alij.C.de rei vxo.actio. plures alios citat Iaſ.in d.§.qui iniuriarum.nu.18.& ſeq. Dec.in conſi.3.nu.2.& in conſ.110.col.2.Cro.in conſ. 124.nu.12.Soc.iun.in conſ.152.num.6.vol.2.Pariſ.in conſ.42.num.17.volum.1.& in conſil.43.num.54.vol. 3.Marſ.ſing.255.Bero.in conſ.151.nume.7. volum.1. conſil.93.num.49.volum.2.& in conſil.156.numer.4. volum.3.Euerard.loco 93.qui infert ad plura. Natta qui hanc regulam exornat in conſ. 346.nu.3. Alba in conſ.26.num.7.

Secundo,quia pretium rei venditę poſt mortem teſtatoris, ad eum ſpectare debet,cui teſtator rem ipſam reliquit,ex qua pretium eſt comparatum, vt eſt tex.in l.qui ſolidum.§.1. ff.de leg.2.vbi ſi res,quæ fuerat vni relicta à fiſco per reſtitutionem in integrum
6 redimatur, reſtituto pretio, legatarius † pretium illud habebit: quod ſecundum Bartol.|ibi eſt notan.|& Imo.ibi dicit per illum tex.limitari iura,quæ volunt, ꝙ pro legato non debeatur euictio: quia intelliguntur,quãdo pro euictione nihil hæres percipit, ſi enim aliquid percipiat,illud pertinet ad legatarium.Quinimmo fortius tenet,ꝙ ſi teſtatori ab aliquo debebatur euictio, tenebitur hæres illud ius cedere legatario:quod tamen non placet Caſt.in eo loco.Sed quicquid ſit,principalem deciſionem ipſe probat, dicens eſſe caſum notandum, in quo pretium ſuccedit loco rei in particularibus. Non omitto tamen, ꝙ opinio Imolæ videtur verior, quandocunque pro re ipſa aliquid præſtatur hæredi,ſiue euictio ſequatur via ordiria,ſiue ſpeciali aliquo remedio. Ita enim tenuit Iac. But.quem ibi refert, & ſequitur Bal.

Tertio, quia illud pretium conſiſtit in pecunia, & ideo ſicuti pecuniæ vſusfructus ſpectat ad vxorem, ita & huius pretij:non eſt dubitandum,quin in lega-
7 to mobilium veniat etiam pecunia, † quia eſt tex.qui probat pecuniam rem eſſe mobilem, & inter res mobiles numerari,in §.& quia parũ.ibi,forte in pecunijs aut in alijs mobilib.reb.Auth.de nupt.vbi not.Ange. eſt etiam tex.in l.ſi chorus.§.1.ff.de leg.3. Dec.in cõſ. 381.nu.4.& in conſ.472.nu.7.Pariſ.in conſ.67. nu.12. & in conſ.79.nu.45.vol.2.Curt.iun.in conſ.183.nu.1. Tiraq.de retract.conſang.§.1.glo.7.nu.102. Natta in conſ.117.nu.5.& dixi quãdoq; latius.Quinimmo talis pecunia comparata ex venditione rei,quæ erat hęreditaria,ſuccedit loco rei hæreditariæ, & quodammodo dicitur hæreditaria,vt formaliter dicit text. in l.ſed rem.ad fin.ff.de petit. hæred.

Quarto confirmatur, quia perinde eſt ac ſi retrouenditio facta fuiſſet à teſtatore, retrotrahitur enim hæc ſolutio actus ad tempus celebrati contractus, vt dicitur in l.2. §. idem quoque. ff de colla.bon. & ideo pretiũ quod in retrouenditione hæredib. reſtituitur, videtur in hæreditate fuiſſe vſq; de tempore emptio-
8 nis factæ per teſtatorem: † & ex illo tex.inferunt Iac. de Rau.Cyn.Bald.Albe.Corn.& Dec.in l.ea demum. C. de collatio.quòd ſi teſtator emit prædium cum pacto retrouendendi,& retrouẽditio fiat poſt eius mortem,tali caſu,ſi ex vi conſuetudinis vel ſtatuti aliquo decedente mobilia ſpectant ad exequutores, immobilia vero ad hæredes, ſpectabit ſecundum eos pretium ad exequutores, quia cenſetur etiam tempore teſtatoris extitiſſe in pecunia:& idem erit ac ſi teſtator nunquam emiſſet.Ita etiam tenet Boer. in conſil. 2.poſt lecturam Dyn.de reg.iur.in 3.dub.quod conſilium incipit,Iaquelina. & Tiraq. de retract.conſang. in fin. num.14. & ſeq. & hæ deciſiones videntur mihi determinare præſentem quæſtionem, quia ſi iſtud p̃tium tanquam quid mobile ad eos ſpectat ad quos pertinent mobilia,conſequens fiet vt eius quoq; tanquam rei mobilis vſumfructum habeat domina Anna,cui legatus fuit vſusfructus mobilium, & immobilium.Et quamuis multi prædictis Doctoribus contra dicant,tenentes in illis terminis pretium eſſe hæredibus applicandum tanquam res immobilis, vt voluerunt Fulg.Alex.& Aretin.in d.l.ea demum. C.de collat. quos refert Tiraq. loco præcitato: tamen quamcunq; teneamus ſententiam,nedum non nocebit, ſed adiumẽto erit,quia D.Annæ relictus eſt vſusfructus, nõ modo mobilium ſed etiam immobilium. Siue igitur pretium hoc inter mobilia cenſeatur, ſiue immobile iudicetur,ſemper verum erit illius vſumfructum ad eam ſpectare.

Nec obſtat, quòd finitus fuerit vſusfructus propter mutationem formæ, ex quo conuerſum eſt prædium in pecuniam, & quòd mutatio formæ vſumfructum extinguat:quia etſi fuerit extinctus vſusfructus reſpectu illius prædii reuenditi,tamen non fuit extinctus reſpectu pretij. Nam poteſt mulier pretio vti frui non minus, quam ſi in hæreditate fuiſſet repertum tempore mortis teſtatoris, cum ſit quid mobile (vt diximus) ex doctrina Cyn.Abb.Bal.Corn.& Decij in d.l.ea demum. Et licet quoad prædium finitus ſit vſusfructus, eſt tamen renouatus quoad pecuniã. vt dicit in ſimili Bald.in Auth.Excipitur.numer.2.C. de bon.quæ lib.

Secundo reſpondeo, quòd iura in contrarium adducta non faciunt ad propoſitum, quia loquuntur, quando variatur forma rei, eadem tamen remanente ſubſtantia: quãdo ex domo fit area,ex inſula area, ex argento ſciphus,vel quid ſimile:nos autem loquimur de re quæ neq; formam mutat, neq; ſubſtãtiam, ſed hæreditatem exit per redemptionem, & definit in hæreditate eſſe,& quęrimus non de vſufructu eiuſdem rei,ſed an comperat alterius rei vſusfructus,quę fuit illius loco data. Et hoc caſu pretium deberi vſu-
9 fructuario† tenet Cagnol.in l.2.num.110.in fin. alias eſt 241.C.de pact.inter empt.& vend. & licet loquatur in vſufructuario omnium bonorum, idem tamen eſt in vſufructuario mobilium, & immobilium, per prædicta.

Tertio etiamſi in eiſdem eſſemus terminis,reſpondeo cõtraria procedere, qñ particularis vſusfructus vnius rei relinquitur. Is enim extinguitur variata rei forma,vt dicitur in iuribus ſupra allegatis:ſed ſe

cus

cus eſt, quando vniuerſaliter vſusfructus eſt legatus, quia tunc competit etiam mutata forma rei, vt eſt text. in l. quotiens. §. fin. ff. de vſufruct. titul. generali. vbi dicitur, quòd intereſt an vniuerſorum bonorum, vel ſingularis rei vſusfructus legetur, quòd ſecundo caſu mutata forma peti non poteſt vſusfructus: pri-
30 mo vero caſu † peti poteſt. Et rationem aſſignat textus, quia legans vniuerſalem vſumfructum, non videtur particularem aliquam rem reſpicere, ſed legare videtur omnis ſubſtantiæ vſumfructum, & area dicitur eſſe in ſubſtantia bonorum, quæ ratio ceſſat, cum rei particularis vſusfructus legatur. Et illum text. dicunt ibi notandum Bald. & Angel. Idem tenet Azo in ſumma. C. de vſufruct. & habit. num. 32. Nec dicat hic quis procedere illum tex. in vſufructu vniuerſali omnium bonorum, nos vero agere de vſufructu certarum rerum, nempe mobilium, & immobilium, quæ diſpoſitio non eſt vniuerſalis, vt de ſubſtitutione his verbis concepta dicebat Bald. conſil. 46. in fin. volum. 2. Ad hoc enim reſpondeo, quòd ille text. locum habet quoque in legato vſusfructus bonorum mobilium, & immobilium, quia quod dicit de vniuerſali legato ponitur ad differentiam particularis alicuius rei legatæ. Et hoc demonſtrat ratio text. dum dicit, quoniam qui bonorum vſumfructum legat &c. Illa enim æque conuenit legato mobilium, & immobilium, vti etiam legato bonorum. Et ratio differentiæ eſt, quia cum res particularis legatur, vt domus, hortus, & ſtabulum, & ſimilia, videtur teſtator potius reſpectum habuiſſe ad formam quam ſubſtantiam. Cum vero generaliter legat, vt cum dicit mobilia, vel immobilia, videtur ſubſtantiam reſpicere. Et primum extinguitur mutata rei forma, quia videtur deficere res legata: ſecundum vero licet mutetur, forma non extinguitur, quia remanet ſubſtantia ad quam legans habuit reſpectum, & ideo vt non extinguatur legatum,
31 quærendum eſt an id quod remanet mutata † forma, includatur in legato, veluti ſi legatus ſit vſusfructus bonorum immobilium, vtique licet domus fuerit incenſa, quia tamen area dicitur immobilis, durabit in ea vſusfructus. Et hoc eſt, quod dicit text. quòd legato bonorum vſufructu licet domus exuſta ſit, durat vſusfructus in area, quia area eſt in ſubſtantia bonorum. Ideſt, quia area quoque comprehenditur in legato bonorum. Aliud tamen eſſet, legato vſufructu domus, quia diruta domo remanet area, quæ non venit appellatione domus, & ita intellexit illum text. Ange. ibi dum ſummat hoc modo, ſi legatur vſusfructus ſubſtantiæ, manet in quacunque parte ſubſtantiæ remanente re, ſed ſi formalis vſusfructus legatur, formà deſtructa perijt legatum. In propoſito autem caſu, quia non in ſpecie, ſed ſub genere legatus fuit vſusfructus bonorum mobilium, & immobilium, dicitur legatum reſpicere non formam rerum ſed ſubſtãtiam, & ideo licet fundus ſit quodammodo mutatus in pecuniam, quia tamen pecunia quoque continetur ſub dicto legato, non perit vſusfructus, ſed durat. Et quamuis tex. ibi in principio loquatur de legato vniuerſorum bonorum, tamen non facit fundamentum ſuper vniuerſitate legati, ſed conſiderat ſolum, an legatum factum ſit per nomen generis, & ideo paulo poſt ibidem dicit in legato bonorum ſimpliciter facto. Sufficit itaque legatum factum eſſe per nomen generis, dummodo ſubſtantia, quæ remanet, includatur in illo genere, & propterea licet non ſit genus generaliſſimum, ſi tamen ſit ſubalternum, ſat erit. Quia idem comprehendit genus ſubalternum reſpectu rerum ſingularium de quibus prædicatur, quod genus generaliſſimum. Exempli gratia, non minus ſub legato bonorum immobiliũ comprehenditur area, quam ſub vniuerſali legato omnium bonorum, quod tamen ſecus eſt, quando legatum ſit ſub nomine ſingulari domus vel horti, vel ſtabuli, quia ſi deſtruatur domus, hortus, vel ſtabulum, area quæ remanet non venit ſub legato prædictis verbis concepto. Et hæc differentia, an verba teſtatoris reſpiciant formam rei legatæ, an vero ſubſtantiam, non eſt noua, nam alibi quoq; eam ſeruari videmus, vt in l. qui vſumfructum. ff. de vſufr. vbi glo. & Doct. ponunt. Idem eſt in obligatione bonorum, quia ſi res ſit obligata ſub nomine, quæ formam denotet, non veniet illamet res, quæ formam mutauit. l. ſi conuenerit. §. pen. ff. de pign. act. & in his duob. locis gloſſæ ponunt exempla.

Non etiam mouet, quòd in particularibus pretium non ſuccedat loco rei, quia hic non mouetur Dom. Anna ex virtute ſolius ſubrogationis, ſed ex alijs ſupra relatis. Et ideo etiam ſi ratio ſubrogationis tolleretur, non tamen ſunt ſublata alia, & præcipue ea, quæ dicta ſunt ex Cyn. Bald. & alijs in dict. l. ea demum.

Poſtremo, non aduerſatur, quòd iſtud pretium cõſiſtat in iure, quòd ideo non ſpectet ad Dom. Annam, quæ vſumfructum habet tantum mobilium, & immobilium, non autem iurium, nam negatur expreſſe, quòd hic agatur de aliquo iure vel actione: Quinimmo agitur de pecunia, quæ res eſt mobilis, & ad eum ſpectat, ad quem pertinent mobilia, & ea quæ ponit Gozad. in d. l. 2. numer. 118. non faciunt ad propoſi-
12 tum, † quia loquitur, quando redemptio nondum erat facta, & pendebat tempus redimendi, eo caſu non poteſt dici res mobilis. Sed nos loquimur quando redemptio prædij eſt facta poſt mortem teſtatoris, ita vt non ſit amplius tractandum de aliquo iure, ſed de pecunia, & pretio. Conſilium autem Cæphali procedit, quando ſtabilium vſusfructus eſt legatus: nam pecunia quæ ex venditione ſtabilium comparatur, non eſt ſtabilis, ſed mobilis. Ideo non venit in vſufructu, nec includitur verbis legati: at ſecus eſſet ſi nedum ſtabilium, ſed mobilium quoque vſusfructus eſſet relictus.

SVMMARIVM.

1 *Ædificare in ſuo licet cuique etiam in damnum vicini.*
2 *Seruitus poteſt acquiri ædificio futuro.*
3 *Seruitus promiſſa, ne officiatur luminibus, extenditur ad ea lumina quæ poſtea fiunt.*
4 *Augmentum intrinſecum in fundo dominante non habetur in conſideratione in ſeruitutibus.*
5 *Meum, ſuum, & tuum, denotant tempus præſens, & infertur ad aliqua.*
6 *Diſpoſitio refertur ad ſtatum, qui eſt tempore contractus.*
7 *Seruitus limitata ad rem aliquam, non extenditur ad fundum adiectum.*
8 *Seruitus promiſſa ad vſum certi prædij, reſtringitur ad id, quod neceſſarium eſt pro illo vſu.*
9 *Seruitus non poteſt durior reddi per dominum fundi dominantis.*
10 *Seruitus depaſcendi ſi debetur, non poteſt dominus prædij ſeruientis mutare ſtatum prædij.*
11 *Seruitutem viæ qui debet, non poteſt in præiudicium edificium conſtruere.*
12 *Verba debent interpretari contra ſtipulatorem.*
13 *Voluntas, & poteſtas requiruntur in quocunque actu.*
14 *Augmentum quod conſtituit nouam rem, non includitur in diſpoſitione.*

CON-

CONSILIVM XXVII.

QVi reſeruauit ſeruitutē ſeu ius eundi, & redeundi per prædium venditum, cum perſonis, & plauſtris ad eius proprietates, & terras, prout ſolitus erat ante contractum, vellet nunc edificium, ſeu villam conſtituere in dictis prædijs, & quæritur an id liceat in præiudicium eius, qui ſeruitutem debebat, & ita an ius eundi competere poſſit in futurum pro accedendo ad villam conſtituendam? Prima facie videtur eidem licere.

1 Primo, quia cuique licet in ſuo † pro libito ædificare. l. altius. C. de ſerui. & aqu. l. cum eo. etiam l. Imperatores. ff. de ſer. vrb. præd. l. Proculus. ff. de dam. infec. etiam ſi vicino noceat, modo principaliter agat, vt ſibi proſit. l. fluminum. §. fi. ff. de dam. infect. Alex. in conſi. 174. col. 2. in fi. vol. 2. Iaſ. in conſ. 98. col. 2. verſic. 3. pro ead. vol. 1. vbi dicit, quòd ideo licet ſuper communi pariete ædificare, etiam ſi in totum lumina vicini obſcurentur. Dec. in conſ. 489. col. 3. in princi. & idem de feneſtra dicit Salyc. poſt Bal. in d. l. altius. Marſ. ſing. 154. Boer. in deciſ. 320. nu. 4. Bero. in conſi. 134. nu. 26. vol. 3.

Secundo, quia cum reſeruauerit venditor ius eundi ad prædium, non videtur grauior fieri ſeruitus, ſi in prædio villa ædificatur: poteſt enim futuro ædifi-
2 cio acquiri ſeruitus, † ſicut & imponi. l. ſi ſeruitus. §. fin. ff. de ſer. vrb. præd. l. Labeo. ff. de ſer. ruſt. præd. & per dictos tex. inquit Bar. in l. ſeruos. nu. 4. ff. de alim. & cib. leg. ꝙ monaſterio nōdum conſtructo relinqui poteſt: & eccleſia conſtruenda hæres inſtitui poteſt. Idem tenet Bar. in conſi. 26. teſtator. nu. 1. vol. 1. Ange. in conſ. 129. in prin. vbi ait, ꝙ poteſt relinqui templo conſtruendo. Card. in d. conſi. 1. Iaſ. in l. 3. nu. 3. in fin. C. de leg. Caſtr. d. §. fin. Coraſ. in l. ſeruitutes, la 3. nu. 3. ff. de ſer.

Tertio, quia verba indefinite prolata comprehendunt non ſolum præſentia, ſed etiam futura. Et ideo in propoſito, qui cauit, ne luminib. officiatur, impedi-
3 re† poteſt, ne quid fiat quo lumina non modo præſentia offuſcentur, ſed ne his quoque officiatur, quæ poſtea fient, vt eſt tex. in l. ſi ſeruitus impoſita. §. 1. ff. de ſer. vrb. præd. vbi Caſtr. qui eam legit cum l. qui ædificium. vbi poſt Io. And. ad Spec. in titu. de tregua & pace. dicit, ꝙ ſi quis facit pacem pro ſe, & ſubditis ac adhærentibus, intelligitur etiam pro his, qui poſtea facti fuerunt ſubditi, & adhærentes, & quod ita fuit in facto determinatū in Marchione Montisferrati, & ꝙ includantur futura declarat gl. in l. eum debere columnam. ff. de ſer. vrb. præd. Cęph. de ſer. vrb. c. 36. de ſer. ne lum. offi. in fi. ponunt Docto. omnes in l. non modus. C. de ſer. & aqua. & per dictum tex. in l. ſi ſeruitus. §. 1. dixit Alb. in Auth. Hoc ius porrectū. in vlt. charta. C. de ſacroſan. eccl. ꝙ ſi quis cum Abbate & Capitulo conueniat, ꝙ molendinum eccleſiæ teneatur molere ſibi, & familiæ pro certa annua penſione, quamuis creſcat familia, in tantū, vt vnuſquiſque filius de per ſe tantam habeat familiam, quantā tunc habebat pater, tenebitur monaſterium ſeruare conuentionem, nec augenda erit penſio.

Quarto confirmatur hoc, quia augmentum proueniens in fundo dominante, non conſtituit fundum in diuerſa ſpecie: nā & ſi caprinia, ſeu villa in eo conſtruatur, non tamen ampliatur fundus in forma extrinſeca, ſed ille idem remanet, licet amplietur in for-
4 ma intrinſeca, † quale augmentum non ſolet haberi in conſideratione, vt in d. l. ſi ſeruitus. §. 1. quē ita intelligit Bald. in d. l. non modus. nu. 2. vbi inquit, ideo ibi ampliatione comprehendi, & venire futura, quia ampliatio erat intrinſeca, & in eadem re: vt quia nouæ feneſtræ factæ fuerunt in ea domo, cum luminib. promiſſum fuerat nō officere. At ſecus qn̄ ampliatio extrinſeca contigit. Sequitur Sal. ibi, vbi inferunt ad quæſtionem de eo, qui promiſerat manutenere pontē ſuper flumine, quia ſi propter aquæ abundantiam neceſſe ſit pontē altiorem fieri, tenetur ſua impenſa promiſſor: quia iſtud augmentū eſt in eadē re, & forma intrinſeca. Sed ſi aqua alio diuertit vel collabiť, ita vt contingat pontē latiorem fieri, tūc promiſſor nō tenetur eatenus quatenus flumen elongatur e loco ſolito: quod inquit Salyc. eſſe menti tenendum ꝓ ponte Ladicis, & Rheni. & ita determinatum fuiſſe per Franc. Accur. Coraſ. in l. 1. nu. 36. ff. de ſer.

Contrariam tamen ſententiam exiſtimo veriorē eſſe, & concludo, ꝙ ſi contingat villam conſtrui in fundo dominante, non debeatur acceſſus, & regreſſus ad eam per fundum ſeruientem.

Primo, quia reſeruatio fuit limitata ꝓ acceſſu ad ſuas proprietates, & terras, & iō reſtringitur ad eas, quæ tunc extabant, non autem debet extendi ad ædificium poſtea conſtructum. Iſta enim nomina poſſeſ-
5 ſiua, meum, tuum, & ſuum, ſemper † denotant præſens tempus. l. ſi ita. vbi Bart. ff. de aur. & arg. leg. & ad idem eſt tex. in l. Medico. & l. Quintus. §. argēteo. ff. eo. l. Stichus qui meus erit. ff. de leg. 1. & dicit Bald. in conſil. 377. vol. 3. quòd ſi teſtator dicat, ſubſtituo proximiores meos, intelligitur de his, qui erant proximiores tempore teſtamenti, non de his, qui poſtea proximiores ſunt. Alb. in l. lege. ff. de contrah. empt. Iaſ. in conſ. 159. colum. pen. verſ. 4. volum. 4. Ruyn. in conſi. 164. num. 5. & 6. vol. 3. Alc. in conſ. 79. num. 3. lib. 9. ſecundum vltimam impreſſionem. Bello. in cōſil. 5. nu. 3. & 16. & in ſpecie ita dicit Salyc. in d. l. non modus. nu. 3. vbi reprehendendo Pet. dicit, ꝙ qui ſtipulatur ſeruitutem aquæ ducendæ cauſa irrigandi omnia prædia ſua, ratione illius pronominis, ſua, nō intelligitur ſenſiſſe de futuris, ſed de præſentib. tm̄, & limitata cauſa producit effectum limitatum. l. in agris. ff. de acq. rer. do. & conceſſio facta reſpectu certæ rei non extenditur ad aliam, quæ oculo diſtingui pōt. d. l. ſi ita. Ang. in d. l. ſi ſeruitus. col. 4. verſ. itē q̄a. & eſt tex. in d. l. ſeruitus. in princ. vbi ſeruitus limitata ad lumina, q̄ nunc ſunt, non extenditur ad futura. Et quod dr̄ de dicto pronomine, mea, idem eſſet ſi non extaret, quia nihilominus diſpoſitio reſtringe-
6 retur ad ſtatum, qui erat tempore † contractus. d. l. ſi ita. & l. ſi mandauero. §. is cuius. ff. mandat. & procedit etiam vbi verba ſunt vniuerſalia, ſecundum Bar. in d. l. ſi ita. col. 2. Angel. d. l. ſi ſeruitus. Salyc. d. l. non modus. & illa regula procedit in quacunque diſpoſitione, vt late per Felyn. in cap. final. colum. final. de conſt. Barba. in conſi. 6. in primo dub. vol. 3. Coraſ. d. l. 1. num. 32. & verba contractus quamuis generalia referuntur ad ea, quæ ſunt tempore contractus, non autem ad id quod poſtea excreuit. l. Rutilia Polla. ff. de contrahen. empt. & de reſeruatione eſt tex. in l. in lege. ff. eo. tit. vbi exceptio ſeu reſeruatio facta in contractu, intelligitur ſecundum tempus contractus, & ibi dicit Alb. rationem eſſe, quia cogitare non videntur contrahentes de eo, ꝙ non apparet. Facit etiam generalis regula, ꝙ quælibet promiſſio intelligitur facta cū clauſula, reb. ſic ſe habentib. l. quod Seruius. vbi Doct. ff. de cond. ob cau. & ꝙ nō trahatur ad augmentū quod ſuperuenit, videri poterit Iaſ. in l. quominus. num. 139. & ſeq. ff. de flum. vbi infert ad quæ-

ſtionem

ſtionem, de eo qui recepit in emphyteoſim molendinum cum obligatione molendi gratis domino, & familiæ, quia quicquid ſit de ſtricto iure, ſi nimium creſcat familia, officio iudicis, & ex æquitate reducitur obligatio ad primam menſuram, ſecundum Io. And. Butr. & alios in c. quanto. de cenſibus. per illum text. quem dicit Iaſ. ſolemnem in loco præcitato. Infertq́; ad quæſtionem eius, qui ſingu. anno promiſit ſoluere decem cuilibet Canonico vnius eccleſiæ, qui non tenebitur, ſi ex poſt augeatur Canonicorum numerus.

Secundo, quia reſeruatio facta fuit pro eundo ad terras, & proprietates, quæ verba ſecundum vulgarē ſermonem, & communem vſum loquendi (qui attendi debet) ſolum important prædia cultiua. Sed aliud eſt prædium, vel area, vel aliud ædificium, vel villa, vt probatur in l. quoties. §. fin. ff. de vſufruct. vbi conceſſo vſufructu finitur vſusfructus deſtructis ædibus, nec conſeruatur in ſolo vel area. Faciunt, quæ prębuit Iaſ. l. ſi quis in fundi. num. 40. & ſeq. ff. de leg. 1. & quando conceſſo ſeruitutis eſt reſtricta ad rem aliquam, non
7 extenditur ad fundum adiectū, † vt probatur in l. non modus. C. de ſerui. & aqua. vbi conſtituta ſeruitute aquam ducendi ad prædium meum, ſi aliud prędium quæſiuerim, non potero te inuito aquam ducere ad prædium de nouo acquiſitum: quia ſeruitus terminum facit, non modus prædiorum. & ibi hoc tenent omnes. Cæpo. in tract. de ſer. ruſt. præd. c. de aquęduct. col. 5. ver. item quid ſi. Pract. Pap. in form. lib. in actio. confeſſ. in ver. ſeruitus. nu. 5. Et qui ſeruitutem haber, non pōt vſum dilatare, producere, exaggerare, aut deprimere in præiudicium eius, qui ſeruitutem præſtat. l. 3. §. reficere. ff. de itin. actuque priu. & ideo dicit Rofr. in li. de confeſſor. nu. 24. ꝙ vicinus, qui habet ſeruitutem itineris ad certā partem fundi, nō vtetur ſeruitutes ad alias partes, nec ad eas poterit cōmeare.

Tertio, quia ſeruitus promiſſa ad vſum certi præ-
8 dij, reſtringitur ad neceſſitatem ipſius vſus †. i. quantum opus eſt ad illum vſum, vt eſt tex. in l. ergo. §. Neratius. vbi Bal. ff. de ſer. ruſt. præd. Bald. in l. ſi qui duo. ff. eod. titul. & non poteſt quis ad alium effectum vti ſeruitute, niſi ad quem fuit acquiſita. l. ex meo. ff. eod. tit. dici non poteſt quòd reſeruatio iuris tranſeundi fuerit ad alium vſum acquiſita, quam ad vtilitatem prædiorum tunc exiſtentium, non autem villæ. Et dicitur in d. l. ſi duo. quòd qui in venditione fundi cauerat, ſibi licere aquam ducere in fundum inferiorem: non poteſt in fundum venditum immittere aquám, quam prius ex alio fundo receperat, quia promiſſio intelligitur de aqua, quæ ex illo fundo deriuaret pro eo deficcādo. Et eſt regulare, vt dominus fundi dominantis, nihil facere poſſit in ſuo fundo, per quod du-
9 rior † fiat ſeruitus. l. ſeruitutes. §. ſtillicidium. ff. de ſer. vrb. præd. vbi dicitur meliorem quidem facere poſſe vicini conditionem, ſed deteriorem non poſſe. Idem dicitur in l. cuius ædificium. ff. eo. tit. vbi qui ſuperius habet ædificium, poteſt pro libito ædificare, dummodo inferiora non oneret ſeruitute grauiora, ſed non eſt dubium, quòd ſi conſtruatur villa vel caprina in eo prædio, durior erit ſeruitus prædij ſeruientis, quam ſi non conſtruatur, & quæ eſſet ante illius conſtructionem, quia frequētior erit acceſſus ad villam, quam ad nuda prædia. Nam non contingebat ad prædia accedere, niſi tempore culturæ ſeminis, & collectionis fructuum: ſed vbi illa erit conſtructa, continuus erit acceſſus ad eam propter habitationem, & continuo calcabitur prædium ſeruiens. Iure itaque, merito impedire poteſt, ne villa cōſtruatur, vel ſi conſtruatur, ad eam non detur acceſſus per ſuum prædium. Et dicit Ang. in d. l. ſi qui duo. ꝙ qui habet ſeruitutem aquæ ducendæ ad ſuum molendinum per fundum alienum, non poteſt propter aquarum abundantiam nouum conſtruere molendinum. Et hæc deciſio multum facit ad propoſitum: quia ſicut per conſtitutionem noui molendini durior fit ſeruitus, ex quo maior aquæ quantitas exigitur, & ducitur pro duobus molendinis, quā pro vno, & ita grauatur fundus ſeruiens, pari modo, cum frequentior ſit acceſſus ad caprinam, & villam, quæ continuo habitatur, quam ad prædia culta, dicitur deterior inferri conditio fundo ſeruienti.

Quarto facit, quia dominus fundi ſeruientis non poteſt in præiudicium eius cui ſeruitus debetur mutare ſtatum rei, vt ſi debeatur ſeruitus depaſcendi, re
10 ducere † paſcua non poteſt ad culturam, nec ibi ſeminare bladum vel plantare vites, quin etiam nec facere prata pinguia, ſi ſint pecudes nobiles, vt ſunt Veronenſes, quę marceſcerent in pratis pinguibus, vt optime declarat Cæpol. de ſer. ruſt. præd. c. de ſeruit. iur. depaſcend. col. mihi 13. verſ. ego in hac q. per l. ſi via. & l. præſes. C. de ſeru. & aq. Ad idem eſt tex. in l. locus. §. 1. ff. de vſufruct. in l. ſi vſusfructus. §. reſcripto. ff. de acq. pluu. arcen. & in l. ſi eo. in princip. ff. ſi ſer. vend. & idem tenet Bertr. qui de Cæpol. non facit mentionem in conſil. 228. num. 1. & ſeq. volum. 6. Crauet. in conſil. 4. nu. 6. vbi dicit, quod dominus prædij ſeruientis nō poteſt pratum claudere ſcepe in præiudicium iuris depaſcendi. Et idem ſequitur Didac. var. reſol. lib. 1. cap. 17. num. 11. licet ſecus ſit in prædio, de quo debetur decima, quia dominus poteſt mutare pro libito illius ſtatum, & faciem, dummodo de omni fructu decimam præſter. cap. commiſſum. vbi Abb. & alij in 1. not. de decim. Sequitur Bello. in conſ. 49. in fin.
11 Nec qui debet alicui viam, † poteſt ædificium conſtruere in præiudicium eius cui debetur ſeruitus. l. ſi domus. ff. de ſer. vrb. præd. l. ſi eo loco. ff. ſi ſer. vend. Socin. in conſil. 105. & conſil. ſeq. volum. 1. Didac. d. cap. 18. num. 11. Sicuti igitur dominus fundi ſeruientis nihil poteſt innouare in præiudicium eius, cui ſeruitus debetur, ita nec dominus fundi dominantis debet quid in ſuo fundo facere, per quod præiudicium fiat ei qui ſeruitutem debet. Sunt enim inter ſe correlatiua, & diſpoſitum in vno correlatiuorum locum quoque habet in alio. l. fi. C. de indict. vid. toll. l. fi. ff. de acceptilat. l. 1. C. de cupreſ. libr. 11. non enim debent ad imparia iudicari.

Quinto, vbi verba dictæ reſeruationis poſſent eſſe dubia, veniunt interpretanda contra venditorem, qui reſeruauit ſibi ius eundi, & redeundi, cum in eius fauorem facta fuerit reſeruatio, ſibi enim debet im-
12 putare, qui poterat † apertius legem dicere. l. veteribus. vbi gl. & Bar. ff. de pact. fit enim in dubio interpretatio contra eum pro quo verba fuerunt prolata, vt ibi declarat Alb. Iaſ. in conſ. 39. num. 2. vol. 1. & in d. l. veteribus. nu. 2. Pariſ. in conſ. 64. num. 52. vol. 1. & D. Bec. in conſ. 101. num. 91.

Non obſtat igitur, quod cuique liceat in ſuo ædificare: quia reſpondeo, quod emptor non impedit, quo minus venditor ædificet, ſed hoc vnum agit, ne cogatur acceſſum per proprium fundum concedere ad ædificium conſtruendum. Et ſicuti non poteſt quis in præiudicium eius cui via debetur, ædificium facere. l. ſi eo loco. ff. ſi ſeru. vend. & Socin. d. conſ. 105. qui ideo dicit, non obſtare regulam contrariam: ita nec in præiudicium eius, qui ſeruitutem debet, ædificari poteſt. Et pro hoc facit, q̄a licet facere quilibet poſſit quicquid placet in ſolo proprio, id tamen non procedit, quando aliquid immitteretur in prædium vicini. l. 1. vbi Angel. ff. de ſeru. vrb. præd. Socin. in conſil. 141.

ſilio 141. numero 11. verſicul. præterea. volum. 1.

Nec aduerſatur, quod poſſit ſeruitus acquiri futuro, & nondum conſtructo ædificio: quia reſpondeo, quod etſi id fieri poſſit, non tamen fuit factum. Et in quocunque actu pręter potentiam, requiritur ad eius
13 validitatem † voluntas.c.cum ſuper.de offic. deleg.l. cum te.vbi Bald.C.de donat.ante nupt.l.multum.C. ſi quis alt.vel ſibi. Dec. in conſil.198. numer.3. Bero. in conſil.76.num.26.& ſeq.volum.1.vbi allegat Cyn. & Bart.Socin.iun.conſ.121.num.34.volum.2.Alciat. conſ.101.num.15.Natta in conſ.402.num.28. Cæph. conſil.117. nu.24. Rol.conſ.39. num.20. vol.1.Si eſſet ſeruitus impoſita, non dubitaretur, ſed quia non apparet, quòd pro ędificio fuerit impoſita, dicimus eam pro ædificio non deberi: & ideo quæſtio eſt voluntatis non poteſtatis, & cum reſeruatio ſit limitata, debet limitate intelligi.d.l.in agris.

Quòd vero dicitur de ſeruitute indefinite promiſſa, non reſiſtit, quia hic non fuit facta indefinite reſeruatio eundi. Sed limitate & determinate ad ſua prædia. Et ideo ex virtute illius pronominis, ſua, reſtringitur ad prædia, quæ tunc habebat, nec extendi poteſt ad plura.

Secundo reſpondeo, illud procedere propter vim negationis, quæ magis negat quam affirmatiua affirmat. Secus enim eſſet, ſi affirmatiue promiſſa eſſet ſeruitus, vt declarat Cæpol. poſt Caſtr. in ti. de ſeruit. lumi.col.1.& 2.

Tertio reſpondeo, & hæc eſt magis tuta, quòd in contrario veniunt futura, quia augmentum illud quod poſtea contingit, conſiſtit in eadem re, & eſt intrinſecum, quia rem illam non conſtituit in diuerſa ſpecie. Secus autem in caſu noſtro, in quo augmentum rem facit diuerſam, quia de prædio fiunt ædes, quæ ſunt inter ſe diuerſa.d.l.quotiens. §.fin.ff.de vſufruct. & ideo videtur noua res addita diuerſa à pri-
14 ma, quo caſu † futura non veniunt, vt declarant Doctor.in d.l.non modus. Et doctrinam Alber. in d.Authen. Hoc ius porrectum. impugnat Iaſ.d.l.quominus.num.139. & per hæc remanet quoque reſolutum vltimum obiectum, quod facit pro hac parte, tantum abeſt quod nocere poſſit.

SVMMARIVM.

1 *Remedium can. redintegranda. intentans, probare debet poſſeſſionem, & ſpolium.*
2 *Vniuerſitas aliud eſt, aliud ſinguli de vniuerſitate.*
3 *Poſſeſſio vniuerſitatis non probatur per actus ſingularium perſonarum. Limitatur tamen infra nu.33. & rurſus nu. 39. & 40.*
4 *Teſtes de vniuerſitate non ſunt idonei in cauſa vniuerſitatis. Limita nu.41.44. & 46.*
5 *Teſtes de vniuerſitate non ſunt omni exceptione maiores, etiam in caſibus in quibus admittuntur. contra numero 42.*
6 *Remedium can. reintegrandæ. non datur contra titulatum poſſeſſorem. Sed contra nu.58.62. & ſeq.*
7 *Præſcriptio triginta annorum excludit à quocumque iure.*
8 *Remedium canon. reintegranda. præſcribitur triginta annis.*
9 *Remedium canon. reintegranda. eſt odioſum, & exorbitans.*
10 *Inſtrumentum facit rem notoriam.*
11 *Remedium can. reintegranda. datur ſolum his, qui ſine cauſa ceciderunt, non his qui proprio facto, & culpa poſſeſſionem amiſerunt.*
12 *Non etiam his, qui ex proprio contractu ceciderunt. Limita num.92. & ſeq.*
13 *Non etiam datur ei, qui cecidit ex proprio contractu geſto per metum.*
14 *Non ei, qui cecidit ex contractu, qui poſtea fuit reſolutus ob inobſeruantiam.*
15 *Solemnitas neceſſaria ad actum præſumitur interueniſſe ex lapſu longi temporis. Limita tamen numer. 98. & ſequen.*
16 *Ratificatio præſumitur ex lapſu triginta annor. Declara vt num.118. & ſeq.*
17 *Ratificatio probatur teſtibus, etiamſi ſtatutum diſponat mandatum teſtibus non poſſe probari, licet agatur de graui præiudicio, & requiratur ſcriptura.*
18 *Ratificatio inducitur ex actibus, qui fieri non poſſunt citra ius, & nomen ratificationis.*
19 *Ratificari poteſt actus tacite ſicut expreſſe.*
20 *Ratificare cenſetur vniuerſitas geſta per ſindicum, ſi ei ſoluit expenſas quas fecit.*
21 *Ratificare videtur contractum quicunque commodum ex eo percipit, vt qui recipit cenſum, vel egit ad penſionem.*
22 *Ratificare videtur vniuerſitas arbitrium latum in cauſa finium, ſi ſciens ſecundum illud terminos eſſe poſitos tacuit.*
23 *Solemnitas ex curſu temporis non præſumitur, quando enunciatur in actu eam interueniſſe, ſed minus legitime, ſecus quando nulla fit mentio. declara vt nu.116.*
24 *Spolium non eſt aliter probandum in remedio canon. reintegranda. quando conſtat de antiquiori poſſeſſione agentis.*
25 *Poſſeſſio iunior præſumitur vitioſa, quando conſtat de antiquiori.*
26 *Remedium canonis, reintegranda. eſt pinguius cæteris, & vtilius prouidet quibuſcunque recuperatorijs remedijs.*
27 *Eſt magis fauorabile cæteris remedijs.*
28 *Datur ei, qui cecidit à poſſeſſione ſine culpa, & facto ſuo.*
29 *Spoliatus venit ante omnia reintegrandus.*
30 *Non ſolum ad poſſeſſionem, ſed etiam ad fructus perceptos, & percipiendos.*
31 *Vſque ad quadrantem: alias ſpoliatus non tenetur in reliquis reſpondere.*
32 *Etiam ad expenſas, & non tenetur reſpondere in petitorio, niſi tanto tempore ſteterit in poſſeſſione, quanto durauit ſpolium.*
33 *Poſſeſſio vniuerſitatis probatur ex actibus particularium, qui eos faciunt tanquam in re vniuerſitatis illa ſciente, & patiente.*
34 *Quinimmo, etiam ſi non conſtet eos nomine vniuerſitatis, nec tanquam in re vniuerſitatis feciſſe, dummodo vniuerſitas ſciuerit.*
35 *Dum tamen vniuerſitas ſciat eos poſſidere nomine vniuerſitatis, alias ſimplex ſcientia poſſeſſionis non ſufficit.*
36 *Et ſufficit apparere, quòd particulares actum fecerint tanquam in re vniuerſitatis.*
37 *Præcipue vbi agitur non de acquirendo, ſed de retinendo poſſeſſionem.*
38 *Poſſeſſio, & quicunque actus ſequens præſumitur ex titulo præambulo.*
39 *Vniuerſitati attribuuntur actus quos particulares faciunt, quando hi tendunt ad exequutionem eius, quod vniuerſitas ordinauit.*
40 *Vniuerſitati tribuitur actus habens tractum ſucceſſiuum, qui fit per ſingulos de vniuerſitate, ea ſciente & patiente, quia inducit ratificationem.*
41 *Teſtes de vniuerſitate admittuntur, quando commodum cauſæ principaliter pertinet ad vniuerſitatem, licet etiam ſinguli illud ſentiant in conſequentiam.*
42 *Et ſunt integri teſtes de vniuerſitate, quando admittuntur ad deponendum.*
43 *Præcipue ſi ſint plures.*

Teſtes

44 *Teſtes de vniuerſitate probant, quando cum eis alij producuntur, qui non ſunt de vniuerſitate.*

45 *Si præſertim teſtes qui non ſunt de vniuerſitate nullum patiuntur defectum.*

46 *Teſtes de vniuerſitate plenè probant, quando cum eis concurrit aliud genus probationis.*

47 *Producens inſtrumentum vel ſcripturam, videtur fateri omnia contenta in eis eſſe vera.*

48 *Conſtitutum probat poſſeſſionem inter conſtituentem, & conſtitutarium.*

49 *Impugnans ſolemnitatem actus ſed non actum, poteſt ſuper eo ſe fundare.*

50 *Confeßio facta in inſtrumento nullo, ſuſtinetur vitiato inſtrumento, quia eſt quid diuerſum ab eo.*

51 *Confeßio facta coram iudice incompetente probat contra confitentem.*

52 *Paria ſunt non habere titulum, & habere nullum, & inualidum.*

53 *Titulus nullus habetur pro non titulo.*

54 *Mala fides arguitur ex nullitate tituli.*

55 *Titulus nedum nullus, ſed etiam validus, quem tamen ſciebat poſſe reſcindi, inducit malam fidem, & impedit præſcriptionem.*

56 *Paria ſunt actionem non competere, vel per exceptionem elidi poſſe.*

57 *Titulus poſſeſſoris iniuſtus non impedit remedium can. reintegranda.*

58 *Remedium can. reintegranda, datur contra eum qui poßidet cum titulo.*

59 *Præcipue ſi eius author non erat titulatus.*

60 *Petitio hæreditatis datur contra titulo poſſidentem, cuius tamen author non habebat titulum, at non datur quando author quoque erat titulatus.*

61 *Tutor alienans immobilia minoris ſine decreto, eſt in dolo, & contra eum iurare poteſt litem.*

62 *Remedium can. reintegranda. datur contra titulo poßidentem, ſi is ſit author occupationis.*

63 *Idem quando actor deducit poſſeſſionem rei eſſe vitioſam, & clandeſtinam, reſpectu antiquioris ſuæ.*

64 *Poſſeſſionem rei eſſe vitioſam, & clandeſtinam, non ſufficit deducere, ſed neceſſe eſt probare. Sed contra numero 66.*

65 *Poſſeſſio iunior præſumitur vitioſa, & clandeſtina.*

66 *Poſſeßionem iuniorem eſſe vitioſam, & clandeſtinam ſufficit deducere, quamuis non probetur.*

67 *Præſcriptio non cadit ſine poſſeſſione.*

68 *Præſcriptio non habet locum cum mala fide.*

69 *Etiamſi ſit temporis immemorialis.*

70 *Præſcriptio non currit cum mala fide, etiam in perſonalibus actionibus.*

71 *Ius canonicum ſeruatur etiam in curia ciuili, quando agitur de præſcriptione.*

72 *Malæ fidei dicitur, qui contrahit non ſeruatis ſolemnitatibus.*

73 *Et in eo præſumptio malæ fidei eſt iuris, & de iure.*

74 *Malæ fidei dicitur, qui emit ab eo, quem ſcit non poſſe vendere.*

75 *Item qui emit à procuratore de cuius mandato non conſtat.*

76 *Præſcriptio etiam temporis immemorialis non currit cum titulo inualido.*

77 *Remedio canon. reintegranda. non præſcribitur cum mala fide.*

78 *Emens bona vniuerſitatis ſine ſolemnitatibus neceſſarijs, non præſcribit, quia eſt in mala fide.*

79 *Mala fides authoris nocet hæredi in præſcriptione.*

80 *Mandatum non præſumitur, ſed probari debet.*

81 *Etiam ex curſu diuturni temporis.*

82 *Vniuerſitatis bona, vt legitime, & valide vendi poßint, plura concurrere debent, & ibi quæ illa ſint.*

83 *Idem eſt in eorum diuiſione.*

84 *Et in donatione.*

85 *In tranſactione, per quam poßit ſequi alienatio.*

86 *Et generaliter in quacunque alienatione.*

87 *Idem in alienatione bonorum caſtri ſeu villæ.*

88 *Nullum quod eſt, operari non poteſt aliquem effectum.*

89 *Paria ſunt non fieri, vel inutiliter fieri.*

90 *Contractus, qui fit contra iuris diſpoſitionem, habetur pro non facto, & eſt nullus.*

91 *Minor, qui immobilia alienauit ſine ſolemnitate, poteſt poſſeſſionem eorum recuperare, remedio canon. reintegranda.*

92 *Eccleſia, quæ alienauit ſolemnitate iuris non ſeruata, recuperat poſſeßionem alienatorum, remedio canon. reintegranda.*

93 *Poſſeßionem, qui perdit ex contractu inualido, dicitur cecidiſſe ſine facto ſuo, & ſine iuſta cauſa, ideo illam recuperat remed. can. reintegranda.*

94 *Remedium can. reintegr. datur etiam ei, qui cecidit proprio facto, cauſato tamen culpa vel facto ſpoliatoris.*

95 *Et datur vniuerſitati, quæ amiſit poſſeßionem proprio ex contractu nulliter tamen celebrato.*

96 *Item ei qui amiſit poſſeßionem ex contractu imperfecto, & conditionali.*

97 *Factum. Contra proprium factum poteſt quis venire, quando illud eſt nullum.*

98 *Solemnitates non præſumuntur ex curſu temporis, quando agitur de graui præiudicio, vbi tamen quid quando interceſſerunt triginta anni.*

99 *Solemnitas ex temporis lapſu non præſumitur, niſi probetur ſcientia partis, & patientia.*

100 *Ignorantia in dubio præſumitur.*

101 *Scientia vniuerſitatis non dicitur, niſi vel omnes ſciant vel maior pars.*

102 *Scire non præſumitur dominus ea, quæ eius procurator.*

103 *Scire Princeps non præſumitur id quod ſciunt ſui officiales.*

104 *Vniuerſitas facere non dicitur, niſi id fecerit legitime congregata more ſolito, nec ſufficit quòd ſinguli de vniuerſitate ſeparatim fecerint.*

105 *Conſenſus ſimultaneus requiritur in actu, qui ſpectat ad omnes in vniuerſo.*

106 *Et idem eſt, quando pertinet ad omnes vt ſingulos, ſi tamen maior pars poßit minori præiudicare.*

107 *Scientia vniuerſitatis vbi agitur de tacita ratificatione actus, non inducitur, niſi habeatur ab vniuerſitate legitime congregata.*

108 *Solemnitas non præſumitur ex diuturnitate temporis, quando requirit ſcripturam.*

109 *Scriptura requiritur ad validitatem decreti.*

110 *Præſumptio ceſſat, vbi conſtat de veritate.*

111 *Præſumptio habet locum ſolum in caſu dubio.*

112 *Præſumptio ſolemnitatis inſurgens ex lapſu temporis, admittit probationem in contrarium.*

113 *Solemnitas interueniſſe non præſumitur, quando ex lectura ſcripturæ conſtat in contrarium.*

114 *Negatiua probatur ex inſpectione ſcripturæ.*

115 *Citatio non præſumitur, quando acta oſtendunt eam non interueniſſe.*

116 *Solemnitas quando ex lapſu temporis præſumitur interueniſſe, licet in inſtrumento ſeu actis de ea non fiat mentio.*

117 *Opinio diſtinguens eſt ſeruanda.*

118 *Ratificatio non inducitur nec, præſumitur, niſi probata ſcientia actus, & ratificatio non extenditur ad ignorata.*

119 *Ratificatio an præſumatur ex curſu temporis, quando agitur de graui præiudicio.*

120 *Ratificatio ad validitatem requirit omnes illas ſolemnitates, quæ ſunt neceſſariæ ad ſubſtantiam actus, & ratio-*

nem

nem, ibi vide, & numero ſequent.

121 *Ratificatio feudi alienati requirit nouum conſenſum domini.*

122 *Ratificari non poteſt actus qui ſit penitus nullus.*

123 *Vniuerſitas non poteſt renunciare formæ, de qua in l.fin.C. de vend.re.ciuit.lib.12.*

CONSILIVM XXVIII.

Conantur particulares loci Villænouæ tueri ſuam poſſeſſionem, ſeu verius occupationem, multis modis aduerſus Communitatem illius loci.

Primo, quia vt obtinere poſſit Communitas in remedio canon. reinteg.
1 3.q.1. intentato, tenetur probare † poſſeſſionem, & ſpolium, vt per Abb.in ca.cum ad ſedem.de reſt.ſpo. Imo.in conſ.111.Alex.in conſ.6. num.5. volum.3. Socin.in l.rem quæ nobis. nume.16.ff.de acq. poſſ. cum alijs cumulatis per Menoch. de recuper.poſſ.rem.15. num.383. Sed in præſenti iudicio non probauit ſe poſſediſſe, quia teſtes omnes deponũt de poſſeſſione particularium perſonarum, quibus in diuiſione obuenerant bona, de quibus fit ſermo: & aliud eſt vniuerſi-
2 tas, aliud ſinguli † de vniuerſitate.l.ſicut.§.ſi quid.vbi gloſ.& Bart.ff.quod cuiuſque vniu. nom. Doctores in cap.cum omnes.de conſti.Crot.in conſil.145. num.9. Pariſ. in conſ.91. num.1. volum.4. Bero. in conſil.92. num.16.volum.1.& in conſ.8.numer.22.volum.3.Afflict.in conſt.regni, in titul.de animal. in paſcu.affid. num.12.Dec.in conſ.61.num.3.Bero.in conſ.19.num. 31.vol.1.Bertr.in conſ.242.col.1. vol.3. Rip.in c.cum te.nu.43.de reſcr.& plura congerit Anto. Gabr.com. opin.lib.6.tit.quòd cuiuſq; vniuerſ.nom.concl.1.& in terminis, quod non probetur vniuerſitatis poſſeſſio
3 per actus † ſingularium perſonarum tradit Cuman. in conſil.158. latiſſime Corne.conſ.299.col.1.& ſeq. vol.1.vbi dicit, ꝙ licet homines alicuius caſtri poſſederint aliquod prædium paſcendo eorum animalia, incidendo ligna, macerando linum ſeu canepem, vel alia faciendo, tamen non acquirunt aliquam poſſeſſionem vniuerſitati, nec per teſtes ſic deponentes probatur poſſeſſio vniuerſitatis, quia conſtare debet de mandato vniuerſitatis. Et non poteſt dici factum ab vniuerſitate, quod non ſit congregato concilio, & participato negotio: & dicit ſe alias ita conſuluiſſe, & re vera ita conſuluit contra Communitatem Colbuduli in conſ.46.volum.3.vbi idem repetit, & loquitur in terminis noſtris, quando Communitas petebat ſe reintegrari in ſuam poſſeſſionem: & teſtes ad probandum poſſeſſionem, dixerunt ſe vidiſſe homines loci poſſidere. Et concludit, quòd per tales actus poſſeſſio communitatis non probatur, & in conſilio 63. volumin. 4. vbi dicit, quòd vniuerſitas non quærit poſſeſſionem ex actib. particularium, & quòd iura quæ dicunt, quòd vniuerſitas poſſeſſionem acquirit per ſeruum, & liberas perſonas, intelliguntur accedente mandato, quia non reperitur aliquid ſpecialiter eſſe ſtatutum in fauorem vniuerſitatis. Et regulariter non acquiritur poſſeſſio per liberam perſonã ſine mandato.l.poſſeſſio.§.& ſi poſſeſſio. ff.de acquir. poſſ.& §.ex his itaque.Inſtit. per quas perſ. nob. acq. Et idem inquit Dec.in conſ.221.numer.5.verſic.ſimiliter.vbi tenet non probari, niſi conſtet particulares poſſediſſe nomine Communitatis, & inſtruit aduocatum in practica, vt ſit cautus in articulando, quòd homines poſſederunt nomine Communitatis ſcientibus, & patientibus adminiſtratoribus. Late proſequitur Pariſ.in conſil.27. num.102. & ſeq.vol.1.Bertr.in conſil.42.nu.6.in 2.par.ſecundi vol.vbi tacito authore tranſplantauit plura dicta Cor. in prædictis conſilijs. Rube.in conſ.4.in fi. vbi poſt Corn.dicit, procedere etiam, vbi conſtat illos particulares feciſſe actus nomine communitatis, dummodo non appareat de vniuerſitatis mandato, vel ratificatione. Rip. in cap. eam te.nu.43. extra de reſcr. Quamuis igitur probata fuerit ſingulorum poſſeſſio, per eam tamen non infertur ad poſſeſſionem vniuerſitatis.

Secundo non videtur, quòd teſtes examinati probent, etiamſi concludenter deponerent de poſſeſſione vniuerſitatis, quia fere omnes ſunt de eodem loco
4 Villænouæ, & teſtes in cauſa ſuæ vniuerſitatis † non ſunt idonei. Bart.Bal.& alij in l.tantum.§.vniuerſitatis.ff.de rer.diui.vbi loquuntur, quando tractatur de nemoribus & paſcuis. Iacob.de Rau.Petr.Cyn.Bal.& Sal.in l.parẽtes.C.de teſtib.Bar. & Ang.in l.ſi de hac. §.qui manumittitur.ff.de in ius voc.Bal.in rubr. ff. de rer.diuiſ.Bal.& Ang.in l.2.ff.quod cuiuſq; vniu.nom. Fel.in c.inſuper.num.6. de teſtib. quia tali caſu dicerentur teſtes in propria cauſa, quod non eſt ferẽdum. c.omnib.4. q.3.l.omnibus. C.de teſtib.& hanc rationem ita tenet Marſ.in l.1. §. ſeruum municipum. nu. 10.ff.de qõ. Menoch.in tract.de arb.iud.caſu 106.nu. 13.imo his quoque caſib.quib.admittuntur, non ſunt
5 omni exceptione maiores, † & non faciunt plenam fidem, ſecund.Arch.in ſumma.14.q.2. Butr.in c.inimicus.de teſtib.Cur.iun.in tract.de teſtib. concl.3.num. 12.Marſil.d.§.ſeruum.nu.2.

Tertio dicti particulares habent titulum emptionis acquiſitum ab agentib. pro Communitate, & remedium canon.reintegranda.non datur contra eos, qui poſſident cum titulo, quia titulus tollit præſumptionem clandeſtinitatis.l.clam poſſidere.in princip.
6 ff.de acquir. poſſ. & hanc opinionẽ † tenuerunt Spec. in tit.de poſſ.& pet.1. verſic.quid ſi ego peto. Bartol. in l.rem quæ nobis.num.2.ff. de acq. poſſ. vbi Angel. & Imol. Soc.in 4.q.nu.12. Caſtr.in l. & ideo. §.Neratius.num.5.ff.de cond. fur. Andr. de Barul. & Ioann. de Pla.in l.ſi coloni.C.de agric.& cenſit.lib.11. Alex. in conſi.118.col.1.& 2.volum.2.& in conſ.89. num.7. vol.5.Socin.in conſil.266.num.15.volum.2.quia in pari cauſa potior eſt conditio poſſidentis. l.ſine autem. §.ſi duob.ff.de pub.& non eſt conueniens, quòd plus operetur poſſeſſio, quamuis antiquior, quam titulus, & poſſeſſio conuenti, vt dicit Alex.in d.l. rem quæ nobis.& dicit idem Soc.in conſ.39.num.5. verſic.tamen non competit.vol.3. vbi dicit, hanc eſſe magis communem Legiſtarum, & quod eam defenſauit Corn.in conſil.18.col.3.verſi.nec obſtat.d.vol.1.vbi dicit magis communem. Dec.in conſ.302. col.pen.ver.ſimiliter.Crot.in conſil.47.numer.20.vbi dicit ſe hanc opinionem ſæpius conſulendo ſecutum, & in conſil.75. num. 2. & ſeq. & hãc quoq; communem eſſe affirmat Pariſ.in conſ.1.numer.166.vol.1. Hanc etiam veram inquir, & magis communem Bero. in conſil.56. num. 36.vol.3.Bertr.in conſil.323.num.9.in 1. par. 2. volu. Brun.in conſil.19.num.25.& in conſil.21.num.5. & 6. Rube.in conſ.4.num.6.& in conſil.vlt.num.9.Gozad. in conſil.28. num.36. Et hanc opinionem tenere Doctores iuris ciuilis dicit Pract. Papien.in form. libelli quo agit.ſpol.poſſ.num.8. Soc.iun. in conſil.47. num. 25.conſil.48.num.13. vol.2. & nouiſſime comprobat Menoch.in tract.de recup.poſſ.rem.15. nu.89. verſic. contraria tamen.vbi dicit magis communem. Et vltra prædictos allegat etiam Anch.Io.Fab.Ioan. Mar. Rimin.Alciat.Mod.Gallos, Hipp. Rimin. Rip. Nattam, & Cæph.& idem tenuit eoſdem referens in conſil.2.num.171.

Quarto,

Quarto, contra Cõitatem obijcitur præſcriptio triginta annorum, cuius tẽporis lapſu excluditur quis
7 † à quocunque iure.l.ſciuit.C.de preſcr.trigin.ann.in prin.l.vnica.C.de anna.exce.l.2.C.de conſt.pec. & de iure adeundi,immiſcendi,petendi legitimam,petendi hæreditatem,dicendi teſtamentum,ſententiam,cõtractum,arbitrium,& bannum nullum,petendi legatum,& fideicommiſſum, petendi reductionem ad arbitrium boni, & pluribus alijs iuribus, ponit vſq; ad ſocietatem Tiraq. de retract.conſan.§.36.gl.2.nu.36. & ſeq.& in terminis,ꝙ remedium dicti canonis reintegranda. præſcribatur † tanto tempore tenuit Abb.
8 in c.ſolitæ.de reſt.ſpo.Alex.in conſil.6.col.5.vol.3.Bellam.in c.cum ad ſedem.num.11.ff.de reſt.ſpo.Aret.in §.quadrupli.nu.24.circa fi.Inſti.de acti. pulchre Caſt. in conſ.105.nu.3.vol.1.vbi dicit,mirandum eſſe de illis, qui volunt præſcriptione non tolli dictum remedium,fundantes ſe ſuper tex.in d.c.reintegranda.ibi, quacunque conditione, &c. nam verba illa determinant verbum,perdidiſſe noſcũtur, non autem referuntur ad verbũ,reintegrari,& ideo nihil faciunt ad propoſitum, immo ſi hoc etiam modo intelligeretur ille text.ſubaudiendum eſſet,niſi lapſum ſit tempus ſufficiens ad præſcribendum, vt eſt text. ſecundum eum ſing.in l.edicti.ante fin. C.de edict.diui Adr.toll. nec eſt veriſimile, ꝙ voluerit vnius verbo eoq; ambiguo, totam materiam præſcriptionis ſubuertere, & ſicuti tollitur tanto tempore interdictum,vnde vi.d.l.ſicut. quod eſt magis fauorabile: ita & facilius tolli debet dictum remedium,quòd eſt magis odioſum,& exorbitans.†Soc.in d.l.rem quæ nobis.q.8.nu... & in con-
9 ſil.39.col.3.vol.3.Dec.in conſ.302.nu.22.ver.& videtur actori.Ruyn.in conſ.69.nu.13.vol.1.& in conſ.44. nu.16.vol.4.vbi dicit Butr.& alios, qui in c.2. de reſt. ſpol.dicunt, remedium hoc perpetuum eſſe, intelligũ debere,ꝙ non tollatur minori ſpacio triginta annor. quia ita intelligitur illud verbum perpetuum,vt in d. l.ſicut.& Inſt.de perpet.& temp. actio.in princ. idem Ruyn.in conſ.47.nu.6.ver.3.dictis agentib.eo. vol. & in conſ.103.nu.7.vol.5.Balb.in tract.præſcr.in 4.par. quartæ par.princ.q.24. vbi dicit, quod ita communiter concludunt gl.& Doct.Bero.in conſ.56.nu 40.vol. 3.vbi inquit hanc eſſe veram,& communem.& in cõſ. 61.nu.19.vol.eod.Maran.de ord.iud.in 4.part.princ. diſt.7.num.58.in fi.Crot.in conſil.47.num.29.Plot.in tract.de in litẽur.§.3.num.8. Bello.in conſil.36. num. 2.Pariſ.in conſil.1.num.154.vol.1.Grat. in conſil.70. num.18.vol.2.Neuiz.conſil.79.num.25.Crau.in conſil.124.num.14.Menoch.in d.tract.recup.poſſ.remed. 15.num.418.vbi communem dicit:& reſpondet rationibus aduerſantium Graua.in addit.ad Octa.Veſtr. lib.7.cap.3.num.41.Cæph.in conſil.235.num.19.Rota Bonon.deciſ.10. in fin.plures refert Gabr.commu. opin.lib.5.tit.de reſt.ſpol.concluſ.5. num.64. Ioſeph. Ludou.in deciſ.Peruſ.59.numer.9. & nouiſſime hanc opinionem communem eſſe probat, & tuetur tollendo contraria,Cæſar Contard.in repet.l.vnicæ.in 2.limitat.num.22. & ſeq. C.ſi de mom. poſſ. Si enim tanto tempore præſcribitur dominium, cur non idem erit in poſſeſſione, quæ eſt longe minoris præiudicij? Et nouiſſime Cæph.in conſil.315.numer.50.& ſeq.vbi late probat.

Quinto adducitur, quòd vniuerſitas prædicta ſua culpa, & facto cecidit à poſſeſſione dictorum bonorum, nempe per alienationes, & venditiones factas miniſterio ſuorum adminiſtratorum,de quibus conſtat publicis inſtrumentis,de quibus in actis, quæ fa-
10 ciunt rem notoriam, & fidem indubitatam, † ſecundum Bald.in l.quotiens.in fin.C.de iud.cum pluribus apud Tiraq.de retract.conſang.§.2.glo.1.num.20.remedium vero dicti canonis datur his tantummodo, qui iniuſte à ſua poſſeſſione deiecti ſunt, non his qui
11 propria culpa,& negligentia ceciderunt,† vt tradunt Innoc.Butr.& alij in c.ſæpe.de reſtitutio.ſpolia. Calder. & alii in c. cum ad ſedem. eod.tit.Alex.in conſil. 6.num.10.lib.3.Dec.in conſil.302. num.22. & in conſil.449.numer.31.& qui ex proprio contractu amiſe-
12 runt poſſeſſionem. † Alex. in conſil.92. num.5.vol.1. vbi loquitur de eo qui vendidit. Socin.in d.l.rem quæ nobis.num.8. vbi dicit communem, & ponit exemplum.in emphyteota qui cecidit propter non ſolutum canonem, & de eo qui ex contractu proprio poſſeſſionem amiſit,& in conſil.39.num.5.verſ.præterea in caſu. volumin. 3. vbi loquitur in donatore. Dec.in conſil.56. col.fi.ver.nec obſtat ſi dicatur.vbi ponit de eo qui vendidit,& in ſolutum dedit; item de eo qui ratificauit laudum per quod condemnatus fuit vendere,quia etiam iſto caſu dicitur ſua culpa poſſeſſionem amittere,licet enim per laudum non transferatur poſſeſſio, præſtatur tamen cauſa transferendi. Afflict. in deciſ.392. numer.27. vbi in emphyteota qui non ſoluit canonem. Crot.in conſil.75.numer.11.vbi de venditore, & in conſil.87. num.18. vbi de eo qui cum ſciret cauſam agitari ſuper re quam poſſidebat, non curauit comparere in iudicio, & à ſententia condemnatoria appellare.Ruyn.in conſil.32.nu.8. vol.1. vbi de eo,qui permutauit.& in conſ.83.num.5.eod. vol.Bero.in conſil.155.in fi.vol.1.vbi de conductore qui penſionem non ſoluit.& in conſil.60.num.21.vol.3.vbi dicit remedium prædictum non dari his qui fuerunt ex iuſta cauſa à ſuperiore priuati, ſpoliati, & deiecti, vt propter rebellionem cõmiſſam. Et infert ideo, quòd reſtitutus plenarie aduerſus condemnationem,& ad bona etiam alijs conceſſa,non poteſt agere hoc remedio, quia fundatur ſuper actu, qui habet principium vitioſum,& violentum,& in conſil.65.nume.158. voluminis.1.dicit non competere ei qui ex ſuo contractu ſaltem mediate poſſeſſionem amiſit. Neuizan.conſil. 78.nume.11. Brun.in conſil.21.numer.3.Socin.iun.in conſil.47.nu.24. vol.2. vbi loquitur in eo qui rem dedit in ſolutum.Sigiſm.Lofr.in conſil.45.nume.6. Rip. in d.c.ſæpe.num.27.Plot.de in lit.iur.§.3.nu.7. Meno. alios referens in d.remed.15.nume.95.& in conſil.2. numer.168.& num.196. Cæph.conſil.272.numer.67. & ſeq.& conſil.301.num.22.& conſil.315.nu.49.quia non debet alteri imputare damnum, ꝙ ſibi ſua culpa obuenier. c.damnum.de re iu.in 6. Et tex.in d.c.reintegranda. dicit, reintegrandum eſſe qui per iniuſtas cauſas cecidit:ergo aliud eſt quãdo ex facto proprio. Alios refert Ant.Gabr.d.concluſ.5.num.26. deciſ.Peruſ.11.num.16.& procedit hoc,quamuis talis contractus per quem amiſit poſſeſſionem, veniat reſcindendus propter metum qui in eo interuenit: quia nihilo-
13 minus non reintegratur † contrahens, ex quo voluntas quamuis meticuloſa eſt voluntas. leg.ſi mulier.§. ſi metu.ff.quòd met.cau.cap. merito.15.quæſtio.1.& ſufficit,quòd tradita fuerit poſſeſſio: ita dicit Abb.in c.ſuper hoc.col.pen.verſ.ex præcedentibus.de renun. Et confirmat Natta in conſ.386.Menoch.refert Sign. & Ancharan.in conſil.2.num.169.& numer. 219. vt i probat ſpoliatum per vim compulſiuam,non eſſe ante omnia reſtituendũ,& idem eſt,quando contractus
14 à principio validus fuit reſolutus † ob non ſeruatam fidem,ſecundum Alexan.in conſil.92.num.5.vol.1.& Ruyn. in d.conſ.32. quos ſequitur D. Beccius in conſil.13.nume.4.quia ſat eſt,quòd à principio tranſlata fuerit poſſeſſio,licet enim poſtea non impleatur, non tamen ideo contractus dicitur reſolutus, nec retro

transfertur poſſeſſio ſemel in eum tranſlata.l.in ciuile.C.de rei vend.& per plura hoc tenet Crot. d.conſ. 75.num.11. & num.18. vbi tamen non facit mentionem de Alex. Et pro cõfirmatione adducit Natta in d.conſ.386.rationem: quia agens dicto remedio,debet allegare quòd poſſeſſio aduerſarij eſt clandeſtina,& vitioſa reſpectu ſuæ poſſeſſionis. Sed hoc nõ poterit dicere, quando ipſe eam tranſtulit. Ergo non dabitur remedium prædictum,& hæc ratio ante eum allegata fuit per Curt.iun.& Pariſ.quos refert,& ſequitur Menoch.in d.conſ.2.nu.177.

Et nõ aduerſatur quòd venditiones horum bonorum factæ per adminiſtratores vniuerſitatis ſint nullæ,eo quòd nõ conſtet interueniſſe ſolemnitates quæ requiruntur in alienatione rerum vniuerſitatis,quia ad hoc reſpondetur pluribus modis.

Primo, quòd ex quo factæ reperiuntur iam ſupra viginti annos,nonnullæ vero ſupra triginta, & ab eo tempore citra ſemper emptores continuarunt in poſ-
15 ſeſſione horum bonorum,præſumuntur attenta † temporis diuturnitate interueniſſe ſolemnitates omnes neceſſariæ.l.ſi filius.C.de petit.hære. Bald.Ang. Imo. & Rom.in l.qui in aliena.ff.de acquir.hære. Ang.in l. ſciendum.col.1.in fi.ver.præſumitur etiam.ff.de verbo. oblig.vbi Alex.nu.19. plures alios refert Hoſt. & Io.Andr.in c... Alb.de teſtib. Abb.in c.peruenit.col. 2.de empt. & vendit. Alex.in conſ.113. col.fin.vol.1. Iaſ.in conſ.54.col.5.in prin. ver.3.principaliter. vol. 1.Felyn.in c.ſicut.col.12.ver. fallit tertio.de re iudic. & infinitos ad hoc citat Anto.Gabr.com.opin.lib.1. tit.de præſumpt.concluſ.1.num.1.& ſeq.vbi ideo infert ex lapſu longi temporis præſumi, quòd in alienatione rei emphyteoticæ interuenerit conſenſus domini directi, conſenſus capituli in alienatione rerũ eccleſiæ, conſenſus proximiorum requiſitus à ſtatuto in cõtractibus minorum,conſenſus patris à ſtatuto requiſitus in contractu filijfamilias,cõſenſus Pontificis in teſtamento prælati,conſenſus diocœſani in ædificatione eccleſiæ,& plura alia,quæ apud eum poſſunt videri. Addo Crot. in conſ.42.num.12. Bero. in conſ.173.num.58.vol.1.Bello.in conſ.39.nu.6.Alci.in tract.præſumpt.reg.3.præſum.10.nu.6. Balb.in tract. præſcript.in 3.par.q.10.nu.5.& ſeq.Cęph.in conſ.51. nu.27.Vant.in tract.de nullit.in titu.quib.mod.ſent. null.defe. poſſ.nu.28.in fi. plures alios allegat Vaſq. illuſt.q.cap.64.nu.6.Anto.Burg.in c.peruenit.nu.17. de empt. & vendit. Anto.Gomeſ.in tract.de contractib.cap.11.nu.17.cap.fin.verſic.ſimiliter etiam.Menoch.in conſ.1.num.102.

Secundo reſpondetur,ꝙ ex lapſu triginta annorũ, præſumitur cõmunitatem ratificaſſe huiuſmodi alienationes ſuo nomine factas,quia licet mandatũ nul-
16 lo temporis curſu præſumatur: tamen † ratificatio ex tanto tempore præſumitur ſecundum gl. & Doct. in c.peruenit.de empt.& vendit.Ang. & Alex. in d.l. ſciendum.Soc.in conſ.46.col.1.ver. præterea. volum. 3.vbi dicit, hoc eſſe clarum. Dec.in conſil.297. num. 3.& 4.vbi tamen neminem allegat ex prædictis.Et inquit,id quod dr̃ de mandato, vt nõ præſumatur procedere contra cões regulas,& ideo nõ habere locum in ratificatione,vnde dicimus ſtatutum quod diſponit mandatum non poſſe teſtibus probari, non procedere in ratificatione, quia poterit ſtatuto non ob-
17 ſtante teſtibus † probari.Bald.in l.obſeruare.§.fin.q. 11.in fi.ff.de off.Proconſ.& idem tenet Goza.in conſil.11.num.16. Bero.in conſ.104.num.11.vol.3. Vaſq. illuſt.q.c.61.nu.15.Cęph.in conſ.240.num.6.& conſ. 286. num.4.conſ.316.nu.77.& in conſ.315.num.34. vbi dicit hoc procedere, etiam vbi agitur de graui præiudicio.Hipp.Rimin.in conſil.6.num.74. vbi vult locum hoc ſibi vendicare,vbi quoque ſcriptura requiritur. Gabr. commun. opin. libr.2. titu.de procurat. concluſ.1.num.14.

Tertio dicitur, ꝙ iſta bona poſt venditiones fuerunt per emptores regiſtrata,& pro eis onera ſoluta ſciente vniuerſitate,& patiente: quia actus videntur
18 inducere tacitam † geſtorum ratificationem: quia non potuerunt fieri citra ius, & nomen ratificationis.Corn.in conſ.269.vol.4. Celſus Vgo in conſil.22. num.5.& 27.Burſ.in conſil.118. num.19. poteſt enim
19 actus ita tacite ſicut expreſſe † ratificari. l. ſi proponas.§.1.ff.de inoff.teſt.l.ſed Iulianus.§.fi. ff.ad Macedon.l.Paulus. & l.quo enim. §.1.vbi Bart. ff. rem rat. hab.gl.in l.1.C.ſi maior fact.rat.hab.Bal.in conſ.130. vol.3.& dicit Spec.in tit.de ſindic.§.1.verſic.ſed pone quòd vniuerſitas.col.penul.quòd vniuerſitas ſoluendo expenſas factas per ſindicum circa aliquod nego-
20 cium,cenſetur † per eum geſta ratificare.Bal.in conſ. 184.vol.2.Alex.in conſ.127.col.1.vol.5.& in cõſ.175. in fi.eo.vol.Dec.in conſ.297.num.3.Cagno.in l. ſemper qui non prohibet.num.17.ff.de regu.iur.Bello.in conſ.26.nu.13.Tiraq.de conſt.poſ.par.3.limit.30. nu. 12.Crauet.in conſ.55.num.5.Natta in conſ.45.num. 10.conſ.142.nu.22.& in conſ.341.num.3.D. Beccius in conſ.109.num.21. & exigendo taleas ab iſtis emptoribus, nõ minus videtur communitas approbare dictos contractus alienationum,quam ſi cenſum promiſſum in contractu reciperet.Eſt enim generale, ꝙ
21 percipiens commodum † ex aliquo contractu, videatur illum habere ratum.l.Iulianus.§.vlt.ff.ad Maced. Menoch.conſ.98.num.42. & in recipiente cenſum in contractu promiſſum ponit Bald. in conſ.184. vol.4. Tiraq.d.limita.30.num.12.Bello.in conſ.15.num.11. Vant.in tit.quib.mod.ſent.null.defen.poſſ. num.103. in prin.Natta in d.conſ.45.num.10.& d.conſ.341.nu. 3.Anch.mod.fam.q.lib.1.q.38.num.4.Menoch.de recup.poſſ.rem.16.num.119.Caualcan.de tut.& curat. num.147.& de eo qui agit ad penſionem Bal.in conſ. 34.num.1.volum.2.& in conſ.14.vol.5. Alex. in conſ. 117.num.27.volum.5.Tiraq.d.limit.30.num.12.Dec. d.conſil.297.nume.2. Bello.d.conſil.15.nume.11. Et ideo decidit Alci. in tract.præſum.reg.2. præſum.13. num.2. ꝙ communitas cenſetur approbaſſe arbitra-
22 menta lata ſuper quæſtionem finium, † emologata per aliquem tanquam ſindicum, quando ſecundum illa reperiuntur poſiti termini, quia ex quo tacuit vniuerſitas, & permiſit diu illos terminos, videtur conſentire, & ratificaſſe. Sequitur Soc. iun. in conſil. 139.num.14.& conſ.146.num.14.vol.3.

Et ſi dicatur non præſumi ꝙ debitæ ſolemnitates interuenerint in alienationibus de quibus agitur, cũ ex lectura inſtrumentorum appareat eas non interueniſſe.Reſpondetur,hoc procedere,qñ in inſtrumentis enunciatur ſolemnitates adhibitas fuiſſe,ſed minus legitime. Tunc enim, quia ex euidentia ſcripturæ conſtat eas ſeruatas non fuiſſe, eo modo quo erãt ſeruandæ, ceſſat præſumptio, quæ ex curſu temporis oritur, at ſecus eſt vbi in inſtrumentis nulla fit mentio illarum ſolemnitatum. Tunc enim ſtante tẽ-
23 poris curſu præſumuntur interueniſſe, † ita declarat Felyn.in c. ſicut. num.33. colum. mihi 16.in 7.declaratione.verſic.bene etiam fateor. de re iud. vbi dicit hoc ſentire Barto. & alios quos ibi refert: & eum ſequitur Curt.iun.in conſil.130. nume.4. Ruyn. in conſil.63.nu.16.& 19. volum.1. Gozad.in conſ.73. num. 28.Butig.in l.ſciendum.num.34.ff.de verb.obli.Crauet.in tracta.de antiq.temp.in 3.part.in princ. num. 27.ver.7.limitatur.Rolan.in conſ.99.num.35. vol.2.

Cæph.in conſil.316.nu.62. deciſ.Pedem.173.nu.7.in propoſito verò non legitur in inſtrumentis prædictis,aliquas interueniſſe ſolẽnitates: & ideo non tollitur præſumptio, quæ reſultat ex temporis curſu.

Quibus tamen non obſtantibus,concludo dictos conuentos eſſe condemnandos ad relaxandum vniuerſitati prædictam poſſeſſionem prædiorum, de quibus in proceſſu,quia conſtat vniuerſitatem aliàs hæc bona poſſediſſe,& nũc ea poſſideri per particulares: & de poſſeſſione vniuerſitatis deponunt quamplures teſtes,vt melius videri poteſt quam referri.In remedio vero canon.reintegranda, quod fuit intentatum; ſufficit, quòd de antiquiori poſſeſſione agenti,
24 appareat,abſque eo quod aliter conſtet † ſpoliatio, ſecundum Innocen. in cap.ſæpe. de reſtit. ſpol. & in cap.poſt electionem.in fin.de conceſſ.præb.Lapus alleg.52.nu.7. Præpoſ. in dicto cap. reintegranda. colum.pen. Abb.in cap.cum ad ſedem.colum.5.& cap. ſi diligenti.de præſcrip.Alexan.in conſ.20.colum.2. volum.2.& in conſi.6.num.5.volum.3. Socin. in d.l. rem quę nobis.quęſt.7.probata enim antiquiori poſ-
25 ſeſſione,illa iunior præſumitur vitioſa † & clandeſtina.cap.licet cauſam.de probat.& reſultat ſpoliatio, ſecundum Bal.in l. pen. col. penult. C.ſi à non comp. iudi.& quia præſumptio vrget pro antiquiori poſſeſſore, iunior tenetur probare ſe non poſſidere clam, neque vi: ſed agentem cecidiſſe ſua culpa,& facto,ſecundum Barba. in conſil.24.colum.2.volum.4.Iaſ.in conſil.21.nume.1. vol.3. & idem dicit in conſil.172. num.1.vol.4.Et hanc opinionem ſequunti ſunt Imo. Corn.Rimin.Pariſ.Gozad.Grat.Rub.Neuiz.Alciat. Didac.Boſſ.& Rolan.quos omnes refert & ſequitur Menoch.in tract.de recup. poſſ.remed.15. num.383. & ſeq.vbi dicit, hanc eſſe communem omnium interpretum ſententiam.& nume.386. ampliat, vt nec ſit neceſſe probare poſſeſſionem tẽpore ſpolij: & in conſil.2.nu.162.Addo idem tenentem Bero.in conſil.64. num.4. volum.3. vbi dicit quod probata antiquiori poſſeſſione, dicitur re ipſa probata deiectio,& ſpoliatio. Bertr.in conſi.243.nu.5.volum.2.vbi dicit communem.& in conſi.87.num.3.vol.5. vbi addit Caſtr. & Aret. Afflict. in conſtit. de violent. circa poſſ. nume.20.& in deciſ.327.Socin.iun.in conſi.128.nu.23. volum.2.Dec.in conſi.302.nu.21.verſ.& in tali.Plot. de in lit.iur.§.3. nu.5. & ſeq. Roland. in conſil.6. nume.11.volum.3.vbi ait hanc eſſe communem theoricam, & militare multò facilius, quando allegatum fuit conuenti poſſeſſionem eſſe vitioſam, & clandeſtinam reſpectu ſuæ antiquioris. & in conſ.32. nu.9. volum.4.Cęph.in conſi.236. nume.10. Gabriel.d.libro 5.de reſtit.ſpol. conclu.5.nu.67.Cæſar Contard. in d.l.vnica.in ampliat.nu.16.ver.& licet in tentans. C.ſi de mom.poſſ.D.Beccius in conſ.75.nu.2.in quibus locis referuntur plures alij moderni. Et hoc remedium eſt vtilius cæteris, & pinguius prouidet qui-
26 buſcunque remedijs recuperatorijs, † ſecundum gl. & doct.in dicto cap.ſępe.& dicto cap.cum ad ſedem. Lanfr.in rub.de cau.poſſ. & prop. colum.3.conclu.3. Soc.in d.l.rem quæ nobis.Bero. in conſi.56.nu.35.volum. 3. Socin.iun. in conſil.128. colum. fin. volum.2. Rolan.in conſi.6.num.11. uolum.3. Menoch. in conſil.2.num.133.Contard.in l.vnica.in ampliat.nu.13. Viuius comm.opin.lib.1.conclu.270. D.Beccius in conſi.75.nu.1.& eſt magis fauorabile,quam ſint alia
27 remedia, vt per Bero.in conſ.56.nu.4.vbi quod † eſt late interpretandum: emanauit enim fauore aïæ ad euitandum peccatum, & ne quis contra naturalem æquitatem locupletetur cum aliena iactura, contra l.nam hoc natura.ff.de cond.indeb. ita tenet Butr.in d.cap.ſæpe. quem refert & ſequitur Bero.in d.conſil. 36.nu.4 & 10.& ad comprimendum ſpoliatoris audaciam,vt intelligat ſibi non licere ius dicere authoritate propria,vt poſt Alcia.& Menoch. dicit Rolan. in conſ.32. in prin.vol.4. & datur ei,qui à poſſeſſione
28 cecidit ſine culpa & facto ſuo, † vt per Alex. in conſ. 51.in prin. vol.1. Dec.in conſ.449.num.32. Rolan.in conſ.72.num.4.vol.4. cum igitur conſtet communitatem ſpoliatam,venit ante omnia
29 † reintegranda.d.c. reintegranda.c.in literis.vbi Doct.de reſtit.ſpoli.l.ſi quis à ſe fundum.C.ad l.Iul.de vi.Boer.deciſ.238.nu. 2.& non modo ad poſſeſſionem quam amiſit,ſed etiã
30 ad fructus quos ſpoliator ex re percepit, † vel percipere potuiſſet.c.grauis.vbi Docto.de reſtit.ſpol. Rot. deciſ.25.de reſti.ſpol.in nouis.Bal.in c.conquerente. in prin. eo.titu.Abb.in cap.accedens,il 2.col.2.vt lit.
31 non conteſt.& vſque ad minimũ quadrantem,† alias ſi quid deficeret,non tenetur ſpoliatus in alijs reſpõdere, ſecundum Bald. in dicto c.conquerente. Iaſ. d. conſ.172.col.2.vol.1.ver. & ſpoliatus debet. & quod veniãt fructus in hoc remedio,tenet etiam Dec. poſt Archid.quem refert in d. conſ.57.in fin. Curt. iun.in conſ.41.in fi.vbi poſt Abb.in dicto c.accedens.inquit
32 reintegrandum eſſe ſpoliatum ẽt ad expenſas,† imò non eſſe audiendum ſpoliatorem in petitorio, niſi ſpoliatus tanto tempore ſtet in poſſeſſione,quantum ipſa durauit ſpoliatio.Idem tenet Alcia.in conſ.370. num.5.Crau.in conſ.140. num.3. Neuiza.in conſ.85. nu.13.Plot.qui alios refert in tract.de in lit.iur.§.47. nu.1.& ſeq. Rolan.in conſ.6.in fin.vol.2. Menoch.de recup.poſſ.rem.1.nu.277.Cępha.in conſ.236.nu.120, Bero.in conſ.147.num.18.vol.3.Remanet ergo ex his fundata intẽtio communitatis Villænouæ, ita vt pro ea veniat iudicandum, quod multo apertius dignoſcetur,ſi remoueantur ea, quæ fuerunt per particulares in contrarium allegata.

Non obſtat igitur quod teſtes deponant de poſſeſſione particularium hominum, non autem vniuerſitatis,vt erat neceſſe,& ideo per eos nõ probatur poſſeſſio vniuerſitatis: quia reſpondeo, illa procedere, quando teſtes non dicunt, quod particulares poſſederint, vel actus in illis bonis fecerint tanquam in bonis vniuerſitatis.Tunc enim,quia in dubio præſumitur quis actum facere proprio nomine, & non alieno.l. & magis. ff. de ſolut. cum alijs apud Alciat. in tract. præſumpt.reg.2. præſumpt.24.nume.9. non probatur vniuerſitatis poſſeſſio: ſed vbi particulares poſſeſſionis actus fecerunt in re communitatis tanquam in re communi, non autem propria, idque
33 ſciente,& patiente vniuerſitate: tunc acquiritur,† & retinetur poſſeſſio ipſi communitati, vt eſt gloſ. in l. ſicut. §. ſi quid. in fin. gloſ. magnæ. ff. quod cuiuſque vniuerſitatis nomine. patientia enim vniuerſitatis ſeu agentium,& adminiſtratorum,habetur loco mãdati.l.qui patitur.ff.mand. Et ita determinat Barto. in dicta l.ſicut. & eodem modo gloſſam declarat Caſtren. in dicto §. ſi quid.in fin. vbi loquitur fortius quando non conſtat, quod particulares vſi fuerint
34 tanquam re vniuerſitatis, quia nihilominus † præſumitur, quod vniuerſitatis nomine, tanquam re vniuerſitatis vſi fuerint. & Baldum refert & ſequitur Curtius ſenior in conſil.77.ſuper motiuis.colum.penult. verſic. & bene facit. vbi inquit, eius verba eſſe aurea, & ante eos hoc voluit Gulielm. Cun. qui dicit, quòd ſi tales particulares interrogarentur, reſponderent ſe dictis bonis fuiſſe vſos, quia in eis vniuerſitas ius habet: & ita etiam declarat Cæpol. in tractatu de ſeruit. ruſtico. prædiorum. de ſeruit. iur. paſcen. colum.8. verſicu. ſed dubium eſt, qualiter

ter probetur poſſeſſio. vbi declarat procedere, quãdo
vniuerſitas, vel adminiſtratores ſciebant particula-
res nomine vniuerſitatis prædictos actus facere, &
ideo admonet aduocatos vt ſint cauti in articulando
ſcientiam modo prædicto: alias ſecundum eum non
35 ſufficeret, quòd ſimpliciter vniuerſitas † ſciret eos poſ
ſidere, cum requiratur animus ad acquirendam poſ-
ſeſſionem. l. 3. in prin. ff. de acq. poſſ. vbi adducit etiã
id quòd vult Bar. in l. 1. §. familiæ. in fin. ff. de publ. qui
dicit, cenſeri aliquem eſſe propoſitum à domino ne-
gociationi, qñ illam exercet dño ſciente, & cum Aret.
tranſit ſimpliciter ibi Socin. in fin. & idem tenet Af-
flict. in deciſ. 376. num. 5. vbi inquit dictum Bald. in
loco præcitato eſſe notabile, quia pauci poſſederunt,
extendit ad vniuerſos. Balb. in tract. præſcript. in 2.
parte. 4. partis prin. in 3. princ. q. in fin. vbi ait verba
Bald. eſſe pulchra. Dec. in conſ. 221. nu. 7. ver. nec ob-
ſtat quòd notat. vbi præſupponit ſatis probari, quod
nomine cõmunitatis poſſederit, ſi apparet eos actus
36 feciſſe tanquam in re † vniuerſitatis, & monet aduo-
catos, & inſtruit de forma articulandi. Ruyn. in con-
ſil. 129. num. 11. vol. 4. vbi dicit id facilius procedere,
vbi agitur non de acquirendo Communitati, ſed de
37 retinendo: † quia quo ad retentionem poſſeſſionis
non requiritur mandatum: & latiſſime comprobat
Pariſ. in conſ. 111. num. 64. & plurib. ſequen. vol. 1. vbi
addit Alber. Claud. & Cuman. Bertran. in conſil. 24.
vol. 1. & nouiſſime huius opinionis fuit Anto. Gabr.
commu. opin. lib. 6. titu. quod cuiſque vniuer. nom.
concluſ. 2. num. 2. vbi ita concordat contrarias opi-
niones. In propoſito igitur dicunt teſtes, quòd ſingu
lo anno fiebat horum bonorum diſtributio per æs,
& libram, per agentes Comunitatis inter homi-
nes loci, & hi quibus hæc bona obuenerunt poſſede-
runt tanquam bona vniuerſitatis. Ex quibus colligi-
tur, & ſcientia, & patientia vniuerſitatis, ac admi-
niſtratorum, quia per eos fiebat diſtributio: & ſi non
appareret eos poſſediſſe tanquam rem vniuerſitatis,
ſatis hoc deprehenditur ex præcedenti actu diuiſio-
nis, & diſtributionis, quia actus qui ſequitur, præſu-
38 mitur factus vigore † tituli præambuli, vt de poſſeſ-
ſione. l. 2. vbi glo. & Docto. C. de acquir. poſſ. l. 1. §. 1. ff.
de except. rei iud. l. qui negociationem. vbi Bart. ff. de
adm. tut. gl. in l. quædam mulier. ff. de rei vend. Barto.
in l. cum ſolus. col. ñ. ff. de vſucap. Soc. in conſ. 15. num.
17. vol. 4. Curt. iun. in conſ. 88. num. 6. Pariſ. in conſil.
114. num. 23. vol. 4. Rip. in conſ. 80. num. 17. Neuiza.
in conſ. 37. nume. 18. Alciat. in tract. præſumpt. reg. 2.
præſumpt. 23. Natta in conſ. 506. num. 31. & ſequen.
Cepha. in conſil. 152. num. 75. & in conſ. 315. num. 8.
& ſequen. deciſ. Pedemont. 58. num. 18. Do. Becc. in
conſil. 6. num. 6.

Secundo reſpondeo contraria procedere, qñ actus
qui fit à ſingulis, conſiſtit in iure, & ex ipſo agitur de
iure: tunc enim non põt talis actus aſcribi vniuerſita
ti, quæ non fecit actum. Secus autem eſt, qñ actus ten-
dit ad exequendum factum ordinatum per vniuerſi-
39 tatem legitime congregatam: tunc enim actus † tri-
buitur vniuerſitati ordinanti, non ſingulis, ſecũdum
Innoc. in c. bona, il 2. in verſ. temere recedentes. num.
7. in fin. de poſtul. prælat. vbi dicit, non requiri totius
capituli collegialem congregationem, quando reci-
piendus eſt de ordine Pontificis canonicus iam pro-
uiſus, & ſequitur alios addens Fel. in c. cũ oẽs. col. 16.
ver. 2. declaratio. num. 27. & per hæc iura in propoſi-
to dicit Soc. in d. l. 1. §. fi. in fi. ff. de acq. poſ. ꝙ licet vni-
uerſitas nõ acquirat poſſeſſionem niſi communicato
cõſilio, tñ ſi agatur de exequutione facti, vt quia iam
eſſet data licentia apprehendendi, tunc nuda appre-
henſio poterit fieri per particulares, & per eorum ap
prehenſionem erit Cõmunitati acquiſita poſſeſſio.
Quod inducitur per Pariſ. in conſil. 111. num. 71. vo-
lum. 1. ad præſentem quæſtionem. dicit enim quòd
vbi Communitas habet facultatem incidendi ligna,
talis actus inciſionis, qui in facto conſiſtit, poteſt e-
xerceri per ſingulares de vniuerſitate, & eorum fa-
ctum dicetur factum ab vniuerſitate. Cum igitur iã
præceſſerit diſtributio facta per Communitatem, nõ
videtur dubium quin poſſeſſio ſingulorum, quæ eſt
mera facti exequutio, ſit vniuerſitati tribuenda, per
inde ac ſi iſti ſingulares bona hæc conduxiſſent à Cõ-
munitate, vel nomine Communitatis coluiſſent. Et
ſane ſolus actus diſtribuendi, & aſſignandi de his bo
nis cuique particulari pro ſua portione regiſtri, ſatis
videtur poſſeſſionem vniuerſitatis probare.

Tertio reſpondeo, ꝙ contraria procedunt, quãdo
actus, qui fit per particulares, eſt momentaneus: ſed
ſi actus continuatus ſit ſucceſſiuus, & reiterabilis,
vt eſt actus poſſeſſionis, collectionis fructuũ & ſimi-
les, tunc licet fiant per particulares, tribuuntur tamẽ
Communitati, quæ ſcit, & patitur tales actus fieri;
quia ex actibus continuatis præſumitur ratihabitio
Communitatis, quæ ſcit tales actus fieri, & non con-
40 tradicit, † vt per Innoc. in c. gratum. de ſent. excom.
& ideo infert Anchar. in conſ. 158. col. 5. num. 12. ver.
ad hoc dico, ꝙ ſi commiſſum fuerit delictum aliquod
ſucceſſiuum, & continuatũ per particulares alicuius
loci, & Communitas non contradicat, ex tali taci-
turnitate puniri poteſt vniuerſitas, tanquam ab ea
factum ſit delictum. Habetur enim talis taciturnitas
pro ratihabitione, quando actus eſt ſucceſſiuus, & nõ
momentaneus: nec requiritur hoc caſu, quòd præceſ-
ſerit legitima congregatio in conſilio ſono campa-
næ. Sequitur Anan. in c. dilectus filius, il 2. nu. 12. ver.
ſed ſi delictum. de Simon. alios refert Felyn. in c. cum
omnes. num. 30. ver. declaratio. de conſt. vbi hoc alijs
deciſionibus confirmat; & idem tenent plures alij re
lati in deciſ. Pedemo. 138. nu. 10. Menoch. qui alios re
fert in tract. recup. poſſ. remed. 9. num. 126. & ſeq. Et
ideo dicit in propoſito Afflict. in deciſ. 376. num. 2. &
ſeq. quòd ſi particulares occupant alicuius poſſeſſio
nem, & in ea perſeueraſſent ſciẽte vniuerſitate, quòd
poterit de tali turbatione puniri vniuerſitas, licet
non fuerit facta deliberatio in conſilio, ex quo actus
turbationis ſucceſſiuus fuit, & in terminis concludit
Pariſ. in conſ. 111. num. 72. vol. 1. quòd ſi particulares
longo tempore continuarunt in poſſeſſione inciden
di ligna, quòd ex hoc acquiritur Communitati poſ-
ſeſſio, non obſtante quòd non appareat de congrega
tione conſilij, & de deliberatione facta more ſolito;
& idem dicit Rota Bonon. in deciſio. 70. nu. 17. vbi ta-
men non facit mentionem de Pariſ.

Nec refragatur etiam, quod teſtes ad inſtantiam
Cõmunitatis examinati ſint fere omnes de vniuer-
ſitate, & ideo non probent. Nam reſpondetur,
hoc verum eſſe ſi ageretur de paſcuis vel nemoribus,
prout alias erant hæc prædia, quorum commodum
principaliter ſpectat ad ſingulos de vniuerſitate, qui
paſcunt eorum animalia, & incidunt ligna pro ſuo
vſu. Sed cum nunc reducta ſint ad culturam, & ſint
omnia aratiua, & prata, ita vt ſpectare debeat com-
modum principaliter ad vniuerſitatem, quæ ea loca-
bit: licet in conſequentiam ſinguli commodum ſen-
tiant, eo quia non erit adeo neceſſe imponere taleas
pro ſuſtinendis oneribus, erunt idonei homines vni-
uerſitatis. Quia non conſideratur intereſſe ipſo-
41 rum, quod non principaliter † venit, ſed in conſe-
quentiam, argumento l. 1. ff. de auth. tut. & in §. le-

gatarius.Inſtit.de teſtam. & ita tenet Iaco. Beluiſ.in Auth. de monac.in princ. q.8. vbi inquit, quod ſi agatur quæſtio de molendino vel alia re vniuerſitatis, quæ vtilitatem ferat in communi, homines de vniuerſitate erunt idonei, vt poſt Oldra. ita intelligit gl. in l.in tantum.§.vniuerſitatis.ff.de rer.diuiſ.& ita etiam tenet Bar.in d.§.vniuerſitatis.quia tali caſu non dicitur cauſa ſingulorum, ſed omnium. Eandem diſtinctionem facit Io.Andr.in c.cum nuncius. de teſtib.in nouell.Abb.in c.inſuper.nu.2. extra eod.tit. vbi fortius vult, quòd etiamſi commodum ad ſingulos ſpectet, teſtes nihilominus de vniuerſitate admittantur, licet non ſint eo caſu integri, quia etiam tunc dicitur in conſequentiam tractari de eorum intereſſe, quod tamen pro nunc non firmo, quia non expedit. Rom. in conſ.508.in fi.Sal.in l.parentes.num.7.C de teſtib. vbi dicit nō attendi commodum, quod cuique poſſet venire in conſequentiam.Alexan.in conſ.68.num.17. vol.2. Fel.qui alios refert in d.c.inſuper.nu.1. & in c. tertio loco.col.3.in prin.nu.4.ver.& per iſtum tex.de proba.Cur.iun.in tract.de teſtib.conclu.3. nu.11.vbi refert.Cyn.Bal.Ang.Caſt. & Aret.& alios hanc opinionem tenere Ruy.in conſ.vlt.num.16.vol.4. vbi loquitur de cauſa finium,& allegat Bal. Alb.de malef. in tract.teſtium.in 4.cap.71.Marſ.in d.§.ſeruus municipum.nu.1. Bello.in conſ.63. nu.18. & ſeq. Menoch. de arb.iud.caſu 106.nu.4. & hoc caſu non eſt verum, quòd non probent plene, nam cū admittantur, erunt
42 integri non aūt defectuoſi,† vt poſt Cyn.Sal.Io.And. & alios declarat Alex.in d.conſ.68.nu.18.vol.2.& ponit Bero.in conſ.93.nu.12.vol.3. & ſentire ēt videtur Menoch.d.caſu 106.nu.4.& Bero.in loco pdicto, poſt Alex.& Dec. dicit, hoc ſaltem verū eſſe, qñ plures eſ-
43 ſent† teſtes de vniuerſitate, puta quinq; & ſex, qđ in præſenti facto concurrit,& ſequitur Bell.d.cōſ.nu.21.

Secundo, poſſent prædicta procedere, ſi ad probandum poſſeſſionem ſoli extarent teſtes de vniuerſitate, at hic præter eos fuerunt alij teſtes producti, qui non ſunt de vniuerſitate, nec aliquem patiuntur de-
44 fectum, & propterea omnes ſimul † iuncti plenam faciunt fidem, quia quæ non proſunt ſingula iuncta iuuant.l.patre furioſo.ff.de his qui ſunt ſui vel alien. iur.& ita concludit in terminis Alexan.in d.conſ.68. num.17. Bello.in d. conſ.63. num.21. numerus enim ſupplet teſtium defectum. Iac.Butr.in l.3.ff. de teſtibus.qui inquit, dictum vnius teſtis amici ſuppleri ex dicto alterius, qui non ſit amicus. Et idem in teſte domeſtico dicit Ang.in conſil.1. & in affine. Roman. in conſil.486.in caſu propoſito. & plura ſimilia congerit Iaſ.in l.prætor ait.§.cogentur. nume.4. & ſeq.ff. de eden. Ruyn.in conſ.92. num.4. vol.1. Crot.in tracta.de teſtib.num.193.ver.notate tamen. Curt.in eo. tract.concluſ.1.Marſil.in conſ.68. num.24. & in conſil.84. num.28. Neuizan.in conſil.26. num.40. deciſ. Pedem.99.num.41.præcipue, quando qui nullum pa
45 tiuntur defectum concurrunt cum teſtib. † aliqualiter defectuoſis, quia tunc integritas aliorum ſupplet eorum fidem, vt declarat Ancharan. in conſil. 246. num.2.Alexan.in conſil.93.num.15.volum.6. Felyn. in cap.teſtimonium.num.5. in fin.de teſtibus. Crau. in conſ.99.num.10.procedit autem hæc concluſio ſecundum Alexan.in loco prædicto, non modo vbi cum
46 teſtibus de † vniuerſitate conueniunt alij teſtes, ſed etiam vbi aliud genus probationis concurrit. Et in propoſito poſſeſſio vniuerſitatis probatur ex inſtrumentis productis per ipſoſmet particulares conuentos, in quibus dicitur, quòd talis nomine communitatis vendit tale prædium, quod eſt ipſius communitatis, & conſtituit ſe tenere donec &c. Hæc enim confeſſio probat, quia producens inſtrumentum vel aliam ſcripturam, cenſetur fateri omnia in eo conté-
47 ta † eſſe vera.cap. cum olim.de cenſibus. l. publia. §. fi. ff.depoſit. Barto.in l.poſt legatum.in princip.ff.de his quibus vt indign. Bald.in l.precum.C.de lib. cau. Pariſ.in conſ.125.num.20.volum.1.Dec.qui alios refert in c. venerabilis. num.22. de except. Boer. deciſio.292.num.3.in fin.Alba in conſ.59.nu.11.Natta in conſil.365. nume.3. Crauet. in reſponſo pro genero, num.222. Roland.in conſil.2.num.116. volum.1. deciſ. Pedem.39.num.23. D. Beccius in conſil.3. nume. 38.& circumſcripta confeſſione ſolum conſtitutum
48 probat poſſeſſionem inter conſtituentem † & conſtitutarium. Bald. in leg. ſine autem. §.2. ff. de publ. Angel. in l.quædam mulier. circa medium. ff. de rei vend.Spcin.in conſil.187.col.5. volum.2. alios refert Tiraq.in tract.conſt.par.3 limit.1.num.20. Natta in conſ.171.num.9.

Nec dicatur quòd non poteſt vniuerſitas ſe iuuare ex inſtrumentis quæ impugnauit. c.ex eo.de regu. iur.in 6.quia illud procedit, qñ quis actum impugnauit, quoad omnes iuris effectus, ſecus vero quādo impugnauit quoad aliquem effectum tantum, vt quan-
49 do quis impugnat † ſolemnitatem actus, ſed non ipſum actum. Tunc enim ſe poteſt fundare ſuper actu quem impugnauit, dummodo non ſe fundet in qualitate impugnata, vt eſt tex. in c.ex parte decani. vbi not.omnes, præcipue Imo.col.8. & Abb.num.5. in 5. not.de reſcript.& eſt tex.in l.pen.ff.de his quib. vt indig.vbi qui impugnat ſolemnitatem teſtamenti, non dicitur impugnare teſtamentum, neque voluntatem teſtatoris.But.in c.cum olim.de cenſib. Fel.in c.capitulum.col.14. ver.8.limita 8.de teſtib. Dec. in conſil. 317.in fi. Gabr.qui alios refert lib.6.tit. de regu. iur. conclu.1. num.62. Hic autem communitas ad alium effectum impugnauit inſtrumēta prædicta, quam ad effectum propter quē vult in eis ſe fundare. Nam nō negauit vēditiones eſſe factas per illos aſſertos agentes pro cōmunitate, ſed negauit illos facultatem habuiſſe alienādi, vel ſeruaſſe ſolemnitates neceſſarias: & ideo pōt ſe fundare ſuper actu venditionum. Quia differunt inter ſe actus, & illius ſolemnitas: & ex diuerſis non bene infertur.l.Pap.exuli.ff.de min.& pro hoc facit, quia aliud eſt contractus per inſtrumentū celebratus, aliud confeſſio, & ideo ſi inſtrumentum ſit nullum, vel etiam contractus vtilis, ſuſtinetur ta-
50 men confeſſio, † & vno vitiato alterum non corruit. Ita concludit Bart.in l.1.§.ſi quis ita.in fin. de verbo. obliga.vbi eum ſequuntur cæteri. Et idem dicit in l.ſi ita ſtipulatus.§.Griſogonus.num.3.ff.eo.tit. vbi vult, quòd confeſſio appoſita in contractu inutili, probat, & ideo licet ſtipulatio ſit nulla, poterit tamen ſecundum eum agi ex numeratione, quæ probatur per cōfeſſionem factam in eodem cōtractu: & inquit idem Bart.in l.decem.in fin.ff.eod.quòd licet pupillus, qui ſemel liberauit tutorem, non poſſit ſe fundare ſuper inſtrumento liberationis ad probandum debitū præceſſiſſe, quando iam dictum inſtrumentum impugnauit, ſed prætextu, quòd non interuenerint debitæ ſolemnitates, tamen ſi in eo inſtrumento contineatur cōfeſſio debiti præcedentis, poterit pupillus ſuper confeſſione contenta in liberatione impugnata fundare intentionem ſuam, ad probationem crediti. Ang.in l. 1.C.de præſcrip.triginta annorum.Rom.in conſ.294. num.1. Sequitur alios referens Iaſ. in l. certi condictio. §. ſi nummus. ff.ſi cert.petat. num.34. & ſequen. Et ratio eſt, quia confeſſio non omnino dependet ſeu originem trahit à contractu, ſed accedit ex poſt facto, & quaſi per accidens, ideoque non vitiatur

cum

cum principali, ſed ſeparari poteſt, vt dicit Claud.
in dict.§.Griſogonus. Facit etiam quod dicitur,con-
feſſionem factam coram iudice competente eſſe va-
51 lidam,& probare† contra cõfitentem,quamuis alias
iudicium inualidum ſit, ſecundũ Inn.in c. Piſanis.de
reſti.ſpol.de quo ponunt Bar.in l.ſi confeſſus.de cuſt.
reor.Bal.in l.edita.col.5.C.de eden. Abb.in c.at ſi cle
rici.in 2.not.de iud. Alexan.in conſil.34.col.2. vol.3.
Barb.in cap.veniens.col.3.de accuſ.Mattheſ.not.53.
Afflict. dec.372.nu.7.Felyn.c.qualiter & qñ.il 2.§.li-
cet.de accuſ.Marſil.in ſingu.201.Capic.in deciſ.179.
nu.6.Gramm.conſil.40.nu.30.& alibi ſæpe per Doct.

Pariter non aduerſatur,quòd iſti particulares ſint
bonæ fidei, & titulati poſſeſſores, & conueniri ideo
non poſſint remedio d.canonis,quia reſpõdetur plu-
ribus modis. Primo, quòd eorum titulus eſt nullus,
& inualidus: quia non potuerunt illi aſſerti agentes
bona vniuerſitatis alienare, non ſeruatis ſolemnita-
tibus ,vt probabitur in reſolutione quinti argumen-
ti:& propterea non poſſunt dici titulati poſſeſſores.
52 Paria enim ſunt titulum non habere , vel † habere,
ſed nullum l. quotiens . vbi Doct. præcipue Iaſ.ff.
qui ſatiſd.cogan.Neuizan.in conſil.7.nume.15.Nat-
ta in conſil.402.num.54. Cephal.in conſil.160. num.
11. Roland.in conſil.14. num.25. volum.1. & inuali-
53 dus titulus non habetur † pro titulo. ff. de petit. hæ-
red.vbi dicitur,quòd licet petitio hæreditatis nõ de-
tur contra eum qui poſſidet cum titulo , tamen in-
telligitur cum titulo valido, ſecus vbi inualidum ha-
bet titulum. Afflict. in deciſ.228. & in deciſ.271. nu.
3.& in c.1. §. præterea. glo.3. numer. 40. quæ ſit pri.
cau.benefic.amitt. Ruyn.in conſil.160. in fin. volum.
5. Roland. in conſil.41. num.31. volum.3. & ex nulli
54 tate tituli† arguitur mala fides. Barto. in l. Celſus.ff.
de vſucap. Pariſ. in conſi.27.num.117.& ſequen.&
conſil.101.num.112.volum.1.Roland.in conſil.6.nu-
me.44 volum.3. vbi quòd talis titulus inducit ma-
lam fidem, & non modo titulus nullus inducit ma-
lam fidem,& impedit præſcriptionem, ſed etiam va-
55 lidus,quem tamen præſcribens † ſcit poſſe reſcindi.
l.in cauſæ,la 1.§.interdum.ff.de minor.Imo. in c.apo
ſtolicæ. de donat.Alexan.in conſil.46.colum.fi.verſi.
dato etiam . volum.3. Ruyn. in conſil. 107. num.23.
volum.1.quia paria ſunt quòd non competat actio ,
56 vel quòd ope† exceptionis poſſit elidi.l.ſi dare.ff.de
verbor.oblig. Crot.in conſil.137.nume.7.non debet
igitur titulus nullus , & iniuſtus tueri poſſeſſionem
occupatam etiam antiquiſſimam,vt dicit Crauet. in
conſ.290.col.antepen.verſ.2.reſpondeo.& in termi-
57 nis,quòd non ſufficiat titulus† iniuſtus voluit Bero.
in conſ.63.nu.30.vol.3.

Reſpondeo etiam , poſito quòd titulus eſſet vali-
dus,magis communem opinionem eſſe,quòd reme-
dium dicti canon.detur contra eum, qui habet titu-
58 lum : † & hanc tenuerunt gloſ. Innocen.& Abb.in c.
ſæpe.de reſtit.ſpol.Arch. Hoſtien.Cald.But.& Ioan.
de Lign.quos refert, & ſequitur Abb.in c.cum ad ſe-
dem.nu.26.eod.tit.Barto.in l.ſi coloni.C.de agric.&
cenſit.lib.11.Lapus in alleg.52.vbi dicit, ab illa opi
nione tanquam communi non eſſe recedendum in
iudicando, & conſulendo. Anchar.in conſil.40.in fi.
& in conſi.205.num.12.Rom.in l.rem quæ nobis.nu-
me.9.verſic.3.fuit opin. ff. de acquir. poſſ. vbi inquit
hoc remedium dari contra quemcunque poſſeſſorẽ,
ſiue bonæ,ſiue malæ fidei , ſiue is titulum habeat, ſi-
ue non, & ſequitur Aretin. ibi, & Alex. num.7. & 8.
in fin.vbi dicit ita ſæpius obtinuiſſe , & vidiſſe iudi-
cari,quia non eſt conſiderandum , an reus poſſideat
ſine vitio vel cum vitio, ſed an actor ceciderit à ſua
poſſeſſione ſine iuſta cauſa, & ſecundum hanc opinio
nem conſuluit ſæpe Alexan. vt in conſil.51.colum.1.
vol.1.conſ.117. & conſ.200.num.2.vol.2. & alibi at-
teſtando ſere ſemper de communi. Aret.in §.quadru
pli.num.24 ver.7.principaliter. Soc.qui communem
dicit in conſ.89.num.21.vol.1. & ſecundum hanc ſen
tentiam fuit iudicatum in conſilio Neapolitano, vt
refert Afflict. qui communem dicit, in deciſ.361.nu.
33. Hanc etiam dicit communem determinationem
Fran.in tract.petitor.in 1.dub.col 5.ver. quartum re
medium.Iaſ.in conſ.172.col.1. verſ. item remedium.
vol.4. quia tali remedio agens non ſubmouetur exce
ptione dominij:ſicuti talis exceptio non obſtat agen
ti interdicto vnde vi. l.ſi de vi.ff. de iud.& ſolum quæ
ritur an actor ceciderit ſine iuſta cauſa, & tunc venit
reintegrandus,nõ inſpecto, an reus habeat titulum,
vel non,vt per Iaſ. in d. l. rem quæ nobis.num.19. vbi
quòd conſuluit ſæpius ſecundum iſtam opinionem,
quam dicit magis communem Dec.in conſ.57. nu.2.
& in conſ.252.num.4 Rimin.Senior in conſ.98.num.
76. Ruyn. in conſ.48. in princ. volum.4. Socin.iun.in
conſ.34. num.12. volum.3. vbi dicit communem,&
non eſſe ab ea recedendum in iudicando vel conſulẽ
do.Bero.in conſ.65.num.158.in fin.verſ. & quamuis.
volum.1. & in conſil.63. nume.19.& 30. volum.3.vbi
dicit magis communem Bertran. in conſ.425. circa
medium.ver. & datur.& in conſil. 283. num.14. eod.
volum. & in conſ.87. num.3.vol.5. Ioan. de Amic.in
conſ.97.num.2.& 4.Rip.in d.cap.ſæpe. num.28. plu-
res alios addit Gabr.comm. opin.lib.5. tit. de reſtit.
ſpol. concluſ.5.nume.38. vbi inquit, hodie hanc eſſe
magis communem,& ita concluſum fuit in Rota Bo-
non.vt per Pet.Benint.deciſ.33.vbi inquit,quòd com
munis hæc concluſio non fundatur in clandeſtinita-
te recentioris poſſeſſionis,ſed in eo,quòd exceptio ti
tuli vel dominij non remittitur in remedio recupe-
randæ, cum actor ſolum arctetur probare antiquio-
rem poſſeſſionem,& per hoc tollitur ratio aduerſan-
tium,qui dicunt ceſſare clandeſtinitatem in poſſeſſo
re,qui oſtendit titulum.Nam hoc non ſufficit.Rolan.
in conſil.6. num. 40. volum.3.& latius in conſil.32.
nume. 17.volum.4.Plot.in tracta.de in lit.iur.§.3. nu-
mer.5.vbi inquit eſſe communem omnium Canoni-
ſtarum,& Legiſtarum,& quòd eſt magis vera,& ſecũ
dum eam pluries in cauſis ſibi commiſſis iudicauit
contra ſingularem ſucceſſorem cum titulo , & bona
fide, & quamuis alij aſſerant eſſe magis communem
contrariam, & quòd hoc remedium tanquam intro-
ductum fauore animæ eſt extendendum,precipue cũ
tex.loquatur generaliter, & ſecundum hanc opinio-
nem iudicatum fuit in Taurinenſi Senatu , vt refert
Do. Oſaſc. in deciſio.93. vbi diſputat ad partes. Io-
ſeph Ludou.d.deciſ.59.nu.7.vbi inquit,quòd titulus
quo ad hunc effectum habetur pro nõ titulo, & quòd
multoties iudicauit ſecundũ hanc opinionẽ. Caualc.
in tract.de tuto.num.152.D.Becc.in conſ.75.num.4.

Tertio, prædicta opinio poſſet forte locum habe-
re in poſſeſſore,cuius author nõ eſſet vitioſus , ſed ti-
tulum haberet. Sed quando author eſt vitioſus, tunc
eſt indubitatum, quòd conueniri poteſt hoc reme-
59 dio. † Ita diſtinguit Crot.in conſ.47.num.20.vbi di-
cit ſæpius conſuluiſſe ſecundum hanc opinionẽ,mul-
tum prodeſſe titulum , & bonam fidem authoris . Et
ponit exemplum in petitione hæreditatis , quæ da-
tur contra titulo poſſidentem, vbi cauſam habet ab
authore vitioſo, ne talis poſſeſſor ſit melioris condi-
tionis quam eius author.Sed non datur contra eum ,
cuius author poſſidebat cum titulo. Bal. in d.l. fin.in
octaua,& vndecima oppo.C.de edic.diui Adr.eandẽ

facit diſtinctionem idem Crot.in conſ.75. nume.10. & deciſ. Pedem.93.nume.6.& ante eos Socin. in d.l. rem quæ nobis. nume.12.in 5.q.verſ.& aliquando,& quarto. Videtur ſequi gloſ.nume.15. Bero.in conſil. 61.nume.15.volum.3. & alij relati apud Menoch. in d.rem.15.nu.73.vbi ipſe quoque eã ſequitur. Ioſeph Ludo.dicta deciſ.59.nu.7. & in his terminis loquuntur ferè omnes qui fuerunt pro contraria parte allegati. Sed illi aſſerti agentes Communitatis non poſſunt dici in bona fide,vel habuiſſe titulum,cum alienauerint bona Communitatis non ſeruatis ſolemnitatibus ſeruandis,ſed ſunt in dolo,vt de tutore alie-
61 nante ſine † decreto ponit Plot.in tract. de in lit.iur. §.5.nu.3.vbi reſoluit,quod minor poteſt contra tutorem in tali caſu iurare in litem. Et infert idem eſſe in adminiſtratorib. ciuitatis,vel vniuerſitatis,abſq; ſolemnitate alienantibus bona communia. Roland. in conſ.49.nu.38.vol.1.& Caualc.de tut.& curat.nume.123.& 124.vbi alios refert.

Quarto reſpondet Bero. in conſ.63.nu.30. vol.3. contrariam opinionem ex mente Bar. & aliorum in d.l.rem quæ nobis.non procedere,quando poſſidens
62 cum titulo eſſet ille qui primo poſſeſſionem † occupauit,& agentem ſua poſſeſſione priuauit: quòd contigit in noſtro caſu,quia Cõmunitas ſemper continuauit ſuam poſſeſſionem donec hi particulares illam occuparunt: & dicit Bero.in loco prædicto, ita proprie loqui Bart.& ſequaces.

Poſtremo reſpondetur, contrariam ſententiã non procedere, cum actor capitulat conuenti poſſeſſionem eſſe clandeſtinam,& vitioſam,reſpectu ſuæ poſſeſſionis antiquioris: tunc enim licet poſſeſſor habeat titulum, præfertur tamen actor, qui antiquiorẽ
63 probat † poſſeſſionem,vt concludit Bar.in l.ſi de eo. §.fin.in ff.de acq poſſ.vbi inſtruit aduocatum de modo articulandi. Sequitur ibi Imo.in fin. qui dicit notan.pro Im.cap.licet cauſam.cum ibi not. extra de prob. Caſtr. num.5. Alex.in conſ.118. colum.2.nu.2. ver.item reſpondeo.vol.2.& in conſil 81.num.8.& 9. vol.3.& in conſ.89.num.5. ver. item reſpon. vol.5.& hanc deciſionem dicit ſingularem Alex. in conſ.88. num.7.vol.eo.& dicit Aret. in §.quadrupli. num.41. ver.ſed ipſe idem.Inſt.de act. quod eſt ſingulariſſimè menti tenenda in pract.Iaſ.in conſ.6.col.2.ver. vel & ſecundo.vol.1.Fely.cap.licet cauſam. num.9.ver.aduerte.vbi dicit eſſe notandum. Claud.Marm. §. nihil commune. num.93. in fin. & prædictam opinionem Bart. dicit communiter approbatam Deciſ. Pedem. 55.nu.3.& eam ſequitur Crot. conſ.109. & alij apud Menoch.de retinen.poſſ.rem.3.num.728.& quamuis Bart.& alij loquantur, quando agitur poſſeſſorio retinẽdæ,vel interdicto vti poſſidetis: tamen idem eſt, vbi agitur remedio recuperandæ,vt tenet Alex. in d. conſ.118.& ponit Soc.in d.l.rem quæ nobis.in 4.q. in fin.vbi dicit eſſe in hoc diligenter aduertendũ in practica,quia frequentatur multum in iudicijs. Cum.n. hoc deducitur per actorem, non videtur reus eſſe in pari cauſa,cum eius poſſeſſio ſit iunior: & idem in 7. quæſt.num.16. vbi inquit notandum. Huius quoque opinionis fuit Iaſ. conſil.21. colum.1. verſicu. præterea.in 3.volum.Dec.in conſil.57. colum. fin. Ruyn.in conſil.49. numer.13. volum.4. Bero.conſil.61. nume. 17. volum.3. Rube. in conſil.4. nume.12. verſic. item dico.Bertr.in conſ.54. in fin.volum.1. Neuiz. in conſil.79.in fin. Natta in conſil.386.in fin.Rolan.in conſil.32.nume.17. circa fin. volum.4.Ioſeph.Ludou.dicta deciſ.59.num.8. Do. Beccius in conſil.75. num.5. Communitas igitur, quæ & in libello, & in capitulis deduxit poſſeſſionem conuentorum eſſe vitioſam, & clandeſtinam reſpectu ſuæ poſſeſſionis, debet obtinere, etiamſi conſtaret non modo de titulo conuentorum, ſed etiam eorum à quibus ipſi cauſam habent.

Nec dicatur allegatum fuiſſe per Communitatẽ, ſed non probatum, quod poſſeſſio conuentorum ſit clandeſtina reſpectu poſſeſſionis agentium,& paria eſſe quòd nõ fuerit deductum, vel deductum, ſed
64 non probatum,& quod requiratur probatio, † vt videtur voluiſſe Caſtr.in d.l.ſi de eo.§.fi.dum dicit,quo probato mea probatio de dominio non proderit mihi.Et apertius Iaſ.dicto conſ.21.colum.1.verſ.Præterea,dum vult,articulandum hoc & probandum eſſe. D.Beccius d.conſ.75. nu.5. Ad hoc enim reſpondeo, non eſſe neceſſariam probationem,ſed ſufficere quod allegetur, quia ex quo conſtat poſſeſſionem actoris
65 eſſe antiquiorem,illa rei præſumitur vitioſa † & clandeſtina,ſecundum Bar.in l.ſi duo.colum.1.ff. vti poſſ. Alexan.in conſil.200.colum.penult. volum.2. Socin. in dicta l.rem quæ nobis. in 4. quæſt.in fin. cum multis apud Menoch.de retinen.poſſ.rem.3.num.725.& iſta præſumptio transfert onus probandi in aduerſarium. l.ſiue poſſidetis. C.de probat. proptereaque non eſt neceſſaria aliqua probatio,& omnes doct.ſupra relati dicunt ſufficere, quòd hoc deducatur,& ideo eſt neceſſaria allegatio, quia alias præſumptio non prodeſſet.l.ſi quis adulterium cum inceſtu. ff. de adulte.& ita in terminis reſpondet Crot. qui plene
66 loquitur † in conſ.110.per totum. vbi hanc reſolutionem probat & defendit.

Minus etiam mouet quod de præſcriptione triginta annorum obijcitur, quia pauci ſunt qui triginta annis continuis poſſederint, vt ex inſtrumentis aſſertarum emptionum eſt videre, & vbi nõ eſt poſſeſ-
67 ſio, † ibi non cadit præſcriptio. cap. ſine poſſeſſione. de reg.iur.in 6.l.ſine poſſeſſione.ff.de vſucap.quo verò ad eos qui tanto tempore poſſederunt, non po-
68 tuit induci præſcriptio ſtante mala † eorum fide. ca. fin.vbi omnes doctores.de præſcrip.cap.poſſeſſor.de reg.iu.in 6. quod procedit etiam in præſcriptione tẽ-
69 poris † immemorialis. gloſ. in cap.1. vbi Franc.columna fin.de præſcrip.in 6.Abb.in dicto cap.fin.in 1. not.Dom.in cap.ſacroſancta.22.diſt.Aret. in §.furtiuæ.col.1.Inſtit.de vſucap. Fel. in c.cum nobis. col.1. de præſcrip.Iaſ.in conſil.24.colum. penult.volum.3. Rub. in conſil. 13. colum.14. in fine. Bero. in conſil. 104.nume.20.volum.2.vbi dicit communem Rolan. in conſil.6.num.43.volum.3. Crauer. de antiq. tempo.in 4.par.§.materia iſta.nu.19.& in conſi.140.Pet. Rebuff. de decim. quæſt.13. num.86. in fin. & vendicat ſibi locum hæc concluſio etiam in perſonalibus,
70 quamuis contrarium † tenuerit Bart. in l.ſequitur. §.ſi viam. ff.de vſucap. qui communiter reprobatur, vt per Cuman. in conſil.147.num.2. Alexand.in conſil.185. num. 26. volum.2. Dec. in conſil. 266. in fin. in conſil.272.nume.5. & in conſil.303. colum.1. vbi dicit communiter reprobari. & idem dicit Balb. in 2.par.3.par. princ.in quæſtio.13.num.22.Rip.in l.nemo poteſt. num.105.ff.de leg.1.Socin.iunior in conſilio 13.nume.19.volum.2.Cæphal. qui alios refert in conſilio 40. numero 15.Do. Beccius in conſil. 25. in fine.& hanc eſſe communem tam Legiſtarum, quàm Canoniſtarum opinionem atteſtatur Bero. in dicto conſil.104.nume.20. Et in materia præſcriptionis, quia agitur de peccato, ſeruantur in foro ciuili iu-
71 ra † canonica, vt per gloſ. & Doctor. in dicto capit. poſſeſſore. & in dicto cap.fin.Socin.iun. in conſil.63. nu.15.vol.2.Bero.in dicto conſil.104.num.20.Rolan. in dicto conſi.6. num.42. & ſatis dicitur eſſe in mala

fide,

72 fide,qui contrahit non ſeruatis † ſolemnitatib.iuris.
c.qui contra.de regu.iur.in 6.gl.in l.1.in fin.C.de fide
inſt.& iur. haſt.fiſca.lib.10. vbi Ioann. de Plat. Iaco.
Rebuff. & Luc.de Pen. quod dicit notandum Bald.
in l.cum contra. C.de vend.pign. Iaſ.in §.item ſi quis
in fraudem,nu.45.Inſti.de acti. vbi inquit,quòd con-
73 tra talem militat præſumptio iuris † & de iure, quæ
non recipit probationem in contrarium. Socin. iun.
in conſ.69. num.45. & ſequen. volum.1. Neuizan. in
conſil.85. num.14. Boer.in deciſ.1. num.54. Bertran.
conſ.273.num.6.volum.4. Natta in conſ.510.num.2.
Rolan. in conſ.18. num.87. volum.2. Menoch. de re-
tin.poſſeſ.remed.3.num.636. & in conſ.20. num.46.
& ſeq. Vaſq.Illuſt.q.c.81.in prin.Caualc.de tut.num.
166.& ſeq.Pet.Rebuff.in tract.de decim.q.13. nu.86.
74 & qui emit ab eo quem ſcit † non poſſe vendere,dici-
tur in mala fide. Dyn.in d.c.poſſeſſor. Crot. conſ.47.
nu.10. & idem eſt in emente à procuratore, de cuius
75 mandato † non conſtat.Bar.in l.cum vir.ff.de vſucap.
Bero.conſ.104.num.8.vol.3. imo tenent multi, quòd
qui habet titulum nullum & inualidum, non præſcri
76 bat † tempore immemoriali,vt per Io.Andr.in d.c.de
præſcrip.Pariſ.in conſ.114.nu.10.vol.3.Crau.in conſ.
134.num.44. vbi refert Bellam. in conſ.10.col.10. &
ſequuntur alij,quos refert Vaſq. Illuſt.q.c.81. nu.11.
& ſeq.qui licet dicat contrariam eſſe communem,ta-
men poteſt procedere, vbi titulus peccat tali nulli-
tate,cui ius non reſiſtit, ſed vbi ius reſiſtit, vt in ven-
ditione rerum eccleſiæ,minoris,vel ciuitatis,quæ fiat
ſine ſolemnitate,non eſt dubium, quin talis nullitas
tituli impediat præſcriptionem.

In præſenti autem caſu particulares conuenti e-
merunt iure reſiſtente, & non ſeruatis ſolemnitati-
bus neceſſarijs in alienatione rerum vniuerſitatis,vt
dr̃ in ſequenti reſolutione, ergo non potuerunt præ-
ſcribere. Et quòd remedio d.canon.nõ præſcribatur
77 ſine bona fide,† videtur tenere Socin. in d.l.rem quæ
nobis. nu.18. in fin. Balb. in dicta 4. par.4. par. prin.
Bero.in d. c.ſolicite. num.39. & ita reſoluit Menoch.
dicto remedio 15. num.416. Rol. à Valle in d. conſil.
6.num.41. volum.2. & nouiſſime Contar. in d. l. vni-
ca.in limita.2.§.4.nu.35.& in terminis, quòd qui nõ
ſeruatis ſolemnitatibus emerunt bona vniuerſitatis,
78 ſint in mala fide,& non præſcribant,† ponit Alex. in
conſil.1. num.20. volum. 4. Huiuſmodi autem mala
79 fides nocet † etiam hæredi. l.cum hæres. ff. de diuer.
& tempo.præſcrip. Alexan.& Iaſ.in l. Pomponius. §.
cum quis. ff.de acq. poſſeſ. & hanc opinionem ſequi-
tur,& communem dicit Roland. d.conſil.6. num.47.
volum.3. vbi inquit poſt Pariſ. quem refert, malam
fidem authoris operari, quòd hæres, neque conti-
nuare inchoatam,neque inchoare poſſit prçſcriptio-
nem. Cæphal. in conſil. 215. numer. 52. & quamuis
Dyn. tenuerit poſſe hæredem inchoare perſona pro-
pria præſcriptionem non obſtante mala fide defun-
cti: tamen contra eum tenet Butr. & Abb. in cap. ſi
diligenti.de præſcrip.Idem Abb.in cap.nihil. colum.
3.eod.titu.Imo.in cap.fin.colum.3.eod.titu. quia te-
netur hæres exonerare conſcientiam defuncti.cap.fi.
de ſepult.Alexan. in conſil.84. nume.1. volum.1. vbi
dicit procedere ſecundum ius canonicum. & in con-
ſil.4.nume.40.volum.2.vbi dicit magis communem.
& in conſil.89.nume.8.eod.volum.quia hæres cenſe-
tur vna,& eadem perſona cum defuncto, vt in Auth.
de iureiuran. à morien. præſt.in fin. & non debet eſſe
melioris conditionis quam defunctus. leg. ex qua
perſona.ff.de reg.iu. & hanc dicit quoque magis cõ-
munem Felyn. in d. c.ſi diligenti.col.4.verſic. contra
opinionem famoſam, vbi late diſſerit. & poſt Alex.
dicit opinionem Dyn. ſaluari in caſu, quo hæres adi
uit hæreditatem cum beneficio inuentarij. Balb. de
præſcript.in 2.par.3.par.princ.q.12.nu.12.vbi dicit
communem eſſe contra Dyn. & ſequaces. Et infert,
ꝙ ſicut author malæ fidei,attento iure canonico nul
lo tempore præſcribit: ita neque eius hæres.Quod ta
men declarat tribus modis,vt per eum. Rub.in con-
ſil.13.nume.14.verſ.non obſtat. Capic.in deciſ.4. nu
mer.13.vbi tamen limitat in eo,qui vniuerſaliter ſuc
cedit alio titulo, quam hæreditario, & præter eos
Dec.in conſil.272.nume.6.vbi dicit communem, &
non eſſe ab ea recedendum,neque in iudicando, ne-
que in conſulendo. Hanc etiam dicit magis commu
niter approbatam Ruy.in conſi.40.num.18.volum.1.
Gozad.in conſil.56. nume.15. Didac. in c. poſſeſſor.
in 2. par. §.9. nu.1. & ab hac communi opinione re-
cedendum non eſt in iudicando, cum faueat animæ
defunctorum,vt dicit Curt.iun.in conſ.177.num.14.
& in conſil.181.num.5.vbi dicit magis communem.
Socyn.iun.in conſi.69.num.47.vol.1.Crot. conſil.19.
num.7.Crauet.in conſil.146.in fin.Menoch.in tract.
de recuper.poſſeſ.remed.15.nu.618. vbi dicit, quòd
communis ſententia eſt aduerſus Dyn. & hanc etiã
tenet Beccius in tract.de præſcrip.ſtatut.glo.19.nu-
me.241.& ſeq.

Quintum quoque remouetur obiectum: quia ne-
gatur Communitatem cecidiſſe ſua culpa, & facto,
& ex proprio contractu, quia illi qui tanquam pro-
curatores, ſeu ſindici Communitatis hæc bona ven-
diderunt, nullum habebant mandatum, & cum ſit
80 facti,non præſumitur, ſed probari † debet, argu.l.in
bello.§.factæ,ff.de capit.& poſtlim.reuer.id quod ve
81 rum eſt,licet concurrat † temporis diuturnitas.Bal.
in l.2. C.ſi ex falſ. inſtrumen. & in l.1. in 1.opp.C.de
rebus alien. non alien. Alexan. in l. qui in aliena.in
princ.ff.de acquir. hære. & in l.ſciendum.in princ.ff.
de verb. oblig. Soc. in Auth. Si quis in aliquo.col.2.
C.de eden. Afflict.in dec.345.nu.7.Balb.in tract.præ
ſcript.in 3.par.princ.quæſt.10.num.28. & Baldo ne-
mo contradixit,vt inquit Iaſ.in leg.ſciendum.nu.19.
ff.de verb.obl.Ruyn. in conſil.156. num.16.in fin. vo-
lum.1.Pariſ.in conſil.47.nume.38. volum.1. Gozad.
in conſil.11. numer.13. Bero. in conſil.62.nume.4.
volum.1.Bertrand.in conſil.200.numer.9. in 2. par.
3.volum.in conſil.184.num.8. volum.6. & in conſil.
182.nume.2.volum.7.Marſil. in ſing.323. Socin.iun.
in conſil.56.num.1. & ſequen.volum.1. vbi dicit opi
nionem Bald.eſſe communiter receptam. Crauet.in
conſil.266.num.9. & in conſi.317.colum.1.Cagno.in
l.velle.num.18. & ſeq ff.de reg.iur.Alba in conſil.67.
num.10. Rip.in conſi.101. nume.1. vbi dicit commu-
nem. Cotta in memor. incip. mandatum procurato
ris. verſ.an autem. Cęph. qui plures refert in conſil.
65.nume.16. Viuius commun. opin. lib.1.opin.206.
colum.2.Port.Imol.commun.opin.lib.4.concl.29.in
princ.& colum.3.verſ.tenendo. vbi dicit magis com
munem.Ant.Gabr.commu.opin.lib.2.tit.de procur.
concluſ.1. deciſ. Pedemon.175. nume. 4. Menoch. in
conſil.9.num.79.vbi hanc inquit crebriorem, & ve-
riorem, quamuis alij multi contrarium tenuerint.
Et ſtante defectu mandati, contractus non eſt aſcri
bendus communitati, nec dici poteſt, quòd commu
nitas ceciderit ex proprio contractu, licet vigore il-
larum alienationum ſua poſſeſſione ſpoliata fuerit.
Et ita in terminis reſpondet Alexand.d.conſil.1.nu-
me.19.vol.4.

Secundo reſpondetur,ꝙ etiamſi qui vendiderunt,
facultatem vendendi habuiſſent: tamen contractus
per eos celebrati fuerunt, & ſunt nulli ob non ſer-

uatas ſolẽnitates neceſſarias in alienatione bonorũ
ciuitatis, quæ non aliter vendi poſſunt, quam ſi qua-
tuor interueniant.
82 Primum,† quòd in venditione interueniat maior
pars eorum, qui in loco, & ſuper finibus poſſident.
Secundũ, quòd hi iurent ſe credere, quòd talis aliena
tio ſit ciuitati vtilis. Tertium, ꝙ iudex cauſa cognita
ſuum interponat decretũ. Quartum, ꝙ bona alienã
da ſubhaſtentur, vt de prædictis omnibus eſt tex. in l.
fi. C. de vend. re. ciui. li. 12. & ibi not. Luc. de Pen. & Io.
83 de Plat. & hæc ſolemnitas ſeruanda eſt nõ modo† in
venditione, ſed etiã in diuiſione, vt per Calca. in con
84 ſi. 49. in fi. & procedit etiã† in donatione, vt per Bal.
in conſ. 40. nu. 3. vol. 4. & idem eſt in tranſactione, per
85 quã ſequi poſſit alienatio,† vt tradidit Corn. in conſ.
284. col. pen. ver. nõ enim. vol. 4. & generaliter locum
86 ſibi vendicat in quacunque alienatione, † vt tradit
Bal. in l. 1. in prin. ff. de magiſtra. conue. & in l. ciuitas.
in fi. ff. ſi cer. pet. Alex. in conſ. 1. nu. 15. vol. 4. Ruy. cõſ.
41. nu. 7. vol. 1. Capic. in deciſ. 93. nu. 1. & ſeq. Et quam
uis loquatur d. l. fi. in reb. ciuitatis: tñ idem eſt in vẽ-
ditione rerũ Caſtri ſeu villę, quia in eis non eædẽ ſer-
87 uandæ ſolemnitates,† per ea quæ not. Gul. Cun. Bar.
Bald. & Sal. in l. fin. C. de ſacroſan. eccleſ. & ponunt
Doct. in d. l. fin. Alex. d. conſ. 1. nu. 16. & latiſſime com
probat Corn. in d. conſ. 284. col. penul. ver. non enim.
Capic. d. deciſ. 93. nu. 2. Bertr. in conſ. 294. fere per to
tum. in 2. par. tertij vol. Rola. in conſ. 90. nu. 23. vol. 1.
Menoch. in conſ. 80. nu. 23. Quia ergo prædictæ ſolem
nitates non fuerunt ſeruatæ, venditiones redduntur
88 nullæ, per d. l. fi. & talis actus nullus † non poteſt ali-
quem effectum validum operari. c. nõ præſtat. de reg.
iu. in 6. l. 4. in §. in condemnatum. ff. de re iud. & paria
89 ſunt aliquid non fieri, vel inutiliter† & nulliter fieri,
arg. l. pen. in prin. ff. de ſuis, & leg. hære. & Inſt. de hęr.
ab inteſt. in prin. & Inſt. de ſatiſd. tut. §. ſciendũ. l. quo-
ties. vbi gl. & Doct. ff. qui ſatiſd. cogantur. & contra-
ctus qui contra iuris diſpoſitionem celebratur, pro
90 infecto habetur: & perinde† eſt ac ſi factus non eſſet.
Bald. Caſtr. & alij in l. non dubium. C. de legibus. &
vbi contractus eſt nullus, poteſt contrahens agere
remedio canon. reintegranda. 3. quæ. 1. & recuperare
91 poſſeſſionem nulliter tranſlatam, vt in minore † qui
alienauit non ſeruatis ſolemnitatibus, ponit Alexã.
in conſil. 92. colum. 2. ver. inſuper. & colum. 3. num. 4.
ver. ergo ſi præſumitur. volum. 5. Neuizan. qui tamen
de Alex. mentionem non facit, in conſil. 85. num. 13.
Natta in conſ. 162. num. 34. verſ. circa modum. Ber-
tran. in conſ. 425. vol. 4. Rol. in conſ. 41. num. 35. vol. 3.
& in conſ. 72. num. 9. vol. 4. Menoch. de recup. poſſeſſ.
remed. 15. num. 139. & 191. & admittunt hoc etiam
Plot. in tract. de in lit. iur. §. 5. num. 8. & Caualcan. in
tract. de tuto. et curat. num. 150. licet dicant vtilius
fore minori, ſi omiſſo hoc remedio agat ex nullitate:
quia non poterit ſibi referri eo caſu quæſtio dominij
vel poſſeſſionis: cum minor agens non ſe fundet ſu-
per dominio vel poſſeſſione. Et idem in eccleſia, quæ
92 alienauit, † non ſeruatis ſeruandis, concludit Ber-
tran. in conſil. 448. nume. 4. volum. 4. quando enim
contractus eſt inualidus, contrahens dicitur cecidiſ-
93 ſe † ſine iuſta cauſa, et ſine facto ſuo, vt dicit Crauet.
in conſil. 248. colum. fin. verſ. rurſus ſi contractus. et
idem eſt, quando facto proprio cedit quis à poſſeſ-
94 ſeſſione, dummodo id † cauſatum fuerit facto ſpo-
liatoris, vt dicit Bar. in l. de pupillo. §. meminiſſe. nu.
7. ff. de ope. nou. nunc. vbi inquit, quòd licet nuncians
ſimplici verbo nouum opus poſſeſſionem perdat pro
prio facto: tamen poterit illam remedio poſſeſſorio
recuperare, quia nunciatus dedit cauſam perdendi.
& dicit idem tenuiſſe Dyn. & ſequuntur Ruy. in con-
ſil. 37. num. 9 volum. 4. Menoch. dict. remed. 15. num.
103. & in terminis, quòd tale remedium competat
95 vniuerſitati, quæ cecidit,† voluit Alex. in conſ. 1. num.
21. verſ. poſſet etiam. & num. 22. verſ. tutius tamen.
vol. 4. & illud conſ. referunt Dec. conſ. 445. num. 68. &
in conſ. 564. num. 12. Gramm. conſ. ciuil. 77. num. 8.
Afflict. deciſ. 107. num. 6. Ruyn. d. conſ. 41. nu. 19. Soc.
iun. in conſ. 56. nu. 22. vol. 2. Hercul. in tract. de negat.
num. 188. Neuiza. in d. conſ. 85. nu. 13. Tiraq. de præ-
ſcript. §. 1. glo. 4. num. 39. ver. poſtremo. Rol. in conſ. 2.
num. 130. vol. 1. deciſ. Pedemo. 173. num. 7. facit, quia
remedium prædictum competit ei, qui amiſit poſſeſ-
ſionem ex proprio contractu imperfecto, & conditio-
96 nali,† vt concludit Alex. in conſ. 90. num. 4. volum. 5.
Soc. in l. rem quæ nobis. num. 8. ff. de acq. poſſ. Curt.
iun. in conſ. 131. in fin. Plot. in tract. de in lit. iur. §. 3.
num. 7. verſ. item dictum remedium. Anto. Gabr. lib.
5. tit. de reſtitu. ſpol. conclu. 5. num. 27. Dominus Bec-
cius in conſ. 13. num. 7. & 8. Menoch. de recup. poſſeſ.
remed. vlt. num. 18. quòd ſi non obſtante contractu
imperfecto conceditur contrahenti remedium dict.
canonis, multo facilius concedetur ei qui cecidit per
contractum nullum. Poteſt enim quis venire contra
97 proprium † factum, quando illud eſt nullum. l. iube-
mus. §. ſane. C. de ſacroſanct. eccle. l. quemadmodum.
vbi Bar. in 1. C. de agrico. & cenſit. lib. 11. ita declarat
Bart. in l. poſt mortem. nume. 2. ubi eum ſequuntur
alij. ff. de adop. Imo. in l. Aquilius. colum. 2. verſic. ſed
certe videtur. ff. de donat. Alex. in l. ſi donatione. nu.
10. vbi Iaſ. num. 7. C. de collat. idem Alexand. in con-
ſil. 123. num. 5. vol. 1. Iaſ. in conſ. 87. colum. 2. verſic. 5.
propter. vol. 1. Afflict. in d. deciſ. 335. num. 11. Dec. in
conſ. 185. num. 6. & conſ. 445. num. 29. Gramm. deciſ.
93. num. 3. Rube. in conſil. 84. num. 7. Sigiſm. Lofred.
in conſil. 11. num. 24. Crauet. in conſ. 175. num. 6. Nat-
ta in conſ. 194. num. 24. & in conſ. 289. num. 6. D. Bec-
cius in conſ. 90. nu. 15.
Et quod dicitur ex diuturnitate temporis præſu-
mi quòd in alienatione dictorum bonorum interue-
nerint debitæ ſolemnitates, tollitur plurib. mod. Pri-
mo, quia non procedit, vbi agitur de graui præiudi-
98 cio: † tunc enim lapſus temporis non facit præſumi
ſolemnitatem. l. nulla. C. de rei vend. l. diuturna. C.
de præſcr. long. temp. ita declarat Bart. in 7. q. incip.
mulier habens. col. pen. in fin. verſ. ſi magnum. vbi in-
quit, non præſumi contra vxorem titulum dotis, li-
cet vir longo tempore bona eius poſſederit, & Bart.
ſequitur Rom. in conſ. 314. colum. 1. Alexan. in con-
ſil. 12. num. 7. vol. 4. & in conſ. 144. nume. 2. volum. 5.
in conſ. 218. num. 5. vol. 6. in conſ. 122. nu. 8. volum. 7.
Ang. in §. fuerat. num. 29. Inſtit. de actio. & hanc opi-
nionem tenent etiam Fulgo. & Alex. in l. 1. C. qui ad-
mit. vbi declarãt. l. ſi filius. C. de petit. hære. quæ vult,
ꝙ præſumatur conſenſus vel iuſſus patris in filio, qui
longo tempore poſſedit hæreditatem ſibi delatam,
vt non habeat locum, vbi tractatur de graui præiudi-
cio. Id quod placuit quoque Iaſ. ibi num. 15. verſic. 4.
limita. & Rimin. num. 27. & 28. Barb. in conſ. 41. nu.
13. vol. 1. Felyn. in c. illud. num. 6. & in fi. de præſumpt.
Afflict. deciſ. 107. col. fin. Bal. nouel. in tract. dot. in 6.
par. princ. priuil. 14. colum. 4. Campeg. in eo. tracta.
par. 1. q. 39. Socin. in conſ. 254. num. 4. volum. 2. Socin.
iun. in conſ. 56. num. 23. Bero. in conſ. 5. num. 18. vo-
lum. 1. & in conſil. 48. num. 21. volum. 3. Curt. ſen. in
conſ. 77. col. 2. in fin. Pariſ. in conſ. 26. nu. 21. volum. 1.
Gozad. in conſ. 73. num. 8. Crot. in conſ. 26. num. 15.
Rip. in l. 1. num. 105. ff. ſol. matrim. Natta in conſ. 162.
nu. 29. Boer. deciſ. 42. nu. 5. Ferd. Vaſ. Illuſt. q. cap. 64.
num. 10.

num.10.verſic.4. limita.Anto.Gabr. commun.opin.
lib.1.tit.de præſump.concluſio.1.nu.53.Cæph.in con
ſil.133.nu.128.dec.Pedem.21.nu.18. ver.non obſtat.
quamuis prædicti ferè omnes dicant, præſumi ſolē-
nitatēm ēt in præiudicium tertij, vbi interuenit la-
pſus triginta annorū, licet aliud velint, qñ minoris
temporis ſpacium interceſſit, tamen hoc caſu pauci
admodum ſunt ex poſſeſſoribus conuentis, quorum
poſſeſſio ſit triginta annorū, vt dictū eſt ſupra, & illi
habent corpora prædiorum ſatis exigua. Agitur ita-
que hic de graui præiudicio cōitatis, quia amitteret
poſſeſſionem,immo & dñium horum bonorum. Non
ergo mirum, ſi non eſt præſumenda ſolemnitas: &
hanc opinionem tenuerunt inter cæteros Modern.
Ferran.Gargias patrocin.16.nu.14.Cabal.milleloq.
61.Hieron.Gabr.in conſ.22.nu.45.
Secūdo tollitur dicta oppoſitio,quia vt ex diutur-
nitate temporis præſumatur ſolēnitas ad actum,ne-
ceſſario debet etiam concurrere ſcientia, & patiētia
99 †Communitatis, vt declarat Bald.in l.2.C.de legit.
hæred. Alex.in conſi.94.nu.6. vol.5. vbi explicite di-
cit,quod diuturnitas temporis abſque ſcientia & pa
tientia,non facit præſumi ſolemnitatē,& melius idē
Alex.in conſil.9.num.7.& ſequent.volum.3.vbi con
cludit,conſenſum Papæ non præſumi in alienatio-
ne bonorum eccleſiæ facta per capitulum,quando
non conſtat Papam habuiſſe notitiam alienationis.
Idem firmat in conſil.17.num.8.volum.4.vbi inquit,
quod l. qui in aliena. ff. de acquiren. hæred. & l. ſi fi-
lius.C.de petit. hæred. intelliguntur, quando inter
uenit ſcientia,& patientia eius, cuius conſenſus dēt
præſumi.Fel.in cap.ſicut. colum.15. in fin. verſ. bene
fateor. de re iudic.vbi monet hanc deciſionem nun-
quam eſſe obliuioni tradendam,quia præbuit ſibi o-
pem in conſulendo in ciuitate Lucana,contra quan-
dam alienationem, & quod non reperijt conteſtem
cum Alex.Corn.in conſil.98.colum.2.in fi.verſ. præ-
ſumptio autem.volum.1.vbi infert, quòd ideo ex la-
pſu longi temporis non dicuntur præſumi ſolemnita
tes neceſſariæ in alienatione bonorū minoris facta
per tutorem,niſi probetur minoris ſciētia, quia hoc
eſſet durum, & quòd præſumptio interuentus ſolem
nitatis reſultat ex actibus,& patientia eius de cuius
præiudicio tractatur,& non datur patientia, vbi nō
eſt ſcientia,dicit tamen ſecus eſſe,quando minor vē-
didit,quia tunc non reuocatur in dubiū illius ſcien-
tia.Afflict.in deciſ.107.colum. fin. vbi ait ita fuiſſe iu
dicatum.Iaſ.in conſi.176.colum.3.in fin.ver.3. prin-
cipaliter.vol.2.& dicit Rimin.in l.prima.num.28.in
princ. C. qui adm. quod hæc præſumptio inducitur
ex ſcientia, & patientia. Dec.in conſil.409. num.13.
quia non eſt præſumendum eum, qui poteſt actū im-
pugnare tam longo tempore tacuiſſe,niſi actum ap-
probaret.Ruyn.in conſi.26. num.9.& conſ.35.num.
23.volum.1.Soc.iun.in conſil.56.nu.24.volum.2. vbi
hoc dicit eſſe multum egregium. Tiraquel.de præſc.
§.1.glo.4.num.39. verſic. alij item. Crauet.de antiq.
temp.in 3.par.in princip.nume.18.Roland.in conſi.
2.num.127.volum.1.& in conſi.100.num.101. vol.4.
Cæph.in conſi.133.nu.126.deciſ. Pedemon.173. nu-
me.2.Ant.Gabr.lib.1.titu. de præſumpt. concluſ.pri
ma.nu.59.In præſenti vero caſu non conſtat vniuer-
ſitatem habuiſſe notitiam dictarum venditionum,&
100 in dubio† præſumitur ignorantia.cap.præſumitur.
de reg.iur.in 6.Crauet.in conſi.134.nu.18.deciſ.Pe-
demon.71.num.36.& non ſufficeret ſcientia aliquo-
rum ex vniuerſitate, ſed requiritur, quod oēs ſciant,
101 † vel maior pars.l.quod maior. ff.ad munic. c.cum
omnes.de conſtit.Dec. in conſi.437. nu.3.& ſcientia
agentium, vel adminiſtratorū non induceret talem
præſumptionem, quia ſicuti actus alienationis non
poteſt fieri ab agentibus, ſed maior pars eorum qui
poſſident prædia debet interuenire.d.l.fi.C.de vend.
reb.ciuit. & dictum eſt ſupra. Ita etiam requiritur
ſcientia maioris partis,vt taciturnitas habeat obeſ-
ſe. cap.quod omnes.de reg.iur.in 6.& facit, quia do
102 minus † non præſumitur ſcire ea, quæ ſciunt eius
agentes, & procuratores.l.item veniunt. §.petitam,
il ſecondo, ff.de petit.hær.vbi Ang.dicit non eſſe bo-
nam conſequentiam,procurator ſcit, ergo etiam do
minus. & dicit Alex. in conſ.84. col.2. vol.1. ꝙ Prin-
ceps non præſumitur ſcire id, quod ſciunt ſui officia
103 les.†Sequitur Natta in conſ.636.nu.190.vbi dicit,
dñm iuſtam hr̄e ignorantiam eorum, quæ geſta fue-
runt per ſeruum, vel procuratorem. l.quod vulgo. ff.
pro empt.glo.Bar.& alij in l.ſi res obligata.ff.de le.1.
Quinimmo non ſufficeret probare ſcientiam maio-
ris partis populi,niſi etiam conſtaret talem ſcientiā
104 habitā fuiſſe ab eis collegialiter † cōgregatis,alias
ſinguli dicerentur ſciuiſſe,non autem vniuerſitas. Et
aliud eſt vniuerſitas,aliud ſinguli de vniuer.glo.in l.
ſicut. §.ſi quid.ff.qd cuiuſq; vniuerſ. nom. & non dr̄
vniuerſitas aliquid facere,niſi id faciat legitime cō-
105 gregata etiā ſinguli ſeparatim fecerint, † vt docet
Bar.in l.oēs populi.in 3.q.2.q.princ. ff. de iuſt.& iur.
quia ſecundum eum,in his quæ ſpectant pluribus vt
vniuerſis,requiritur ſimultaneus cōſenſus, nec ſatis
eſt,ꝙ ſeparatim adhibeatur.l.2. C.de decu.lib.12.c.
in Geneſi.de elect.& procedit quoque vbi negotium
106 ad omnes † pertinent vt ſingulos,dūmodo tale ſit,
in quo maior pars præiudicare poſſit minori.l.iuriſ-
gentium.§.fin.ff.de pact.& dicit glo.in d. l.ſicut. ꝙ ſi
homines exiſtētes in platea aliquid faciant, dicetur
factum à ſingulis. Innoc.in cap.in Geneſi.Abb.in d.
cap.cum omnes.num.7.verſic.ad vltimum. vbi dicit
communem eſſe opinionem, quod non dicatur fa-
ctum ab vniuerſitate,niſi cōitas congregetur in con-
ſilio more ſolito, & concludat de explicando actū,
& Fel.ibi,nu.24. qui plures alios refert. Et dicit Al-
ber.in l.nulli.num.12. ff.quod cuiuſq.vniuer.nomin.
quod vniuerſitas non dicitur præſtare ſuum conſen
ſum, licet omnes de vniuerſitate conſenſerint, ſed
vnus hodie,alius cras. Corn.alios referens in conſil.
130.in fi.vol.1. Caccialup. in l. omnes populi.nu.48.
ff.de iuſt. & iur.& plures alij relati in deciſ. Pedem.
138.num.27. Menoch.in conſil.80.nu.54.& in termi
nis,quod talis ſcientia haberi debeat ab vniuerſita-
107 te † congregata, tenuit Dec.in conſ.437.num.2.&
3.& eum ſequitur Rol.in conſ.70.in fi.vol.1.deciſ.Pe
demon.39.nu.3.ſublata igitur ſcientia vniuerſitatis,
ceſſat præſumptio ſolemnitatis, quæ non poteſt ſine
ſcientia habere locum.
Tertio reſpondetur,non præſumi ex diuturnitate
temporis,quod ſolemnitates interuenerint,quando
108 actus talis ſolemnitatis requirit † ſcripturam, vt
per Innoc.in c.ſuper his.col.pe. verſ.quando autem.
de accuſat.vbi formaliter loquitur in decreto. Idem
in cap. innotuit. num.5. de eo qui furt. ordin.recep.
idem tenet Io.And.in d.c. ſuper his. colum.4. in fin.
verſi.dicit etiam.Abb.in cap. ſicut. num.22. vbi Fel.
colum.pen.ver.fallit ſecundo.de re iud. Rom.in leg.
ſciendum.vbi Alexand.num.12.verſi. ſecundo limi-
tatur.ff.de verb.oblig.Ruyn.in conſil.69.num.9. verſ.
ſecundo reſpondetur.vol.1. & in conſil.49. nu.9. vo-
lum.4.Bero.in conſi.43. nume.19. & 20.vol.3.Rip.in
l.1.num.104 ff.ſol matr.Tiraq. qui alios refert in tra
cta.præſcr.§.1.glo.4.quæſt.39.verſi. ſunt item.& An-
to.Gabr.dicta concluſio.1.num.60.Crauet.de antiq.
temp.

temp.par.3.in fin.num.40. in decreto autem requiri-
109 tur ſcriptura,† vt tenent plures relati per Rolan. in
conſ.33.nu.10.vol.1.Menoch.de arb.iud.caſu.171.nu.
26.& in conſil.80.nu.60.non ergo poteſt ex ſolo tem-
poris curſu præſumi, quod interuenerit. Et ſupra di-
ctum eſt neceſſarium fore decretum in alienatione re-
rum ciuitatis ſeu villæ.

Vltimo reſpondeo, quòd ex temporis curſu non
præſumitur ſolemnitas, qñ ex ſcriptura apparet eam
non interueniſſe, ceſſat enim præſumptio vbi conſtat
110 † de veritate.l.fin.ff.quod met.cau.l. nuptura. in fin.
ff.de iur.dot.l.cum de indebito.§.1.ff.de probat. Aret.
in conſi.38.col.2.ver.2.reſpondetur.Dec.in conſ.400.
nu.8.Io.de Amic.in conſi.26.nu.6.& in conſ.44. nu.9.
Neuiz.in conſil.47.nu.40. & in conſil.81.num.24.vbi
poſt Fel.& alios dicit,quòd notorium præſumptionis
cedit notorio probationis.Crau. in conſil.35.num.5.
111 quia præſumptio procedit † ſolum in caſu dubio.gl.
in l.vnica.in §.accedit.in ver.præſumatur.C.de rei v-
xor.actio.Dec.in l.1.in 3.lect.nu.77.C.qui adm.Bero.
in conſil.19.num.14.vol.2.vbi ait,quod præſumptiua
probatio dicitur dubia probatio. Rol.in conſil.9. nu.
26.vol.3.Cæph.in conſil.140.nu.27.& in ſpecie,quòd
præſumptio recipiat probationem in contrarium,
112 † tenent plures relati per Gabr. d.concl.1. num.62.
Crauet.in dicta 3.par.num.27.& in conſil.134.num.
44.Rolan.in conſil.2.nu.129. vol.3. & quod non præ-
ſumatur interueniſſe, vbi non apparet in inſtrumen-
113 to,† tenuit Caſt.in conſi.81.num.3.ver.etſi dicatur.
vol.2.Iaſ.in l.1.nu.15.ver.quinto limita. C.qui admi.
& ibi Dec.in 3.lect.numer.79.Socin.in conſil.2.col.2.
vol.9.& Caſt.ſequuti ſunt Afflict.Fel.Bru.& Cur.iun.
Gozad.Socin.iun.Ruyn.& Crauet.quos omnes refert
& ſequitur Gabr.d.concl.1.nu.57.& pręter eos Bero.
in conſil.48.num.20.verſic.2.vol.3. Crauet. de antiq.
temp.par.3.§.1.num.30.Hercul.in tract. de prob. ne-
gat.num.188.Natta in conſil.162.numer. 29. Cæph.
in conſil.238. num.17. & ſequent.Roland.in conſil.2.
num.12.verſic.ſecundo reſpondetur. vol.1. & in con-
ſil.90.num.44. eod. vol. conſil.99.num.30.vol.2.dec.
Pedemont.173.num.7.verſic.reſponderi etiam. Pha-
nuc.in tract.de inuent.in 3.part. num.77. hic vero ex
lectura inſtrumentorum alienationum, quæ fuerunt
in actis producta, apparet, neque interueniſſe maio-
rem partem poſſeſſorum,neque eos iuraſſe, nec geſta
fuiſſe alia neceſſaria ad validitatem venditionũ ex di
ſpoſitione d.l.fin.C.de vend.rer. ciuit. & ita terminis
reſpondet Alex.in d.conſil.1.num.19.in fin.volum.4.
& Iaſ.in conſil.140.num.5. verſi.item ex inſpectione.
vol.4.vbi dicit,non valere quandam renunciationem
ſententiæ factam per homines Carij, quia non fue-
runt ſeruatæ ſolemnitates.d.l.fin.& quod non præſu-
mũtur ex antiquitate tẽporis interueniſſe,quia ex in-
ſtrumento renunciationis apparebat eas non fuiſſe
ſeruatas,& Ruyn.in conſil.141.numer.18.volumin.1.
vbi dicit,ceſſare præſumptionem ſolemnitatis requi-
ſitæ d. l. fi. quando ex inſtrumento conſtat non inter-
ueniſſe debitum numerum ciuium. Et facit, quia ne-
114 gatiua probatur ex inſpectione † ſcripturæ,ſecundũ
Bartol.in leg.fin.C.de rebus credit. vbi dicit ex lectu
ra teſtamenti,probari, quod Titio nihil eſt legatum,
ſi eo inſpecto legatum non reperiatur. Et dicit idem
Bartol.in l.hi qui ad ciuilia.colum.ſecunda.in princ.
C.de appell.quod ſi in actis non legatur citatio, pro-
115 babitur ex illorum inſpectione † eum non fuiſſe ci-
tatum,& idem dicit in l.2.in fin. C.de erro. aduocat.
& multos allegat Hercul. in tractat.de probat. neg.
nu.176.Natt.in conſ.45.nu.3.Cæph.in conſ.250.n.3.
Crau.in conſil.138.nu.5. Rol.in conſil.41.nu... vol.1.

Et declaratio, quæ datur ad conſilium Caſtrenſ.
81.per Fel.Curt.iun.Crauet.& alios ſupra in contra-
rium adductos,vt procedat ſolum vbi in inſtrumen-
to enunciatur ſolemnitates interueniſſe, ſed non le-
gitime, ſecus autem vbi vel non ſit in inſtrumento de
eis mentio, vel legitime interueniſſe dicuntur, opti-
me procedit in his ſolemnitatibus,quæ vel ante, vel
poſt contractum poſſunt interuenire, vt eſt licentia
Papæ,vel ſimiles. Illæ enim quamuis non legantur in
inſtrumento contractus, præſumuntur tamen pro-
pter antiquitatem temporis interueniſſe,quia potue
116 runt ante contractum adhiberi. † & ita loquuntur
Doct.qui contra Caſt.allegantur,& ita declarat Ale-
xand.in conſil.219.numer.25. verſic. præterea. vol.6.
Dec.in conſil.341.num.13,verſic.non obſtat.vt impu
gnat Caſt.hac ratione,quia de tractatibus fieri debet
ſcriptura ſeparata, & ideo non bene infertur ex ſolo
inſtrumento contractus. Et melius declarat idem
Dec.in conſil.409.nu.12,vbi inquit,per inſpectionem
inſtrumenti probari, quòd ſolẽnitas tempore inſtru-
menti non interuenit,quia ſi interueniſſet,veriſimili-
ter de ea facta fuiſſet mentio in inſtrumento.Sed non
probatur, quod alio tempore non interuenerit, & iõ
cum poſſit alio tempore interueniſſe, præſumitur, ꝙ
interceſſerit, nec per inſtrumentum dicitur contra-
rium probari, cum non probet, niſi de tempore quo
illud factum eſt. Ita etiam loquitur Roland. in con-
ſil.99.num.33.& ſeq.volum. 2.Apparet igitur eos lo-
qui quando ſolemnitas eſt talis, quæ poteſt adhiberi
ante,vel poſt contractum,& concedere,quod ſi inter-
uenire ſolum poſſit in ipſo actu, non præſumatur ex
curſu temporis, ſi de ea non fiat mentio in contractu,
& aperte ita declarat Cęph.in conſil.171. num.40.&
in conſil.238.num.19. & hæc opinio ſemper mihi pla
cuit,quia eſt rationabilis, & eſt tenenda tanquã con-
117 cordans contrarias † Doctorum opiniones,ſecundũ
Aret.Inſt.de empt.& vend.colum.2.nume.2.verſic.&
iſtam.Socin.in conſil.66.nume.28.vol.1. Socin.iun.in
conſil.39.num.78.volum.2. Ber.in conſil.100. num.3.
verſic.1.Rip.in l.ita ſtipulatus.nu.6.ff.de verb. oblig.
deciſ.Pedemon.162. num.8.Et cum interuentus ma-
ioris partis populi ac iuramentum ſint in ipſo con-
tractu neceſſaria,nec poſſint ante interuenire, vel ad
hiberi,clarum ſit, quod non eſt locus præſumptioni.
Et niſi capiatur prædicta diſtinctio, ſaluari non pote
rit declaratio Fel. Crauet. & aliorum,quia re vera cũ
Caſtr.ſtat communis opinio,vt ex allegatis apparet,
& is loquitur, vbi de ſolẽnitate non ſit mentio in in-
ſtrumento, non vbi enunciatur minus legitimè. Et
eum in eiſdem terminis ſequuntur alij ſupra relati,
vt eſt apud eos videre, & hanc opinionem dicit Soci.
iun.in conſil.56.num.22.volum.2. eſſe magis commu
niter receptam,quia eam ſequuntur plures numero,
& pondere.Et dicit Cęph.in d.conſil.238.nu.18.quod
Doct.crebrius intellexerunt ſimpliciter, quando ſo-
lemnitates nõ leguntur in inſtrumento. & dicit Me-
noch.in conſi.1.num.203.quod contradicentium opi-
nio non eſt omnino tuta. Quinimo in propoſito etiã
attenta declaratione Fel. & aliorum,habent particu
lares ipſi ſuccumbere,quia in inſtrumentis alienatio
num dicitur,quod illi aſſerti ſindici vendentes habẽt
authoritatem à conſilio ſic faciendi. Et ſupra probaui
mus, ſolum conſilium non poſſe bona vniuerſitatis
alienare, ſed interuenire debet maior pars eorum
qui bona poſſident, & ideo dici poteſt renunciatam
eſſe ſolemnitatem, ſed minus legitimè.

Et ſicuti ſolẽnitas non poteſt ex curſu tpis præſu-
mi, niſi probata ſcientia eius,contra quem inducitur
præſumptio, vt dictum eſt ſupra in ſecunda reſpon-
ſione

ſione præcedentis obiecti:ita non præſumitur ratificatio, niſi conſtet vniuerſitatem ſciuiſſe totum teno
118 rem † inſtrumentorum continentium prędictas alienationes, vt concludit Caſtr. in conſil. 465. numer. 5. col.pen.ver.reſtat nunc.vol.1.vbi dicit,expreſſam ratificationem laudi non nocere ratificanti, ſi ei non fuit lectum laudum. Et ſubdit, quod in dubio præſumitur ignorãtia in ratificante,& ante eum dicit Old. in conſ.329.nu.10. quod ratihabitio requirit ſcientiã eius qui ratum habet, quia nemo approbat qđ ignorat. Et dicit Bald.in conſ.176. præmittendum eſt.circa med.volum.2.quod ſcientia eſt de ſubſtantia ratificationis.l.cum à matre.C.de rei vend.& dicit Pariſ. in conſil.100.nu.71.vol.1.quod tacita ratificatio non extenditur ad ignorata. Ruyn.in conſ.128. nu.4. vol. 1.& plures allegat Gram.in conſil.66.num.70.& ſeq. inter ciuilia.Crauet.in conſil.160.num.4.& in conſil. 197.nu.14.Lofred.conſil.14.num.59.Natta in conſil. 162.nu.31.& ſeq.vbi latè comprobat, & in conſ.636. nu.192. Alciat. in conſ.164. nu.12. Menoch.in conſil. 1.num.329.& in conſil.2.nu.294.Cæph.in conſil.441. nu.39.& ſeq.Deciſ.Pedem.119.numer.27. D. Beccius alios referens in conſil.37.num.24.vbi dicit,id multo facilius procedere in ratificatione tacita:Non omitto,quod multi tenent ratificationem non præſumi,
119 † vbi agitur de graui præiudicio, vt per Iaſ.in conſ. 140.vol.4.Crau.de antiq.temp.in 2.par.num.64.Menoch.in conſil.1. nu.82. ſed quia multi tenent contrarium, vt videri poteſt apud Cæph. in conſil. 315. nume.34.non facit ſuper hoc fundamentum.

Hoc etiam modo reſpondetur ad id quod dicebatur, vniuerſitatem ratificaſſe dictas alienationes ex eo, quòd exegit à poſſeſſoribus taleas, & eos compulit ad regiſtrandum bona empta. Nam illi actus non inducunt ratificationem, attento quod non conſtat vniuerſitatem habuiſſe notitiam, quod illa bona eſſent ſua, & quòd ſint alienata ſolemnitatibus non ſeruatis.

Secundo reſpondetur, quòd ratificatio, vt ſit vali-
120 da,continere debet omnes † ſolemnitates neceſſarias in confectione actus. l.ſi vt proponis. C.de nupt. l.nuptiæ.ff.de rit.nupt.Rom.in conſ.12.col.vlt.verſic. ad ſecundum.Dec.in conſil.532.col.1. ratihabitio.n. eſt quaſi contractus, & in quaſi contractu requiritur eadem ſolemnitas,quæ in contractu.Bart.in l.mater. & in l.mutum.§.fi.ff.de acq.hær.& per hanc rationem
121 † ita tenet Afflict.in tit.de alien. feud. pat. in princ. num.69.vbi infert,quod in ratificatione alienationis factæ,requiritur nouus domini aſſenſus.Tiraq.qui alios refert in tracta.retract.conſang.§.1.gloſſ.10.nume.87.Deciſ.Pedem.166.nu.13.Menoch.in conſ.2.nume.297.& ideo dicit Innoc.in propoſito, in cap.cum dilecti.circa med.ver.ſed dices.de emp.& vend.quod capitulum agendo ad pretium rei alienatæ per Prælatum abſque ſolemnitate, non videtur contractum alienationis ratificare: quia in ratificatione illamet ſolemnitas eſt neceſſaria, quæ ſeruari debet in alienatione. Et idem tenent Hoſt. & Abb. antiq. ibi, prout eos refert Io.Andr.quem ſequitur. col.2. ſuper verſic. non habito.& Card.col.fi.verſ.3. quæro de caſu.& Innoc.ſequitur Afflict.d.tit. de alien.feud.pat.num.67. Brun.in tract.de forma. in verſic.de effectu, & poten. in 20.effectu. verſic. prædicta concluſio. vbi inquit ſe ideo conſuluiſſe in loco Verrolengi Ducatus Montis ferrati,quod quædam alienatio facta à Communitate non ſeruatis ſolemnitatibus requiſitis à ſtatuto, non poterat ratificari ab vniuerſitate: quia in ratificatione non interuenerant illæ ſolemnitates ſtatuti. Rol.in conſ.90. numer.50. vol.1. dicta Deciſ.Pedem. 166. num.13. eandem deciſ. Innoc. probat Lofred.in conſil.23.nu.3.& dicit Bero. in conſil.134.nu.5.vol.1. quod ſi ex forma ſtatuti minor non poteſt contrahere ſine certa ſolemnitate, contractus per eum geſtus erit nullus,non ſeruata ſolemnitate,nec poterit ratificari ſine ea,quia in his, quæ pro forma à lege vel ſtatuto requiruntur,non valet tacita ratificatio.Sed nihil ex prędictis allegat: & in rebus eccleſiæ idem dicit Petrus Rebuff.in compend. alien. rer. eccl. nu.93. Confirmatur ex his quæ ponit Bal. in l. mancipia. C. de reb.alien.non alien.vbi inquit, quod ratificatio reconciliat ea quæ pendent ab animo, ſed non quæ pendent ex aliqua forma vel ex alia exteriori potentia. Et infert, quod ratificatio minoris non valet ſine ſolemnitate neceſſaria: quia in eius contractu requiritur certa forma,& idem dicit ibi Sal. Non eſt ergo ꝙ fundamentum fiat ſuper tacita ratificatione,cum ea nõ inducatur ſine ſolemnitatibus de quibus in d. l. fi.

Tertio rñdetur, ꝙ ex quo iſtæ alienationes erant penitus nullæ ob defectum ſolemnium, per d. l. fina.
122 non potuerunt etiam † ratificari, per ea quæ ponit Bart.in l.obſeruare.in fi.ff.de off.proconſ.& leg.cuius opinio procedit optimè in caſu noſtro; in quo actus alienandi peccat in eo, de quo partes diſponere non poſſunt, quia vniuerſitas non poteſt renunciare for-
123 mæ † traditæ in d.l.fin.C.de vend.re.ciuit.vt no. ibi. Luc.de Pen.Capic.d.deciſ.93.nu.2. Rol.in d.conſ.90. nu.40.vol.1.& ita Bart.declarat Natta in conſil.262. nu.10.& hoc eſt quod dixerunt Bal.& Sal.in d.l.mancipia. dum volunt, quod ratificatio reconualidet actum, quando peccat in his, quæ ab animo pendent ratificantis,non quæ à certa aliqua forma.

SVMMARIVM.

1 *Aequalitatem præſumitur, quòd pater ſeruare voluerit inter filios.*
2 *Voluntas teſtatoris interpretatur ſecundum quod eſt veriſimile eum fuiſſe diſpoſiturum.*
3 *Actus tribuitur ordinanti, non exequenti, vbi infertur ad aliqua.*
4 *Fideicommiſſarius inſtitutus hæres à grauato, videtur hæreditatem habere à grauante.*
5 *Teſtamentum inter liberos ſuſtinetur ſolum, quando pater æqualiter filios tractauit.*
6 *Familiæ relictum dicitur, quod vni de familia relinquitur.*
7 *Familiæ relinquere qui tenetur, poteſt vnum de familia, etiam cæteris remotiorem eligere cui relinquatur. Et ampli. in fine conſilij.*
8 *Alienandi facultas cenſetur ſemper à teſtatore libera concedi, non autem limitata.*
9 *Clauſula, pro libito voluntatis, importat abſolutam poteſtatem,non autem arbitrium boni viri.*
10 *Subſtitutione in exemplari ſufficit, quòd vnus ex pluribus fratribus mentecapti ſubſtituatur.*
11 *Teſtator ſi aliquid relinquit ad tempus, cenſetur per fideicommiſſum grauare, vt id hęredi poſt tempus reſtituatur.*
12 *Legatum ad tempus relictum, reuertitur ipſo iure ad hæredem quo ad dominium, finito tempore.*
13 *Interpretatio ea fieri debet, per quam diſpoſitio non reddatur ſuperflua, & ludibrio facta.*
14 *Extenſio fit etiam in pœnalibus, ne diſpoſitio reddatur ſuperflua.*
15 *Arbitrium vbi conceditur ei,qui illud iam habebat, importat liberam facultatem non regulatam.*
16 *Aequalitatis ratio ceſſat, quando teſtator circa alia inæqualiter diſpoſuit.*
17 *Præſumptio cadit ſuper incerto, & ceſſat quando certum eſt factum.*

Actus

18 *Actus quando non ordinanti, ſed exequenti tribuatur.*
19 *Subſtitutus pupillo, poteſt grauari onere reſtituendi legitimam pupilli.*
20 *Venientes ab inteſtato, hæreditatem habere videntur ex defuncti voluntate.*
21 *Teſtamentum inter liberos ſuſtinetur, etiam liberis inæqualiter inſtitutis.*

CONSILIVM XXIX.

QVIA Illuſtriſs. Comes dominus Auguſtinus Spinola in ſuo teſtamento legauit Illuſtri D. Hieronymæ vxori ſuæ inter alia, aureos decem mille, cum omni redditu dictorum aureorum, pro eius vita tantum, & non vltra. Ita tamen quòd de eis poſſit tam inter viuos quam in vltima voluntate diſponere pro libito ſuæ voluntatis, inter communes filios ipſius teſtatoris, & D. Hieronymæ, & non aliter. Deducitur nunc in controuerſiam, an licuerit D. Hieronymę inæqualiter dictos aureos legando, vt fecit in ſuo vltimo teſtamento diſtribuere inter filios, eo modo, vt illuſtr. Dom. Hector habeat bis mille ex eis, totidem vero Illuſtr. Do. Octauius, & alios omnes illuſtr. Dom. Fabricius. An vero teneretur ſecundum æqualitatem eos diuidere, & filijs relinquere.

Et prima quidem facie videtur non poſſe ſuſtineri eam diſpoſitionem, quia præſumitur quod D. Auguſtinus conferendo facultatē vxori diſponendi de illa quātitate inter filios, intellexerit & ſenſerit de diſpōne æquali inter eos: qa ſicut de iure inter filios ſeruanda eſt æqualitas. l. fin. C. com. v tr. iud. l. vt liberis. in princ. C. de collat. §. illud quoque. in authen. de
1 nupt. Ita pater in dubio† præſumitur filijs æqualiter prouidere. l. cum pater. §. euictis. ff. de leg. 2. Bal. in Authen. Ex teſtō. C. de collatio. non enim debet pater vnum filium facere legitimum, & alium baſtardum. vt inquit Bald. in §. illud quoque. in Authen. de nupt. Dec. in l. 1. num. 2. C. vnde liberi. Neuiz. in conſil. 45. nume. 10. & de iſta æqualitate inter filios ſeruanda, vbiq; doctores prædicant inferētes ad plures deciſiones, vt poteſt videri apud Iaſ. in illud. C. de coll. Ruy. in conſi. 162. col. fin. vol. 2. Pariſ. in conſi. 16. nu. 34. volum. 2. Soc. iun. in conſi. 172. nume. 22. vol. 2. Tiraq. in tract. de iure primogen. q. 1. num. 1. Cæph. in conſ. 88. nume. 9. & nouiſſime Zancum, qui latiſſimè agit in l. hæredes mei. §. cum ita. par. 1. nu. 26. ff. ad Trebel. & Franc. Mantica in tract. de coniect. vlt. volunt. lib. 6. tit. 2. num. 5. & ſequent. & voluntas teſtatoris inter-
2 pretari† debet ex eo, quod eſt veriſimile. l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. iur. & capi. in obſcuris. eo. tit. in 6. l. tale pactum. §. fin. vbi Bal. ff. de pac. quæ iura in præſumenda voluntate teſtatoris adducit Crauet. in conſ. 25. num. 25.

Cōfirmatur hæc opinio, nā non videtur quicquàm intereſſe, quòd ipſe reliquerit filijs, vel facultatē hāc diſtribuendi inter filios tribuerit vxori. Nā actus at-
3 tribuitur† non exequenti, ſed mandanti, & ordinanti. l. item eorum. §. ſi decuriones. ff. quod cuiuſq; vniuerſ. nom. cap. cum aliquibus. de reſcri. in 6. alios citat Crauet. in conſi. 144. num. 3. & à primordio tituli poſterior formatur euentus. l. 1. circa fin. C. de impon. lucrat. deſcri. lib. 10. & quando teſtator aliquid ordinat exequendum per hærede̅, ſi hæres id faciat, tribuitur actus teſtatori, non hæredi. l. ſi hæres teſtamento. ff. de action. empr. vbi ſi hæres fundum mandato teſtatoris vēdat, dicitur emptor habere à teſtatore non ab hærede. Similiter ſi hæres grauatus reſtituere certa bona Sempronio, poſt mortem inſtituat Sempronium hæredem, certe Sempronius bona illa ſubiecta reſtōni dicetur habere à grauante, nō ab hę-
4 rede † grauato, qui ſe inſtituit, vt eſt text. in l. vnum ex familia. §. ſi de Falcidia. & §. ſed ſi duos. vbi gloſ. in ver. hæreditatio. ff. de leg. 2. Caſt. in conſil. 441. col. 2. volum. 1. Craue. in d. conſil. 144. num. 1. & ſeq. vbi infert, quod ſi fideicommiſſarius inſtituatur à grauato, & grauetur onere reſtituendi hæreditatem tertio, poterit eueniente caſu reſtōnis detrahere aduerſus ſubſtitutum, fideicommiſſum ſibi relictum à primo teſtatore, quia illud habuit non ab hærede grauato, ſed à teſtatore, qui hæredem grauauit. Allegat etiam Soc. in conſil. 114. colum. fin. volum. 3. vbi ſi teſtator prohibet bona alienari præterquam in deſcendētes, ſi fiat alienatio in deſcendentes, hi dicentur habere à teſtatore non ab hærede. Idem vult Crot. in conſi. 48. nume. 13. vbi in propoſito, quod conceſſa facultate hæredi eligendi vnum de familia, qui ſuccedat, cenſetur electus habere illa bona virtute fideicommiſſi à teſtatore concedente, non ab eo, qui elegit. Et dicit idem Crot. in conſil. 11. num. 24. quod facta electione, ſtatim electus cenſetur à teſtatore vocatus per fideicommiſſum, & quod bona cenſeantur prouenire à teſtatore qui alienationem prohibuit, præterquam inter deſcendentes, voluit quoque Soc. in l. Marcellus. §. res quæ. colum. fin. ff. ad Treb. vbi infert ad pulchram deciſionem, & eum ſequitur Crot. in conſi. 61. num. 17. Bero. in conſi 93. nume. 27. volum. 2. Ferd. in l. filiusfam. §. diui. num. 41. & ſeq. ff. de leg. 1. Picus in l. in quartam. nu. 118. ff. ad l. Falcid. & cum Caſtrenſ. & alijs tenet Pariſ. conſil. 72. num. 11. vol. 2. ſed ſi pater filijs ſimpliciter reliquiſſet, vtique quiſque eorum pro virili partem ſuam conſequeretur, & inter eos æqualis fieret diuiſio. Idem ergo dicendum eſt, quando pater hanc poteſtatem contulit vxori, ex quo non minus filij dicuntur habere à patre, quam ſi immediate pater reliquiſſet.

Poſtremo, non potuiſſe D. Hieronymam de dictis aureis aliter diſponere quam æqualiter, ſuaderi videtur ex tex. in l. hac conſultiſs. §. ex imperfecto. C. de teſtam. iunctis his, quæ Doct. ibi volunt. Nam dicitur in tex. quod teſtamentum conditum inter liberos, nullam requirit ſolēnitatem præter iuris naturalis. Addunt tamen Doctores, tunc teſtamentum dici inter liberos, & gaudere priuilegio, quādo pater in eo
5 æqualiter filios tractauit, & inter eos bona† æqualiter diſtribuit, alias ſi inæqualiter eos tractat, non ſuſtinebitur teſtamentum conditum ſine ſolennitate iuris communis. Rom. in conſil. 178. nume. 16. circa fin. verſic. ſecundo, quod Doct. in conſi. 349. colum. 5. & in alijs locis per Tiraq. relatis in tract. de iure primogen. q. 4. nume. 4. Soc. in conſi. 5. num. 10. vol. 3. Iaſ. in l. hac conſultiſſima. num. 4. verſi. ſed certe data magna inæqualitate. Curt. iun. d. §. ex imperfecto. nu. 2. Soc. iun. in conſi. 147. num. 33. volum. 2. Rip. in l. centurio. num. 86. ff. de vulg. Rub. conſ. 6. & 7. Didac. in c. Raynutius. §. 1. nu. 3. Ecce ergo, quod inter liberos teſtatum patrem tunc dicimus, quādo eos æqualiter tractauit, & omnes ęquis portionibus inſtituit. Idem igitur dicendum eſt in præſenti facto, vt nō videatur D. Hieronyma legem datam à marito ſeruaſſe, quando diſtribuit inæqualiter inter filios aureos decem millē, & ita probatur, quod illa dictio, inter, importat æqualem diſtributionem.

Prædictis tamen parum mouentibus, veriorem exiſtimo contrariam ſententiam, ſatisfeciſſeque Dominam Hieronymam diſpoſitioni, & voluntati domini Comitis ſui mariti, ex eo, quòd inter filios diſtribuit

ſtribuit aureos decem mille ſibi relictos,quamuis in-
æquales filijs pottiones aſſignauerit, quia ſatis dici-
tur inter filios diſpoſuiſſe, quando nemini extraneo
reliquit,ſed ſolum diſtribuit inter filios. Et pro hoc
adduco text.in l.filiusfamilias.§.pater.ff.de legat.2.
6 vbi dicitur,eũ in familia vere reliquiſſe, qui vni † de
familia reliquiſſet.Ad idem eſt tex.in l.peto.§.fratre.
ff.de leg.2.vbi probatur à contrario ſenſu, quòd cum
res ex teſtatoris præcepto remanere debet in familia
teſtatoris, ſatis eſt, vt vni ex familia relinquatur. Et
fortius hoc probatur in l. vnum ex familia. in princ.
& in §.1.iuncta gl.ff.eod.tit. vbi hæres iuſſus fundum
reſtituere vni de familia teſtatoris, poteſt remotiorẽ
7 aliquem eligere † cui relinquat, quamuis ſi non ele-
giſſet fundus eſſet omnibus reſtituendus, qui eſſent
in proximiori gradu ſuccedendi. Ita poſt gloſ.prædi-
ctam declarant Comen. & Caſtrenſ.in d.§.fratre. idẽ
Commen.in conſ.153.col.2.Caſtr.in conſil. 32. in fin.
vol.1.Soc.conſil.227.col.4.in fi.volum.2. Fer. in d.l.fi-
liusfam.§.diui.num.105.ff.de leg.1. Alc. in l.pronun-
ciati.in ver.agnatorum.in fin.ff.de verb.ſignific.quos
omnes refert, & ſequitur Tiraq. de retract. conſang.
§.11.gloſſ.6.num.7. & ſeq. Addo Ruyn.in conſil.127.
num.11.vol.2.Crott.in conſil.48.nu.22. Alc.in conſil.
561.nnm.3.Pariſ.in conſil.72.num.11. vol.2. Cæphal.
in conſil.16.num.11.Ita ergo in propoſito,cum poſſet
D.Hieronyma diſponere inter filios, potuiſſet elige-
re vnum ex filiis,atq; illi omnem quantitatem relin-
quere,multo ergo magis potuit inter eos inæqualiter
diſtribuere abſque læſione voluntatis mariti, qui fa-
cultatem diſponendi conceſſit. Facit quod voluit
Guid.Pap.in q.184.num.3.

Secundo moueor, quia licẽtia diſponendi inter fi-
lios quam D. Aug. conceſſit, cenſeri debet libera, &
ita vt Do. Hieronyma libere poſſet cui vellet ex filijs
relinquere, non autem limitata ad æqualitatem ſer-
uandam inter filios,quia qui habet à teſtatore facul-
8 tatem † alienandi,illam cenſetur habere liberam, &
nullis regulis limitatam, vt eſt tex.in §.nobis igitur.
vbi not.Ang.in Auth.de reſtitu.fideicom̃m. & ad hoc
dicit illum text. notab.Soc. in l.Marcellus. §.res quæ.
col.fin.verſ.3.ratio.ff.ad Trebel.& in conſil.123. num.
3.vol.3.Crot.in conſ.61.nu.17. Bero.in conſil.93. nu.
24.& in conſi.133.nu.3.vol.2.Natt.in conſ.530.nu.7.
& 9.Sed ſi domina Hier.teneretur æqualitatem inter
filios ſeruare,diſponẽdo de pecunijs ſibi legatis,ea li
centia quam D. Aug.cõceſſit nõ eſſet libera,ſed reſtri
cta. Vt igitur cõceſſio intelligatur libera, dicendũ eſt
potuiſſe D.Hieronymã,eo modo quo magis placeret,
& inæqualiter, pecunias illas inter filios diſtribuere.

Confirmatur,& tertio,nam in teſtamento dicit D.
Aug.quòd poſſit D. Hieronyma de dictis pecunijs,di
ſponere pro libito ſuæ voluntatis inter filios.Hæc aũt
verba non reſtringuntur ad arbitrium boni viri, ſed
9 important liberam † & abſolutam ptãtem regulatã
nullis limitibus,vt declarat Bar.in l.alio. num.9.ff.de
alim.& cibar.leg.vbi dicit id procedere,ẽt quando a-
lia verba ex ſui natura importaſſent arbitriũ boni vi-
ri. Allegat l.fideicõmiſſaria liberta.ibi, libuerit.ff.de
fideicom.lib.Iaſ.in l.ſi ſic. n.33. & ſeq.ff.de leg.1.idem
vult,cum dr̃,prout libuerit, vel prout voluerit. Ruyn.
in conſil.27.nu.1.vol.1.Pariſ.in conſ.26.nu.26. vol.4.
Crot.in conſ.80.nu.11. Pariſ.in conſ.72.nu.11.vol.2.
Anch.Mod.fami.q.lib.1.q.12.n.5.& præter eos Bertr.
in conſi.202.nn.1.vol.4.Natta in conſil.118. nume.5.
& in conſi.530.num.8.D.Becc.conſil.88.numcr.47.Si
igitur hæc verba abſolutam conferunt poteſtatem,
potuit inæqualiter diſponere, & de eis plus vni ex fi-
lijs relinquere quam alij.

Quarto pro hac parte adduci poteſt tex.in l.huma
nitatis.in fin.C.de impub.vbi quamuis in ſubſtitutio
ne exemplari debeant filij, vel fratres mente capti
ſubſtitui, tamen ſufficit ex eis vnum ſubſtitui, & non
10 eſt neceſſe, quod omnes † ſubſtituantur. Et illum
text.hoc modo inducendo,ſed ad diuerſum propoſi-
tum,ponderat Dec. in l.vt liberis. nu.3. C.de impub.
& alijs ſubſtit.

Quinto roboratur hæc opinio, quia niſi mater poſ
ſet filios inæqualiter tractare, diſponendo de dictis
pecunijs, vtique illa licentia, & poteſtas diſponendi
foret omnino ſuperflua,inanis, & fruſtratoria. Nam
ſufficiebant præcedentia verba,per quæ dictum erat,
quòd mater haberet illos aureos decem mille, atque
illis frueretur pro vita ſua tantum,& non vltra,quan
doquidem poſt eius mortem illi deferebantur in ip-
ſo iure æquis portionibus ad filios æqualiter inſtitu-
tos hæredes vniuerſales, abſque eo quòd aliud foret
dictum, quia vbi ad tempus aliquid relinquitur in te
ſtamento,cenſetur is rogatus vt finito tempore reſti-
11 tuat † per fideicommiſſum hæredi legatum,vel aliud
relictũ,vt eſt tex.in l.Titia cum teſtõ.§.fin.ff.de leg.ſe-
cundo,& in l.fin.C.de leg.probat Caſtr.in conſil.241.
num.5.verſic.non poteſt videri.vol.2. Et ſicuti domi-
nium tranſit recta via in legatarium ſine facto homi-
nis.l.à Tirio.ff.de fur.ita finito tempore vſq; ad qnod
12 fuerat datum legatum † reuertitur ad hæredem ipſo
iure reſpectu dominij,vt probat ille tex.in l.fi.ibi, re-
manentibus &c.vbi hoc notat Salyc.qui allegat texr.
in Authen.Cui relictum.in fin.C.de indi.viduitat.tol
lend. Idem probauit Alex. in d.l.fin.num.3. qui alle-
gat glo.in l.1.in fin. C. de inoffic.donatio.vbi Bal.di-
cit eam eſſe multum notandam,atque eam dicit ma-
giſtralem Iaſ.in d.l.fi. num.6. ad quid igitur concede
ret vxori facultatem diſponendi in fauorem filiorum
de illis aureis decem mille,ſi etiam ceſſante vxoris di
ſpoſitione illi reuerti debebãt ad filios ex legis diſpo
ſitione,vel ex natura tẽporis limitati? ne ergo facul-
tatis conceſſio reddatur ſuperflua, dicendum eſt lice
re vxori inæqualiter inter filios diſponere. Quia non
eſt præſumendum, quod dominus Auguſtinus volue
rit fruſtratoriã diſpoſitionem facere,& diſpoſitio ita
13 debet interpretari, ne cẽſeatur ludibrio † & ſuperua
cue facta,ſecundum Alex.in conſil.81.num.2.vol.6.&
ne reddatur eluſoria,l.ſi prætor.ff.de iud.Ruy.in con-
ſil.57.num.6.vol.3. quinimmo,vt aliquid operetur ſit
14 extenſio etiam in materia † pœnali. Gozad.in conſil.
5.nu.6.& late comprobat D.Bec.in conſ.41.num.20.
nihil enim eſſe debet ſine effectu operandi. l. ſi quan-
do.ff.de leg.1.cap.ſi Papa.de priuileg.in 6.ne quidem
ſyllaba.Bal.in rub.C.de contrah.empt.q.9. cum poſ-
ſet D.Hieronyma ſemper de dictis pecunijs pariſor-
miter diſponere in filios,hæcque facultas ei compete
ret abſque eo quod D.Auguſt. ordinaret in ſuo teſta-
mento,ſuperfluum omnino eſſet teſtamentum quate
nus in vxorem confert poteſtatem diſponendi,ſi eam
intelligamus,vt debeat æqualiter non inæqualiter pe
cunias diſtribuere. Ne igitur conceſſio ſit ſuperflua,
fatendum eſt per eam licere D. Hieronymæ diſpares
portiones facere filijs.Et pro hoc adduco id quod vo
luit Imol. in l. filiusfamilias. ff. de donat. vbi inquit,
quòd ſi datur arbitrium ei,qui alias illud habebat,in
15 telligitur † de libero arbitrio, nõ autem limitato aut
regulato,ne conceſſio ſit ſine operatione,& eum ſequi
tur Alc.in l.ſi ſic.num.10.ff.de leg.1. Pariſ.in conſil.19.
nu.71. vol.3. Remanet itaque ex his firma concluſio,
quòd potuit mater Hieronyma diſparibus portioni-
bus illam pecuniam filijs relinquere.

Non obſtat igitur, quod ſit præſumẽdum patrem
voluiſſe

voluiſse filios æqualiter tractari, & ita inter eos æqs
portionibus diuidi eam pecuniam. Quia reſpondeo
hoc non poſſe affirmari in præſenti caſu in quo filios
16 quo ad vniuerſalem † ſucceſſionem inæqualiter voca
uit,& vni longe plus reliquit titulo prælegati, quam
alij. Proinde attendi non debet æqualitas, à qua ipſe
met teſtator in re grauiore diſceſſit. Ita reſpondet in
ſimili Alex. in conſ.158. num.15. vol.6. ſequitur Ne-
uiz.in conſ.45.in fin. Non erit ergo mirum, ſi fortè te-
ſtator voluit ſeruari æqualitatem in hoc, cum in alijs
quoq; inæqualiter diſpoſuerit. Et quãuis in hoc argu
mentũ non placeat Aret. in conſ.1. nu.15. & Ruyn.in
conſ.92.nu.8.in fin. vol.5.nec forte ſolum ſufficiat ad
tollendum coniecturam æqualitatis, tamen ſufficit ad
eam debilitandum,ne videatur tantum vigere.
Reſpondeo & ſecundo, quod ex quo ſi ſeruanda eſ
ſet æqualitas conceſſio redderetur fruſtratoria,indu-
cenda eſt inæqualitas, vt aliquid operetur teſtatoris
diſpoſitio:quia,vt dictum eſt, ſumi ſemper debet illa
interpretatio per quam diſpoſitio aliquid operetur,
& non reddatur eluſoria & ſuperuacua, arg.l.ſi quan
do.ff.de leg.1. & dictum eſt ſup. in vlt. fundamento.
Tertio reſpondetur, quòd verba conceſſionis non
patiuntur hunc intellectum,nam ſunt generalia,& li
beram atque abſolutam conferunt poteſtatem diſpo
nendi. Dum dicunt,quod poſſit pro libito inter filios
diſponere, non enim diſponeret pro libito inter fi-
lios,ſi non poſſet plus vni relinquere quam alij Quia
ergo ex verbis ampla & plena facultas diſponendi
fuit conceſſa vxori, ceſſat coniectura æqualitatis ſer-
uandæ, quia vna præſumptio tollit aliam. l. diuus. ff.
de in integr. reſti. min. & præſumptio ceſſat vbi cer-
tum eſt quid factum fuit. l,fin. ff.de cond. indeb. Ca-
17 dit enim † ſuper incerto, vt per gloſ.in l.vnica.§.acce
dit.C.de rei vxor.actio.
Nec mouet, quod ſicuti æqualiter filij ſuccederent
in illis pecunijs,ſi pater immediatè filijs reliquiſſet:
ita æqualiter vocandi ſint quando facultatem filijs
relinquendi commiſit vxori,ex quo etiam hoc caſu fi
lij dicuntur habere à patre. Nam reſpondeo, ꝙ tunc
filij dicũtur habere a patre,quando grauatus à patre
non poterat plus vni quam alij relinquere,in quibus
terminis loquuntur Caſt. Crott. Crau. & alij in con-
trarium allegati,ac iura quæ ipſi adducunt. Sed quan
18 do grauatus poterat non relinquere, † vel vni relin-
quere pluſquam alij, tunc non eſt verum, quod filij,
vel hi quibus grauatus relinquit videantur habere à
patre,vel primo teſtatore, vt probatur in l.1.§.ſcien-
dum.ibi,dum eis datur, vel dum eis non adimitur.ff.
de leg.2.& ibi poſt Petr.dicit Bald.quòd donare vide
tur qui non adimit, quod poteſt adimere, & ſubdit
hoc eſſe notand. Et per hanc rationem dicunt Doct.
quòd & ſi fideicommiſſo vel alio onere non poſſit gra
uari,qui non eſt honoratus.l.ab eo. C.de fideicom. &
conſequenter non poſſit pater filium grauare in legi-
tima,quia eam habet à lege non à patre, tamẽ poteſt
19 pater ſubſtitutum pupillo † grauare ad reſtituen-
dum legitimam pupilli,quia ex quo poterat eum non
dare ſubſtitutum, ſed alium ſubſtituere, ſubſtitutus
illam legitimam dicitur habere non à pupillo ſed à
patre.l.ſi fundum per fideicommiſſum. §.fi.cum l.ſeq.
ff.de leg.1.declarat Caſt.in l.ex tribus.numer.3.C.de
inoffic.teſta. Mod. in l. quoniam in prioribus.limita.
1.num.13.& 15.C.de inoff.teſt.Ruyn.in conſ.168. nu.
18.vol.3.facit l. conficiuntur. ff. de iure codicillo. vbi
qui nullo condito teſtamento decedit,videtur venien
20 tibus ab † inteſtato relinquere,cũ teſtando poſſet bo
na in alium conferre. Ad idem eſt text. in l.cum filio.
vbi omnes notant,præcipue Bald.nou.num.4. & Cra.
in 1.par.num.136.& ſeq.ff.de legat.1. Cum igitur D.
Hieronyma poſſet plus vni filiorum relinquere quam
alij,& vni totum,alijs nihil,recte is cui reliquet, dici-
tur habuiſſe à D.Hieron.non à patre,& ex his videtur
dubiam reddi rationem Soc. in d.§. res quæ. in fin.&
aliorum qui eum ſequuntur,& dicunt ſubſtitutum ha
bere à primo teſtatore.
Reſpondeo & ſecũdo,quòd etiamſi dicerentur ha-
bere à teſtatore, non à D. Hieronyma,non tamen ex
hoc infertur,quod per D.Hieronymam non poſſet fie
ri inæqualis diſtributio inter filios, vt videmus in eo
qui fuit prohibitus alienare extra familiam. Nam ſi
is decedat inteſtatus, proximiores omnes de familia
admittuntur, & tamẽ ipſe poteſt eligere quem vis de
familia,quanquam remotiorẽ,vt probatur in d.l.vnũ
ex familia.in princ.& §.1.ff.de leg.2.cũ alijs ſupra pro
hac parte deductis in 1.fundamento, & præcipuè gl.
ibi in verſic.neceſſariè.Cum.& Caſſ.in d.§.fratre.
Tertio reſpondeo, non eſſe bonam cõſequentiam,
videntur habere à patre,ergo æqualiter dicunt habe-
re. Nam potuiſſet pater immediate filijs inæquali-
bus portionibus relinquere has pecunias, & eo caſu
filij haberent à patre, & tamen non omnium æqualis
eſſet portio.
Vltimum quoque non reſiſtit, quia tex.in §.ex im-
perfecto.id non probat ad quod allegatur. Et quam-
uis multi teneant illum non habere locum, quando
pater inæqualiter teſtatur inter filios: tamen contra
21 ria ſnĩa habet plures, & grauiores authores † quos
recenſet Fran.Mant.in tract.de coniect.vlt.volunt.li.
6.tit.2.num.12.vbi allegat Bal.Salyc.Cum.Caſſ.Cor.
Alex.Rim.Pariſ.Soc.iun.Alc.Boer. & Nattam. Addo
ꝙ in hanc partem videtur inclinare Dec. in l. vt libe-
ris.num.3. C. de col. Præterea,ſi contraria opinio eſ-
ſet vera,non faceret ad propoſitum, quia ratio eſt,nõ
quia is ſolus dicatur inter liberos teſtari,qui filios æ-
qualiter inſtituit, ſed quia vbi filij inæqualiter inſti-
tuuntur militat illa falſitatis ſuſpitio propter quam
lex voluit ſeptem teſtes adhiberi in teſtamento.Quæ
tamen ſuſpicio ceſſat quando filij ſunt æqualiter in-
ſtituti,vt poteſt videri apud Mant. loco prædicto. nu.
9.& cum hæc ratio non poſſit applicari ad caſum no-
ſtrum,non erit ab eo caſu inferendum ad hunc.
Et ſi quis diceret, ꝙ teſtator conferendo vxori po-
teſtatem diſponendi, loquutus eſt de filijs in plurali
numero,& dixit,inter communes filios. Proinde vide
tur,quod vni non potuerit totum,vel plus legare. Re-
ſpondeo, quod hic domina Hier. diſtribuit in plures,
& ita ſeruauit conditionem teſtatoris, licet inæquali
ter diſpoſuerit. Secundo reſpondeo, quod potuiſſet
D.Hieron.totum vni ſoli relinquere,per ea,quæ dicta
ſunt ſupra in primo fundamento, & comprobatur ex
his quæ ponit Bartol.in d.l. vnum ex familia. §.ſed &
fundum.ff.de leg.2.vbi dicit,quod ſi teſtator manda-
uit hæreditatem ſuam diuidi per hæredem inter pau
peres,poterit hæres vnum eligere, atque ei totam hæ
reditatem relinquere. Idem probauit iam Bal.& Ra-
pha. & hæc ſententia placuit quoq; Imol. in ead. l.v-
num ex familia.§.ſi duos. ſequitur Alex.in l.qui quar
tam.§.ſed etſi fundum.nume.3.ff.de leg.1. vbi Claud.
dicit communem, & hoc etiam tenuit Ruyn. in conſ.
24.num.4.vol.2.

S V M M A R I V M.

1 *Minoris bona alienantur ſine ſolemnitate, quando alienatio fit auctoritate rei iudicatæ.*
2 *Alienationis prohibitio non includit eam, quę fit ex neceſſitate.*

Mino-

3 *Minoris bona ſunt tacite à lege obligata pro reſtitutione dotis vxoris.*

4 *Minoris bona alienantur ſine decreto, quando pater ea iuſſerat alienari, vel promiſerat ſe venditurum.*

5 *Minoris bona non poſſunt à iudice alienari ſine ſolemnitatibus neceſſarijs.*

6 *Exequutio quando fit contra minorem vendi primo debent nomina debitorum, quàm immobilia.*

7 *Alienatio, quæ fit per iudicem in executionem rei iudicatæ, dicitur voluntaria, non neceſſaria.*

8 *Neceſſaria non dicitur cauſa, quæ originem ducit à voluntate, & contractu.*

9 *Decretum interpoſitum per modum contentioſæ iuriſdictionis, non minus operatur, quàm illud, quod voluntarie interponitur.*

10 *L. 1. C. de præd. mino. quomodo intelligatur.*

11 *Minoris bona alienantur ſine decreto, quando cum decreto, & ſolemnitatibus fuerunt creditori obligata.*

12 *Conſenſus domini non requiritur in alienatione feudi, quando interuenit in obligatione.*

CONSILIVM XXX.

NVLLAM probabilem exiſtimabam ſubeſſe poſſe dubitationẽ contra Magnificos dominos fratres de Vulpis, quo minus reintegrãdi forent in poſſeſſionem bonorum Occimiani, quia ſine culpa, & ſine facto ſuo, ſed ex alienatione nulla, & inualida facta per iudicem eius loci, non ſeruatis debitis ſolemnitatibus ceciderũt. Demonſtraui etenim, cum priori loco ſcripſi, illam venditionem ſuſtineri nõ poſſe, vti quæ facta eſſet de reb. minorum, non præcedentibus his, quæ ſunt ad validitatem omnino neceſſaria, vt ſunt, vrgens æs alienum, ſubhaſtationes, & alia. Verum audio, ſcripta mea in dubium reuocari: quia dr̃, eas ſolẽnitates eſſe quidẽ neceſſarias, qñ minor cum authoritate curatoris, vel tutor aut curator ipſe cum minoris præſentia, & conſenſu, vel eo etiam abſente, vẽdit. Sed eas requiri pernegatur, qñ alienatio fit per iudicem, in exequutio-
1 nem † rei iudicatæ. Allegatur tex. in l. 3. §. item quæri. & §. ſeq. ff. de rebus eo. vbi dicitur, quod ſi tutor pupilli fundum ei reſtituit, cui per ſententiam fuerat adiudicatus, valet alienatio: quia non fit ex voluntate tutoris, ſed propter rei iudicatæ auctoritatẽ. Idem dr̃ in §. ſed etſi poſſeſſionem. ibi, quia nõ ex voluntate tutorum ſed ex magiſtratuum auctoritate. Ad idem eſt text. clarus in l. 1. C. de prædio. minor. vbi dr̃, quod prohibitio inducta à lege, ne res minoris alienentur ſine decreto, nõ pertinet ad alienationes, quę fiunt ex cã iudicati. Et ibi dicit Sal. in ſummario, quod ſolemnitates illæ non ſunt ſeruandę in alienatione neceſſaria. Et ratio eſt, quia prohibitio alienationis, non in-
2 cludit † eam, quæ fit ex neceſſitate. l. alienationes. ff. fam. erciſc. l. diuus. ff. de pet. hæred. l. mulier. §. ſi hęres. ff. ad Treb. l. 1. ff. de fund. dot. l. qui potuerunt. ff. de manum. teſta. l. filiosfa. §. diui. vbi doct. ff. de leg. 1. §. licet. Inſtit. qui manum. non poſſ. Rom. conſ. 394. col. fi. Soc. conſ. 90. col. vlt. vol. 4. Rol. conſ. 21. nu. 15. vol. 1. Tiraq. de leg. connub. gl. 8. nu. 200. & ſeq. Et per hanc rationem concludit Meno. in tract. de arbitr. iud. caſu 171. nu. 71. & ſeq. quod decretum non eſt neceſſarium, vbi res minoris alienatur iuſſu prætoris, vel ob vim rei iudicatæ, ideo videmus, quod ſi minor vxorem ducens dotem recipiat, eius bona erunt tacitè vxori pro dotis conſtitutione obligata, quamuis decretum non in-
3 teruenerit: quia † ea obligatio ex lege inducitur, & eſt neceſſaria, & non voluntaria, ſecundum vltimum intellectum gl. in l. fin. in ver. teneri. C. de leg. tuto. & eam ſequitur ibi Petr. Cyn. Rom. Ferd. Ioan. Fab. Bal. Ang. & Sal. cum alijs pluribus cumulatis per Tiraq. d. gl. 8. nu. 188. & ſeq. vbi idem dicit poſt Bal. & alios, de bonis, quæ minor inuexit in domum conductam, & de alienatione bonorum quæ fit per ingreſſum minoris in religionem. Facit etiam, quod dicimus, non
4 requiri decretum, nec alias ſolemnitates, † qñ minor alienat prædium, quod teſtator alienari iuſſerat, vel venditurum promiſerat, vel alij ſpoponderat. l. 1. §. 1. l. magis puto. §. ſi pupillus. & l. vlt. ff. de reb. eo. l. 1. cod. l. prædium. vbi glo. & Doct. C. quando decre. ope. non eſt. Latè Tiraq. d. gl. 8. num. 194. Menoch. d. caſu 171. nu. 67. & ſeq. qui addit Pariſ. & Rol. & præter eos Alexand. in conſil. 64. col. 1. vol. 2. vbi dicit, neque decretum, neq; alias ſolẽnitates tali caſu fore neceſſarias. Iaſ. in l. qui Romæ. §. cohæredes. nu. 21 ff. de verb. obli. vbi dicit procedere, ſiue iuſſus patris ſit in teſtamento, ſiue in contractu. Idem Iaſ. in l. 1. §. fuit quæſitum. num. 15. ff. ad Trebel. vbi poſt Bartol. dicit, quòd tunc poteſt propria auctoritate ſibi tradere poſſeſſionem rei, quam pater vendiderat, vel etiam tradere promiſerat. Sequitur Rip. num. 10. Nenizan. in conſil. 84. num. 3. & 4. Grammat. conſil. ciuil. 10. num. 2. & poſſent plura alia adduci, quæ ſciens omitto, ad oſtendendum, quod in alienatione neceſſaria, ſolẽnitates ſolitæ non ſunt adhibendæ, nec omiſſæ actum alienationis vitiant.

Puto tamẽ contrariam ſententiam eſſe veriorem, & ſolẽnitates, de quibus in l. magis puto. ff. de rebus eccl. & in locis, quæ adduxi in prioribus ſcriptis, non minus ſeruandas fore, quando iudex ipſe in exequu-
5 tionem rei iudicatæ alienat, quam ſi minor ipſe, † vel eius curator alienaret. Ea enim iura omnia indiſtinctè dicunt, ſolemnitates prædictas in cauſæ cognitione venire, quando bona ſtabilia minorum alienantur: ergo indiſtinctè, & omni caſu ſunt intelligenda. l. de pretio. ff. de public. act. & ſi factum iudicis dicitur factum partis. d. l. ſi ob cauſam. C. de euict. tenetur iudex ea ſeruare, quæ erant ſeruanda à parte, vbi voluiſſet alienare. Præterea, ſi voluit text. ordinem ſeruari, quando exequutio fit contra maiorem, quo caſu mandat capi primo mobilia, poſt immobilia, deinde nomina debitorum: & inter ea bona vult capi minus damnoſa: & latius, vt continetur in l. à diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iudic. quanto magis credendum voluiſſe leges, quod ordo ſubtilior & exactior ſeruetur, vbi agitur de bonis minorum alienandis. Et pro hac ſententia facit, quod voluit Specul. in titul. de exeq. ſen. §. ſequitur. in fin. nu. 16. vbi etiam Ioan. Andr. poſt Alb. Gan. & ſequitur Alexand. in l. à diuo Pio. §. in venditione. numer. 28. & Iaſ. num. 3. de re iudic. vbi dicunt, quod etſi in executione capi regulariter debeant primo immobilia, quam nomina debitorum: tamen hoc non habet locum, quando exequu-
6 tio fit contra † minorem, quia primo fiat exequutio in nominibus debitorum, quàm capiantur bona immobilia. Eſt verum, quod Bar. ibi videtur tenere contrarium. Sed Spec. & alij allegant text. in l. magis puto. in §. quærere. ff. de reb. eo. & ideo præſupponit, quòd ſolemnitates recitatæ in ea lege, adhiberi debeant, etiam quando venditio fit per iudicem in exequutionem iudicati.

Rurſus, ſi officio Prætoris conuenit, quando minor, vel eius tutor vult vendere bona immobilia, inquirere ſuper cauſa, & ſuper alijs, vt in d. l. magis puto. §. non paſſim. vbi lex id oneris confert in prætorẽ, quare eadẽ nõ debet vti diligentia, quando ipſe in exequutione ſentẽtiæ alienat certe nulla? ratio diuer

ſitatis

ſitatis poteſt aſſignari,cur non ita caute agat, quando ipſa vendit, ſicuti cum tutor, vel minor diſtrahit. Et in noſtris terminis, quòd alienatio, quę fit à iudice in exequutione ſententiæ, continere debeat eaſdẽ ſolemnitates,voluit Pariſ.in conſ.98.num.79.volum. 1.vbi dicit,ſolemnitates iuris communis eſſet ſeruandas per iudicem alienantem. Immo fortius dicit idem eſſe in ſolemnitatibus requiſitis à ſtatuto, in quo tamen non aſſentior, ſed non eſt præſentis ſpeculationis.

Confirmatur quoque hæc opinio alia ratione:nam certum eſt,quod maior eſt adhibenda ſolẽnitas quando iudex alienat,quam vbi is vendit,qui eſt rei dominus,id namque deprehenditur ex d.l. à diuo Pio.§.in venditione. vbi ſeruatur à iudice ordo, quem tamen ſeruare pars ipſa non teneretur,ſi venderet,& tamen contrarium eſſet in vendendis rebus minorum, ſi iudex non ſeruaret ſolemnitates neceſſarias,idque non eſt dicendum,quia eſſet abſurdum.

Non obſtat itaque text. in l.tertia. §.item quæri.&
§.ſeq.ff.de reb.eorum.& tex.in §.1.& 2.eiuſdem legis,
quia illa iura vere loquuntur in alienatione neceſſa-
ria, & quæ non ex voluntate teſtatoris procedit,ſed
ex auctoritate rei iudicatæ, vt quando per magiſtra-
tum capitur pignus,& alij conſtituitur,id quod dr̃ in
l.tertia. §.pignori. Et quando vel legatorum ſeruan-
dorum cauſa,vel cauſa damni infecti pignus capitur.
§.ſed & in poſſeſſionem.ſed quando lata ſemtentia in
actione perſonali contra pupillum,ſeu minorem, qui
ſit debitor quantitatis, fit deinde exequutio contra
eum,& pro exequutio bona ſtabilia venduntur,ea a-
7 lienatio non dicitur neceſſaria, ſed voluntaria,† &
ſpontanea,vt concludit Signor.in conſil.72.nu.7. vbi
dicit,quod conuentio mẽtionem faciens de alienatio
ne ſpontanea,cõprehendit dationem in ſolutum,quę
fit per iudicem. Et ratio eſt,quia contractus à volun-
tate originem ducit.l.in commodato.§.ſicut. ff.com-
mo. ergo quicquid inde ſequitur voluntarium eſt, vt
dicit Bal.in conſ.306.in fi.vol.1.& id proſequitur etiã
Tiraq.de retract.conſang.§.1.gl.14.nu.13.vbi inquit,
alienationem,quæ fit in executionem ſententiæ, dici
voluntariam,& ſubdit poſt Bald.in conſ. 257. vol. 4.
quod ſi partis factum non valeret, non etiam valebit
factum iudicis,quod æſtimatur factum partis. Et cla
8 rum eſt,quod non dicitur cauſa neceſſaria, † quæ ori-
ginem habet à voluntate,vt late probat Dec.Pedem.
167.per totam,latiſſime autem Crau.in reſponſo pro
genero.nu.32.& iterum num.386.ver.ratione.& hoc
modo reſpondetur ad ea omnia, quæ in contrarium
dicta ſunt de fundo per ſententiam adiudicato,& de
venditione, quam facit minor in exequutione pater-
næ diſpoſitionis,nam agitur ibi de alienatione neceſ
ſaria. Non mirum ergo ſi non requiritur decretum.
Pro quo facit etiam alia ratio, nam ſatis dicitur res
cum decreto alienari,quando per ſententiam iudicis
adiudicatur alij, non enim minus operatur decre-
9 tum interpoſitum per † modum contentioſæ iuriſdi-
ctionis, quam illud quod per modum voluntariæ iu-
riſdictionis interponitur, vt inquit Bald. in l. prima.
C. de præd. minor. Iudex namque, quando poſſeſſio-
nem transfert ex primo decreto, vel prædium mino-
ris adiudicat alij, videtur eo ipſo decretum ſuum in-
terponere, nec opus eſt illa cognitione, quæ requiri-
tur,vbi agitur de venditione, ſeu alienatione volun-
taria, ſecus autem eſt, quando lata fuit ſententia in
actione perſonali, & ea eſt exequutioni mandanda,
tunc enim, quia nulla cauſæ cognitio quoad rem ip-
ſam præceſſit,neceſſe eſt, quod fiat antequam ad alie
nationem deueniatur.

Non etiam reſiſtit dicta lex prima. C. de prædijs
10 minor. quia ad † eam reſpondetur. Primo, quod lo-
quitur in venditione facta per creditorem de re obli-
gata,vt intelligit gl.ibi in ver.diſtractum,& intelligi
debet, vel de pignore capto in exequutionem rei iu-
dicatæ,ex primo decreto,aut ex alia cauſa, vel de pi-
gnore conuentionali;ſi intelligamus de pignore lega
li,non obſtabit,quia, vt dictum eſt, cum per iudicem
pignori res creditori adiudicatur,tunc adiudicando
dicitur iudex per modum contentioſæ iuriſdictionis
decretum interponere,& cum ea alienatio fuerit ne-
ceſſaria,nõ eſt opus nouo decreto in alienatione quæ
poſtea fit per creditorẽ,per ea,quæ inferius dicemus.
Quod ſi intelligamus de pignore conuentionali,tunc
intelligendum eſt,quod creditori illi res fuerit adhi-
bitis ſolemnitatibus, ideſt, cum decreto obligata, vt
inquit glo.ibi. Et vbi decretum interuenit in obliga-
11 tione,poteſt creditor pignus † vendere ſine ſolemni-
tatibus,vt eſt text.in l.ſi pupillorum. §.1. ff.de reb.eo.
vbi dicitur, quod ſi pupillus permiſſu prætoris res de
derit pignori, poterit creditor eas ſine decreto alie-
nare,vt per illum tex.Ita dixit Bart.in l. Papinianus.
§.ſed ne impuberis.nu.3.verſic.probatur per ſimile.ff.
de inoffic.teſtam.Guid.Papæ.q.31.nu.6.vbi ſubdit ita
ſeruari de conſuetudine curiarum Delphinatus. Cæ-
phal.in conſ.315.nu.13. & conſ.316. nu.36. & præter
eum Affl. in c. Imperialem.in q.24.nu.78. de prohib.
feud. alien. per Fed. vbi infert, quod, ſi aſſenſus do-
mini interuenit,quando feudum obligatur,poteſt de
12 inde in feudo fieri exequutio ſine alio † aſſenſu.Et ra
tio eſt,quia decretum interpoſitum ſuper aliquo,cen
ſetur interpoſitum ſuper omni eo, quod ſequitur ex
illo,vt poſt Dyn.dicit Bal.d.l.ſi pupillorum.§.1.vbi in-
fert,quòd ſi eccleſia cum conſenſu epiſcopi obligauit
aliquod prædium, poterit creditor illud poſtea ven-
dere Epiſcopo non requiſito. Sequitur Afflict.in loco
prædicto,& ante eos Bar.d.§.1.

S V M M A R I V M.

1 *Subſtitutio,ſi deceſſerit ſine filijs,eſt compendioſa.*
2 *Proximitas grauati attenditur in ſubſtitutione fideicommiſſaria.*
3 *Frater vtrinque coniunctus præfertur conſanguineo tantum in ſucceſſione.*
4 *Coniuncti verbis dicuntur,qui ſub vna verborum determinatione ſunt vocati.*
5 *Coniunctus præfertur ei,qui eſt omnino diſiunctus.*
6 *Duo vincula fortius ligant.*
7 *Ius accreſcendi iunctum ſubſtitutioni,operatur quod is præfertur ſubſtituto.*
8 *Teſtator cenſetur in ſubſtitutione eos prædilexiſſe,quos prædilexit in inſtitutione vel legato.*
9 *Teſtator cenſetur in ſubſtitutione eos tantum vocaſſe,quos coniunxit in inſtitutione.*
10 *Ius accreſcendi vbi locum habet, portio accreſcit portioni.*
11 *Frater vtrinque coniunctus excludit conſanguineum à ſubſtitutione,quando eſt coniunctus verbis.*
12 *L.fi.ff.ad Treb.quomodo intelligatur.*
13 *Subſtitutio pupillaris dicitur teſtamentum pupilli.*
14 *Frater vtrinque coniunctus excludit conſanguineum in pupillari ſubſtitutione.*
15 *Determinatio reſpiciens plura, debet omnia æqualiter determinare, & ibi ampliatur.*
16 *Aequalitas inter filios eſt ſeruanda, & ibi latiſſime.*
17 *Aequalitas præſumitur ſeruata etiam inter filios diuerſi matrimonij.*
18 *Teſtator cenſetur diſpoſuiſſe circa ſucceſſionem eo modo quo ſucceditur ex iure communi.*

L.fi.ff.

19 *L.fi.ff.ad Trebel.qualiter intelligatur à Bart.*
20 *Frater ex vno latere concurrit cum vtrinque coniuncto in ſubſtitutione vulgari.*
21 *Idem eſt in fideicommiſſaria.*
22 *Idem eſt in pupillari.*
23 *Pluralis numerus, non eſt vno contentus, & infertur ad multas deciſiones.*
24 *Teſtator, ſi filia dotata duos filios inſtituit, & aliquo ipſorum decedente ſubſtituit ſuperuiuentes, admittetur etiã filia ad ſubſtitutionem.*
25 *Omnis, dictio, non eſt contenta duorum numero.*
26 *Teſtator, ſi filia dotata duos inſtituit filios, & omnibus decedentibus ſubſtituat baſtardum, non erit locus ſubſtituto, niſi etiam filia decedat.*
27 *Omnis, dictio, eſt vniuerſalis, & nihil excludit.*
28 *Capitulum ſecundum, de natur. ſucceſſ. feud. quõ procedat.*
29 *Proximitas teſtatoris attenditur in fideicommiſſis.*
30 *Cap. ſecundum, de natur. ſucceſſ. feud. loquitur de feudo hareditario.*
31 *Ipſe, dictio, eſt relatiua, & demonſtratiua ad oculum.*
32 *Filiorum appellationè nepotes non veniunt, quando facta prius mentione proprij nominis de eis relatiue diſponitur.*
33 *Proximitas teſtatoris attenditur, quando de eius voluntate conſtat.*
34 *Frater conſanguineus eſt in eodem gradu cum vtrinque coniuncto.*
35 *Duo vincula non conſiderantur, quando alterum eſt impertinens.*
36 *Frater ex parte patris ſuccedit in feudo cum vtrinque coniuncto.*
37 *Idem eſt quandocunque conſideratur agnatio.*
38 *Ius accreſcendi non habet locum inter coniunctos verbis, quando ſunt re omnino diſiuncti.*
39 *Nec inter legatarios omnino diſiunctos.*
40 *Voluntas teſtatoris attenditur in teſtamentis.*
41 *Subrogatorum argum. non habet locum quando in ſubrogato deficit qualitas neceſſaria.*
42 *Et vbi ſubeſt ratio diuerſitatis.*
43 *Pupillaris ſubſtitutio ficte dicitur teſtamentum pupilli.*
44 *Subſtitutio pupillaris eſt pars, & ſequela paterni teſtamenti.*
45 *Pupillaris ſubſtitutio tranſmittitur ſine agnatione.*
46 *Subſtitutio pupillaris ſuſtinetur in teſtamento minus ſolemni.*
47 *Subſtitutus pupillo poteſt à teſtatore grauari onere reſtitutionis.*
48 *Pupillaris ſubſtitutio dicitur teſtamentum patris quo ad ordinationem.*
49 *Præſumptio vna tollit aliam.*

CONSILIVM XXXI.

IN vltimo ſuo teſtamento Ioan. Ant. de Vbertis de loco Fraſineti, legauit Margaritæ, & Corniæ filiabus ſuis ex priori vxore, quandam pecuniarum quantitatem vnicuique ipſarum dandam pro dote, necnon, & Catherinæ, Luciæ, & Simonæ eius pariter filiabus ex vltima vxore, aliam, ſed diſparem quantitatem, & aliqua ipſarum decedente ſine filijs, voluit quòd vna ſuccedat alteri. Ita quod vna moriente omnes aliç ſuperſtites ſuccedant. Contigit autem deceſſiſſe Catherinam, & propterea venit in controuerſiam, num aliæ vtrinque coniunctæ illi ſuccedant excluſis ſororibus conſanguineis tantum: an vero tam conſanguineæ, quam vtrinque coniunctæ admittantur. Et prima facie reſpondendum videtur, vocari vtrinque coniunctas non etiam conſanguineas. Id

qđ ex plurib. videtur ſuaderi poſſe, ſiue dicta Catherina deceſſerit in pupillari ætate, ſiue iã pubes facta.

Primo, quia ſi poſt pubertatem deceſſit, erit locus ſubſtitutioni fideicõmiſſariæ, nam cum ſit ſubſtitutio modo prędicto, videlicet, ſi deceſſerit ſine filijs: dicitũ
1 compendioſa, † vt per glo. in c. ſi pater. de teſtam. in 6. Iaſ. in conſ. 132. col. 4. in prin. vol. 1. Dec. in conſ. 572. nu. 1. Curt. iun. in conſ. 86. col. 6. Crau. in cõſ. 62. nu. 3. Dida. in c. Raynutius. §. 9. nu. 2. ver. 11. & nu. 3. de teſt. Neuiz. conſ. 53. nu. 2. Bello. in conſ. 18. nu. 6. Rolan. in conſ. 69. in prin. vol. 1. Et quando compendioſa fit à pagano per verba communia, dicitur ante pubertatem directa, poſtea vero fideicommiſſaria. gl. magna circa fin. §. qua ratione. Inſtit. de pupil. ſubſtit. Cyn. in l. precib. vbi Dyn. Bart. Salyc. Alex. Caſtr. & alij. C. de impub. Ang. Imo. Caſtr. Alex. Aret. & alij in l. Centurio. ff. de vulg. Card. in d. cap. Raynutius. Cuman. qui cõmunem dicit conſ. 2. col. fi. Et hanc tenuerũt Aret. conſ. 155. colum. 3. Lanfranc. Bellamer. Soc. Corn. Iaſ. Curt. iun. Dec. Crot. Guliel. Bened. Peruſ. Galiaul. & Rub. Alex. quos omnes refert, & ſequitur Neuiza. in conſ. 53. nu. 6. & præter eos Capra in conſ. 7. num. 2. Ruyn. in conſ. 76. col. 1. vol. 2. Soc. iun. in conſ. 94. num. 28. vol. 1. Alcia. lib. 10. parerg. c. 9. Viglius d. §. qua ratione. Dida. d. c. Raynutius. §. 9. nu. 17. Rip. d. l. Centurio. nu. 118. Rol. conſ. 69. nu. 23. vol. 1. vbi addit Guid. Pap. Pariſ. & Bertran. Viuius comm. opin. lib. 1. conclu. 334. Port. Imo. in conſ. 14. num. 8. ver. quinimmo. Gomeſ. in tit. de teſtamen. c. 7. nu. 6. quamuis multis magis placuerit contraria ſententia. Hoc igitur ſtante, dicitur quòd vbi agitur de fideicommiſſaria ſub-
2 ſtitutione, attenditur proximitas † grauati, non autem teſtatoris grauantis. c. 1. de nat. ſucceſſ. feud. vbi proximitas conſideratur reſpectu vaſſalli vltimo loco admiſſi, quamuis in feudo paterno ſuccedatur ex prouiſione primi. Et hanc opinionem tenet Soc. in l. ſi cognatis. nume. 40. ff. de rebus dub. vbi dicit, ſe conſuluiſſe ſecundum hanc opinionem cum Cor. & Cacialup. & ita iudicatum fuiſſe, & eiuſdem opinionis fuerunt Iaſ. Gozad. Bertran. & Rube. quos refert Tiraq. de retract. conſang. §. 11. glo. 2. nu. 20. Crot. in conſ. 9. num. 13. Bero. in conſil. 65. num. 92. volum. 1. conſ. 80. num. 12. conſil. 120. nu. 56. vol. 2. Socin. iun. conſil. 140. num. 11. vol. 3. conſ. 22. num. 27. vol. 4. Alciat. in conſ. 480. num. 12. vbi dicit hanc eſſe receptiſſimam inter modernos. Curt. iun. in conſil. 125. nu. 4. Alba in conſ. 17. num. 15. Bertr. conſ. 30. num. 4. vol. 3. Vaſq. de ſucceſſ. creat. §. 27. num. 3. Rolan. in conſ. 100. nu. 18. vol. 1. Cępha. in conſ. 45. num. 20. conſ. 46. num. 21. conſil. 313. per totum, præcipuè num. 56. & in conſil. 416. num. 10. 22. & 26. Port. Imo. conſ. 121. & duobus conſilijs ſeq. Sed nulli dubium, quod ſi tractaretur de ſuccedendo dictæ Catherinæ, aliæ ſorores vtrinque con-
3 iunctæ † præponerentur conſanguineis, & illas excluderent. §. ſi itaque. & §. conſequens. in Authen. de hære. ab inteſt. venient. Authen. Defuncto. vbi omnes. C. ad Tertul. glo. in l. 1. ff. de iur. & fact. ignoran. Cyn. in Auth. Itaque. C. com. de ſucceſſ. & ibi etiam Bar. Bal. Ange. Albe. & Sal. Iaſ. in l. re coniuncti. num. 17. ff. de leg. 3. Rube. in conſ. 56. num. 1. Didac. de ſucceſſ. ab inteſt. nu. 7. Natta in conſ. 395. num. 1. Alba in conſ. 81. num. 1. Cęph. in conſ. 22. nu. 27. & in conſ. 323. nu. 14. Idem ergo eſt dicendum in ſubſtitutione fideicommiſſaria, vt in ea vtrinque coniuncta pręferatur coniuncto ex parte patris tantum.

Secundo id ipſum alia ratione probatur, quia dicta ſoror, quæ deceſſit, & aliæ vtrinque coniunctæ, quæ ſuperſunt, dicuntur verbis coniunctæ à teſtatore: quia ſub vnico orationis contextu ipſis

K omnibus

omnibus factum fuit legatum. Hoc etiam modo di-
gnoſcitur, qui dicantur coniuncti verbis, qn̄ ſub vna
4 eademq; † verborū determinatione ſunt vocati, quę
ab vno verbo regitur. l. re coniuncti. vbi glo. Bart. &
alij, ff. de leg. 3. vbi Crot. nu. 38. Bart. in l. Mæuio. ff. de
leg. 2. Soc. iun. in conſ. 139. nu. 19. vol. 1. Bero. in conſ.
75. nu. 1. & in conſ. 159. num. 26. vol. 2. Bertr. in conſ.
318. nu. 5. vol. 4. & in conſi. 25. nu. 5. vol. 7. Ant. Gom.
in tit. de vlt. volunt. cap. 10. nu. 25. Cæph. in conſ. 123.
num. 1. & in conſi. 124. nu. 1. & inter eos, qui ſunt ver
bis coniuncti locum habet ius accreſcendi, vt ponūt
Doct. in d. l. re coniuncti. vbi præcipuè Iaſ. nu. 103. in
princ. Crot. nu. 38. & Rip. num. 68. Soc. iun. in d. conſ.
139. nu. 21. Et proinde, cum iſtæ ſorores vtrinque cō-
iunctæ ſint ēt à teſtatore coniunctæ verbis, veniunt,
& ſunt præferendæ ſororibus conſanguineis, tum
5 quia regulariter cōiunctus † aliquo modo præfertur
omnino diſiuncto. l. hæredes ſine partibus. ibi, eſt gl.
ord. ff. de hæred. inſtit. l. vnica. §. his ita diffinitis. ver-
ſic. ſi vero quidam. C. de cad. tollen. vbi etiam glo. &
Doct. communiter. tum etiā, quia in eis duplex vin-
culum militat; nempe coniunctionis verbalis, & ēt
6 coniunctionis ſanguinis: quæ duo vincula † ſolent
magis operari. c. 1. de treg. & pace. l. penul. §. ſi vero.
de adopt. Bal. in l. 1. col. pen. C. de furt. Iaſ. conſi. 143.
num. 10. volum. 4. Natta in conſi. 74. nu. 6. & in con-
ſil. 211. nu. 9. Dominus Beccius in conſi. 24. nu. 26. &
in conſil. 59. num. 10. latè Bero. in conſi. 96. num. 2. &
ſequen. vol. 2.

Tertio demonſtratur, quia vbi ius accreſcendi eſt
iunctum ſubſtitutioni, tunc ille in cuius fauorem mi
7 litat ius † accreſcendi præfertur ſubſtituto. l. cohære
di. §. qui diſcretas. ff. de vulg. & ibi notat Bal. & alij,
præcipuè Iaſ. in 2. not. idem Iaſ. in l. 1. in 2. not. C. de
impub. Dec. in conſil. 186. colum. 2. verſic. 3. non eun-
do. vbi allegat Bar. in l. Lucius. ff. de vulg. & in l. ſi. ff.
ad Treb. Ruyn. in conſ. 101. nu. 19. vol. 2. Iaſ. in conſ.
143. nu. 11. vol. 4. Crau. in conſil. 43. nu. 2. Bald. in l. in
teſtamento. nu. 10. in fi. C. de teſt. mil.

Quarto, quia ex quo teſtator omnes illas ſorores
ex vtraque parte coniunctas, coniunxit verbaliter
in legato, cenſetur eas quoque in ſubſtitutione præ-
8 dilexiſſe, & voluiſſe præferri alijs quas † expreſſe ab
iſtis diſiunxit, & ſeparauit. l. re coniuncti. ibi, præfer
tur ergo. d. l. vnica. §. his ita. C. de caduc. toll. eo enim
ipſo cum fuerunt à teſtatore coniuncti in legato præ
dicto, cenſentur ab eodem prædilecti. Iaſ. qui ita ar-
guit in dicto conſil. 143. nu. 8. verſi. modo in propo-
ſito. Partes enim adiectæ in inſtitutione vel relicto,
cenſentur repetitæ in ſubſtitutione. l. 1. C. de impu. l.
ſi plane. §. ſi duobus. ff. de leg. 1. & niſi euidenter pro-
betur, non eſt credendum teſtatorem voluiſſe dare
alias portiones in ſubſtitutione quam dederit in in-
ſtitutione, vt dicit tex. in l. ſi plures ſint inſtituti. in
fin. ff. de vulg. quia ſubſtitutio declaratur ab inſtitu-
tione. dicta l. cohæredi. §. qui diſcretas. vbi Ray. Nic.
de Neap. Bald. & alij, & ideo dixit Bar. in l. fin. circa
princ. ff. ad Trebel. quod teſtator inſtituta filia in re
certa, ſi filios vniuerſaliter inſtituat, & poſtea dicat,
9 filios meos inuicem ſubſtituo, † quod vno ex filijs
decedente, maſculi excludent fœminā à ſubſtitutio-
ne: quia eos prædilexit in inſtitutione, & propterea
videtur voluiſſe eos quoq; præferri in ſubſtitutione.
Et idem dicit in l. Lucius. in 11. quæſt. ff. de vulg. & in
conſi. 54. num. 4. Bald. & Ang. in l. in teſtamento. in
6. quæſt. C. de teſt. mili. & plures concordantes refert
Alex. in d. l. Lucius. nu. 18. vbi Iaſ. num. 23. dicit hanc
eſſe communem, & veram opinionem, & adducit An
charan. Angel. Aretin. & Alexan. Iaſ. idem in dicto
conſil. 143. nume. 11. & ſequen. & Dec. in dicto conſil.
186. colum. 2. in princ. & in conſil. 304. nume. 3. Bar-
ba. in conſil. 35. num. 3. volum. 1. vbi inquit, ſubſtitu-
tionem ſubſequentē referri per prius ad coniunctos,
poſtea verò ad alios.

Quinto hoc etiam ſuadetur, quia ſubſtitutio bre-
uiloqua de qua fit ſermo, ſubrogatur loco iuris ac-
creſcendi. d. l. cohæredi. §. qui diſcretas. in iure autem
10 accreſcendi portio † accreſcit portioni, & non perſo
næ. l. ſi tot. ff. de acquir. hæred. l. ex pluribus. ff. de ſuis
& legit. l. ſi Titio. §. de vſu. ff. de vſufruct. l. cum ex filia.
§. fin. ff. de vulg. Doct. in l. re coniuncti. ff. de leg. 3. Iaſ.
in l. Lucius. num. 31. ff. de vulg. Dec. in conſil. 304. nu-
me. 3. & in l. 1. in 2. lectu. num. 38. C. quando non pet.
par. & ibi Cagno. in rubr. num. 38. & 43. Crot. in con-
ſil. 32. num. 18. Caſſan. in conſil. 14. nume. 9. verſic. &
hoc maxime. Cęph. in conſ. 29. num. 9. & in conſil. 59.
nu. 40. & in conſ. 60. nu. 6. & ideo, ſicuti ſi ageretur de
11 iure accreſcendi † ſolæ illæ ſuccederent quæ ſunt ex
vtraque parte coniunctæ: Ita excluſis conſanguineis
ſolæ ſuccedere debent ex ſubſtitutione. Hoc argumen
to, ſed ad alium finē, vſus eſt Alex. in l. Lucius. nu. 20.
verſ. quod fortificatur. vbi etiam Iaſ. nu. 31. circa fin.
ff. de vulga. ſed ante eos ita arguit Bald. in l. nam hoc
iure. §. hoc itaque. circa fin. ff. de vulg. Dec. in cōſ. 304.
num. 3. ver. & hoc etiam. Bero. in conſ. 90. nu. 21. vol. 2.
Roma. l. in teſtamento. col. fin. C. de teſtam. milit.

Sexto, pro hac parte adduci poteſt text. in l. fin. ff.
ad Treb. vbi dicitur, fratrem coniunctum ex vno tan
tum latere admittendum eſſe ad ſubſtitutionem vna
12 cum vtrinque coniuncto, † ob coniecturatam volun
tatem teſtatoris, & ita tex. præſupponit, quod ceſſan
tibus illis rationibus & coniecturis fuiſſet excluſus
frater ex parte patris tantum ab vtrinque coniūcto,
& ita intelligunt omnes Doct. vt poſt Caſtren. quem
refert, voluit Ruyn. in conſil. 166. nu. 6. vol. 2. & ante
eum Soc. in conſ. 86. nu. 14. verſ. accedat etiam. vol. 3.
& ita quoque illum tex. intelligit late declarādo Cur
tius iun. in conſ. 125. per totum, præcipuè. nume. 6. &
ſeq. vbi inquit, ꝙ ſi aliter intelligeretur, reſultaret ab
ſonus intellectus. Soc. iun. in. conſ. 126. num. 47. vol. 1.
Bero. in conſ. 18. nu. 23. vol. 1. vbi ait conſuluiſſe aliàs
pro fratre vtrinque coniuncto, & prędicti omnes te-
nent, quod frater vtrinque coniunctus excludat eum
qui coniunctus eſt ab vno tantum latere.

Septimo hoc videtur indubitatum in ſubſtitutio-
13 ne pupillari, quia dicitur teſtamentū filij, † & per eū
ſucceditur pupillo non patri. l. moribus. ff. de vulg. c.
Raynaldus, & c. Raynutius. etiam de teſtam. c. ſi pa-
ter. eo. tit. in 6. & toto tit. C. de impub. Bart. d. l. mori-
bus. num. 29. ff. de vulg. Signor. in l. ſi arrogator. nu-
me. 18. ff. de adop. Ruy. in conſ. 118. nu. 15. vol. 3. Pa-
riſ. in conſ. 59. nu. 2. vol. 2. Fabia. in Auth. Nouiſſima.
nu. 257. C. de inoff. teſtam. Galian. in l. Centurio. nu.
11. ff. de vulg. Rubeus in l. Gallus. §. quidam recte. nu-
me. 43. ff. de libe. & poſth. Didac. in c. Raynutius. §. 5.
num. 6. Rol. in conſ. 69. nu. 25. vol. 1. & proinde, ſicu-
ti ſi pupillus ab inteſtato deceſſiſſet illi inſolidū ſuc-
cederet vtrinque coniunctus excluſo conſanguineo.
Auth. defuncto. C. ad Tertul. cum alijs ſupra relatis
in primo fundamento. Ita eadem ratione vtrinq; cō
iunctus cēſetur à teſtatore vocatus in ſubſtitutione,
quia præſumitur teſtator voluntatem ſuam ſecun-
dum leges & diſpoſitionē iuris communis accōmo-
dare, vt tradunt Doct. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff.
de vulg. & in l. vt iuſiurandi. §. ſi liberi. ff. de oper. li-
14 bert. & ita † determinat Dyn. in d. l. cohæredi. §. qui
directus. ff. de vulg. qui licet reprehēdatur à mul-
tis: tamen id eſt quatenus loquitur de vulgari ſubſti-
tutione.

tutione. Sed in pupillari, per quã ſucceditur pupillo non meretur reprehendi: quinimmo eum ſequitur Bar.in l.re coniuncti.num.62.in fi.ff.de leg.3.vbi ait, ita poſſe ſuſtineri.Idem tenet Socin. in l. ſi cognatis. num.38.ver.quarta conclu.ff.de reb.dub.vbi tenet, ꝙ in pupillari attẽditur affectio habito reſpectu ad perſonam pupilli cui acquiritur hæreditas.Ruy. in conſ. 28.num.9.vol.3.qui ſubdit Areti. contrarium tenentem fuiſſe loquutum inaduertenter, & non vidiſſe Bar.in d.l.re coniuncti.& quòd iura per Aret.allegata loquuntur in vulgari ſubſtitutione, per quam ſuccedit ur teſtatori, non autem in pupillari in qua pupillo ſucceditur,& in conſ.166. nu.5.vol.2. Duran.de art.teſtan.tit.5.caut.21.nu.2.Cęph.conſ.416.nu.19.& Bero.in conſ.18.num.23.vol.2. qui dicit ſe alias conſuluiſſe pro vtrinque coniuncto, & paratum denuo conſulere.Cur.iun.in conſ.125.nu.3. hoc etiam ſequi videtur Iaſ.in l.Lucius.num.32.ff.de vulg. vbi reſpondet ad fundamenta Aretin.contrarium tenentis. Ex his ergo omnibus videtur concludẽdum in fauorem filiarum, quæ ſunt vtrinque coniunctæ; vt ſcilicet ipſæ ſolæ admittantur ad ſucceſſionem ſororis prædefunctæ excluſis conſanguineis, ſiue deceſſerint in pupillari ætate, ſiue extra, & ita,ſiue de pupillari agatur, ſiue de fideicommiſſaria.

Sed his, & alijs nequaquam mouentibus, intrepide teneo ſorores conſanguineas tantum ſimul admittendas eſſe cum vtrinque coniunctis: dicit enim teſtator,quòd aliqua ipſarum decedente, vna ſuccedat alteri.Et hæc ſubſtitutio,quia reſpicit tam vtrinque coniunctas,quam conſanguineas,ſine aliqua di-
15 ſtinctione,debet æqualiter † determinare,quòd omnes cenſentur vocatæ.l.nam hoc iure.ff.de vulg.l.Lucius.ff.eod.titu.l.quamuis.& l.hæreditatem.C.de im pub. Cardi. in clem.conſtitutionem.§.inſuper.col.3. ver.3.inducit.de elect.Rom.in cõſ.231.l.ſi legatarius. vbi Bart.ff.de leg.3. l.mulieri,& Titio.vbi Socin.ff.de cõd.& demon.Idque donec poſſibile eſt.Aret.in l.cohæredi.col.3.ver.ſed reſpõdendum.ff.de vulg. etiam ſi vnum ſit altero magis fauorabile. Ruyn.in conſ.3. num.20.vol.2. vbi idem dicit quando diuerſa aliqua ſubeſſet ratio: quia nihilominus æqualis eſſe debet determinatio.Idem Ruyn.in conſ.177.nu.6.vol.2. & quòd fieri debeat æqualis determinatio,ponit Pariſ. in conſ.45.num.77.vol.1.Caſſan.in conſ.67. num.28. Natta in conſ.14.num.19.Cęph.in conſ.67. num.22. Crot.in conſil.1.num.44.& conſ.100.num.22.Bello. in conſ.51.num.4.D.Becc.conſ.101.num.65.

Secundo, intelligendo quòd omnes tam conſanguineæ, quam vtrinque coniunctæ æqualiter ſuccedant, ſeruatur inter ipſas filias æqualitas, quæ à pa-
16 tre regulariter † ſeruari debet.l.fin. C.comm. vtriuſque iudici.l.vt liberis.in princip. C.de collat. §. illud quoque.in Auth.de nupt.vbi Ange.dicit, quòd pater non debet facere vnum filium legitimum, & aliũ baſtardum. Et pater præſumitur in dubio filijs æqualiter prouidere.l.cum pater.§.cuictis.ff.de leg.2. Bald. in Auth.Ex teſtamento.C.de colla. Dec. in l.1. nu.2. C.vnde lib.vbi refert dictum Angeli ſupra relatum: aliàs enim inter fratres naſceretur inuidia, quæ debet euitari.l.cum oporteт.§.1.C.de bon.quæ libe.glo. in §.non ſolum.ver.quod autem.in verſic. ignorabat. Inſt.de leg.Soc.in conſil.4.num.6.volum.1.vbi dicit, æqualitatem eſſe nutritiuam,confirmatiuam,& conſolidatiuam cõcordiæ,charitatis,& affectionis: inæqualitatem verò eſſe nutritiuam diſcordiæ. Sequitur Rub. in conſ.7. nu.7. & quòd inter filios ſeruanda ſit æqualitas,tenet Iaſ.qui alios refert in l.illud.in prin. C.de collat.Ruy.in conſ.162.col.fi.vol.2.Pariſ.in cõſ. 16.nu.34.vol.2.Caſſan.in conſ.53.nu.71.Bero.in cõſ. 22.nu.15.vol.2.latè Tiraq.in tract.primogen.q.4.nu. 1.& ſeq. Alba in conſ.23.nu.5. vbi ꝙ lex ſemper hortatur parentes ad æqualitatẽ ſeruãdã. Cęph.in conſ. 188.nu.9.Rol.in conſ.70.in fi. & procedit hæc coniectura æqualitatis ſeruandæ ẽt in ſubſtitutionibus, vt patet ex notatis per Bar.in l.Lucius.col.4. ff.de vulg. vbi vult,ꝙ pater,qui poſt ſubſtitutionẽ duorum filiorum impuberum alterum emancipauit,cenſetur etiã reuocaſſe pupillarem ſubſtitutionẽ in perſonam alterius,vt remaneant æquales,& ita arguit in ſimili Iaſ. in l.Lucius.nu.31.in fi.ff.de vulg.Curt iun.in cõſ.116. col.pen.ver.ex præmiſſis. Quinimmo impropriantur verba ne inæqualitas inducatur.Bar.in l.fi.ff.pro dona.Soc.qui alios adducit in l.1.nu.8.ff.de reb.dub.Bero.in conſ.11.nu.19.vol.2.& in conſ.150.nu.55.vol.3. vbi ait præſumi talem eſſe mentẽ diſponentis, ꝙ ſeruetur æqualitas.Cęph.in d.conſ.188.nu.10. & ratione æqualitatis ſeruandæ,copula reſoluitur in diſiunctam. Bero.d. conſ.150. nu.54. & fit interpretatio,vt includatur in legato id,quod alias non veniret.l.quæſitum.§.ſed & ipſe.ff.de fund.inſtr.quem tex.dicit ad hoc notandum Aret.in l.qui filiabus. in prin.col.vlt. ff.de lega.1. Cęphal.conſil.28.num.26.poſt Dec.conſ. 122.num.3.& ſubſtitutio,quæ alias eſſet directa, interpretatur,quòd ſit fideicommiſſaria. Bald.Ang.& Salyc.in l.in teſtamento.C.de teſt.milit. & pro æqualitate ſeruanda extendimus,& reſtringimus volũtatem teſtatoris. Aretin.in conſil.153.col.4.circa med. Neuiz.qui adducit quoque Soc.in conſil.45.num.11. quia ſecundum eum plus dolet,quòd vnus frater vltra eos aliquid habeat, quam ſi illud haberet extraneus.Et ſubſtitutio compendioſa facta diſparib. perſonis,cenſetur fideicommiſſaria, vt ſeruetur æqualitas,quamuis ex tali interpretatione ſubſtitutio reddatur inefficax.Corne.in conſ.180.col.1.in fin.vol.1. Craue.in conſil.143.nume.16. & non modo inter ſorores, ſed etiam inter vnam ſororem, & filiam alterius ſeruanda eſt æqualitas.Soc.iun.in conſ.35.num. 17.vol.1. & non minus attendi debet inter filios pri-
17 mi, & ſecundi matrimonij, quam † inter filios eiuſdem matrimonij.Bart.in l.Lucius.ff.de vulga. Anan. in conſ.23.in fin.Ang.in l.in teſtamento.C.de teſtam. milit.Dec.in conſil.631.num.4.Cępha.in conſil.299. num.4.quia quoad patrem ſunt omnes æquales. Vt igitur reducantur hæ ſorores ad æqualitatem quo ad fieri poteſt,intelligendum eſt,quòd voluerit teſtator vna decedente omnes alias ſuccedere, nulla habita diſtinctione,quòd aliquæ ſint vtrinque coniunctæ, aliquæ vero ex vna parte tantum; cum reſpectu ipſius teſtatoris omnes ſint in pari gradu, & verſus omnes parem cenſeatur habere affectionem.

Tertio, ſi dicamus agi de fideicommiſſaria ſubſtitutione, res erit magis clara: quia per fideicommiſſum teſtatori ſucceditur. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulgar. reſpectu autem teſtatoris omnes filij ſunt æquales, quamuis ſint ex diuerſis matrimonijs procreati. & ideo quo ad teſtatorem eadem eſt ratio, vt omnes æqualiter admittantur. Barto. in l.re coniuncti.in 3.quæſt.5.quæſt.prin.num.62. ff.de leg.3.Iaſ.in d.l. Lucius. num.31. in fin. ff. de vulga. Dec. in con-
18 ſi.304.nu.2.& in dubio teſtator † cenſetur diſpoſuiſſe eo modo quo ab inteſtato diſponit ius commune. Bart.& alij in l.hæredes mei.§.cum ita. ff.ad Trebell. & interpretatur voluntas teſtatoris,vt in dubio conformetur legi in ſucceſſionibus ab inteſtato. Salycet. in Authen.Item hæreditas.in fin. C.de bon.quæ libe. Iaſ.in conſil.143.nume.9.volum.4.Dec.in conſil.186. col.2.ver.vnde ſicut. vbi dicit, ꝙ vocati ad fideicommiſſum

miſſum cenſentur eo ordine vocati,quo ſuccederent ab inteſtato.l.cum ita.§.fi.l.peto.§.fratre.ff. de leg.2. l.fin.C.de verb.ſign.& iſtud,inquit maxime procedere,quando voluntas patris concurrit cum iure communi; quod confirmatur, quia in ſubſtitutionibus attenditur affectio,& intentio teſtatoris,non autem eorum, qui ſubſtituuntur, vel quibus fit ſubſtitutio. l. qui liberis. §. hæc verba. ff.de vulg.teſtator autem cum pater ſit,parem habet affectionem ergo filias, licet ex diuerſis matrimonijs eas ſuſceperit,vt inquit Barto.in d.l. Lucius.numer.2. circa fin. Ange. in d. l. in teſtamento.C.de teſt.milit.quem refert Iaſ.in d.l. Lucius.num.31.

Quarto, pro iſta opinione facit text.in l. fin. ff. ad Treb. arguendo à ceſſante ratione; nam ibi dicitur, ideo ad fideicommiſſum venire ſolum fratres ſeu ſorores vtrinque coniunctas,non etiam ſororẽ ex parte patris,quia ex quo vtrinque cõiunctæ fuerãt prius inuicem vulgariter ſubſtitutę,cẽſentur etiam & ſubſtitutæ per fideicommiſſum , excluſa ſorore ex parte patris tantum.Et ideo præſupponit,quòd ſi non fuiſſent vtrinque coniunctæ prius inuicem ſubſtitutæ, & ceſſaret iſta rõ,eſſent admittendæ quoque coniunctę ex parte patris tantum.Ita illum tex.declarat,& intelligit Bar.ibi,& in l.re coniuncti.nu.62. dũ allegat illam l.fi.ad probandum, ꝙ patre inſtituente duos fi-
19 lios † ex vna vxore, & duos ex alia, ſi vnus decedat omnes pariter admittentur, non conſtituta differentia an ſint vtrinque, vel ex altera tantum parte coniuncti.Ita ẽt intelligit illum tex. Aret. in l. cohęredi. §.qui diſcretas.ff.de vulg.& in d.l.Lucius. col.pe.vbi Iaſ.nu.31. qui dicit hunc eſſe verum , & communem intellectum. Dec.in conſ.304 nu.2.Ruy.in conſ.107. nu.6. vol.2. Ita etiam intelligunt ferè omnes in d. l. re coniuncti. vbi Crot.nu.136.

Quinto probatur hæc ſententia per plures Doctores, qui tenuerunt, quòd æqualiter admittantur
20 coniuncti ex vno latere cum vtrinque cõiunctis.† Et primo hoc voluit Bar.in l.Lucius. num.21. vbi dicit, quòd inſtitutis duob. filijs ex vna vxore, & duob. ex alia, vno decedente oẽs admittuntur, quia veniunt ſecundum voluntatem teſtatoris, qui parem cenſetur habere affectionem ad omnes. Et idem dicit in d.l.re coniuncti.nu.62.Bald.Ang.Sal.& Rom.in l.teſtamento.C.de teſtam.milit.Bald.in l.1. C.de impu. & ali. ſubſtit. & in d.l. cohæredi. §. qui diſcretas.vbi Imo. & Caſtr.Imo.qui communem dicit in cap.Raynutius. in materia reciprocæ. de teſtam.Aret.in §.& plures. in vlt.qõ.Inſt.de vulg.ſubſtit.Alber.in rub.ff. de vulg.& pupill. dum tractat de ſubſtitutione reciproca,in qõ.16.Alexan.in conſil.30.num.2.volum.2. Idem tenuit in d.l.Lucius. vbi etiam Iaſo.nume.31. Crot. in l.re coniuncti.nume.135.vbi Lance.Pol. dicit hoc verius eſſe.Crot.in l.filiusfam.§.diui.nu.160. ff.de leg.1.Ruyn.in conſ.107.num.1.& 6.& conſ.165. num.1.& 7.vol.2. Coraſ.in l.1.num.46. C.de impub. Duran.tit.5.caut.21.num.3. Ant. Gomeſ. de teſtam. cap.10.num.31.ver. ſed in hoc contrarium. Natta in conſ.130.nu.7. Menoch.in conſ.50. nu.18. Et quamuis multi ex prædictis loquãtur in ſubſtitutione vulgari, idem tamen eſt in fideicommiſſaria : quia in ea attenditur teſtatoris affectio,& teſtatori ſucceditur, ideoque cum æqualiter coniungantur teſtatori filij conſanguinei cum vtrinque coniunctis, illi æquali-
21 ter † quoque ſuccedunt:& ita tenuit Alexan.in conſ. 30.nume.2.& ſeq.volum.2.motus illa ratione, quòd per fideicommiſſariam ſucceditur teſtatori. d. l. cohæredi. §. cum filiæ. Iaſ. qui communem dicit in d. l. Lucius.num.32. Dec.in conſil.304. per totum. Ruyn. in conſil.107.nume.6.& in conſil.165. nume.6.vol.2. Bero.in conſ.90.nu.20.& in conſ.145.num.11. vol.2. Rube.in conſ.126.num.3.Crau.in conſ.43.num.1.Alba in conſ.81.nu.13.Cępha.in conſ.323.nu.11. & nu. 78.& nouiſſime Hieron.Gabr. in conſ.121.num.9. & 16.vbi probat hanc eſſe communem.Tiraq. alios adducens,de retrac.conſang.§.11.glo.2.num.13.& ſeq.

Sexto, idem erit ſi agatur de pupillari ſubſtitutione, quia coniunctæ ex vno latere pari ratione, & in
22 pari portione ſuccedunt. † Ita determinat Bald. in conſil.424.vol.5.& hoc etiam videtur tenere Rom.in l.in teſtamento.nume.21.C. de impub.vbi diſputando quæſtionem poſitam à Barto. in d. l. Lucius. figurat caſum ĩ pupillari ſubſtitutione. & videtur de hoc eſſe text.in l.qui liberis.§.hæc verba. verſic. fina.ff. de vulg. per quem ita dicit Aret.in l.Lucius.col.fin.verſ. aliquando iſti. ff.de vulg. vbi dicit hanc eſſe communem, licet Doctores non ponant exemplum in pupillari. Et hoc eſt de mente Barto. & Doctorum in d.l. Lucius. vt ibi dicit Iaſ.nume.31. qui ab ea non diſcedit.Crot.in l.re coniuncti.num.137.& ſeq. ff. de lega. 3. quia vbi agitur de interpretanda pupillari ſubſtitutione, attenditur aſſertio teſtatoris non pupilli. Nam & ſi diſpoſitio l.cum acutiſſimi. C.de fideicommiſſ. non habeat locum in tranſuerſalibus, vt dicunt Iacob.de Rau.Petr.Alber.Ange. & alij in l.generaliter.§.cum autem.C.de inſt.& ſubſtit. tamen ſubſtitutio tacita pupillaris non habet effectum contra fratrem pupilli, ſiue ſit ab vna parte, ſiue vtrinque coniunctus,per rationem d.l.cum acutiſſimi. Ita Bart. in l.2. colum.7. ff. de vulg. huius quoque ſententiæ fuit Lancel.Polit.in d.l.re coniuncti.num.95.ver. probat rurſus.vbi ait, quòd alia opinio ſibi placere non poteſt,& eſt ſatis reprobata per alios.Eandẽ tenet Rip. ibi.numer.216. qui inquit eſſe magis communem, & contrariam opinionem Bart.eſſe periculoſam, & dicit Rube. in conſil.126. circa finem, eſſe communem opinionem,quod in ſubſtitutione pupillari attendatur affectio teſtatoris reſpectu ſucceſſionis ab inteſtato eiuſdem teſtatoris. Hanc quoque dicit eſſe puram veritatem Gomeſ.in titu. de teſtam. cap.10. nu. 31.in fin.Craue.in conſ.43.nu. 1.& nouiſſimè Hieron. Gabr.d.conſ.121.num.2. & ſeq.qui teſtatur veriorẽ, & magis cõmunem eſſe opinionem , quòd teſtatoris affectio attendatur in pupillari ſubſtitutione.Et adducit plura,quæ non tranſcribo, ſed poterunt videri apud eum.Sed præter eum pulcrè Rub.in l. Gallus.§. quidam rectè.num.76. & ſeq.ff.de liber. & poſthum.

Septimo confirmatur hæc opinio, quia teſtator in ſubſtitutione loquutus eſt per verba pluralis numeri, dum dicit ita, quod vna moriẽte omnes aliæ ſuperſtites ei ſuccedant. Et ideo ſtante hac forma loquendi, non eſt dubium, quod ſi caſus fideicommiſſi eueniſſet in perſonam vnius ex filiabus teſtatoris quas à prima vxore ſuſceperat, ſicut euenit in perſonam vnius ex ſuſceptis ex ſecunda vxore, illi ſucceſſiſſent non modo ſoror vtrinque coniuncta, ſed etiam aliæ
23 ex parte patris tantum,quia illa verba pluralis † numeri potuiſſent verificari in altera ſorore vtrinque coniuncta, quæ vnica ſupererat, duos enim requirit ad minus.l.vbi numerus. ff.de teſtibus.l.1. vbi Caſtr. numer.2.C.de cond.inſer.Capra in conſil.32.num.6. Ruyn.in conſ.111.num.9.vol.2.Pariſ.in conſi.31.nu. 84.vol.1.Soc.iun.in conſil.1.nu.38.vol.1. latè Tiraq. in l.ſi vnquam.in verſic.ſuſceperit liberos. num.226. C.de reuocan.donat.& de hac q.videtur text. in terminis in l. fi.ff. ad Treb. vbi ex quo teſtator loquutus fuerat per verba pluralis numeri, quæ non poterant verificari inter inſtitutos, tantum dicitur vocatum

fuiſſe

fuiſſe Policratem, qui aliàs non diceretur compre-
henſus:& hoc not. barto. qui inferr, quod ſi teſtator
duobus tantum filijs vniuerſaliter inſtitutis, filia au-
tem in re certa, aliquo ipſorum decedente ſubſtituat
ſuperuiuentes, tali caſu ſi vnus decedat admittatur
24 quoque† filia cum maſculo, quia pluralis ille nume-
rus non poteſt verificari in maſculo tantum, licet ſe-
cus eſſet dicendum ſi tres maſculos, vel plures inſti-
tuiſſet,quia tunc pluralis ſermo verificari poſſet; ſe-
quitur ibi Caſtr.Idem tenet Bart.in conſil.54. Ange-
lus Mariæ.num.4.vol.1.vbi dicit, colligi mentem te-
ſtatoris, quòd voluerit filiam inſtitutam in re certa
comprehendi in ſubſtitutione, quando loquutus eſt
in plurali numero, qui non poteſt verificari in altero
maſculo tantum ſuperſtite. Hoc etiam probat Caſtr.
in l.cohæredi.§.qui diſcretas.ff.de vulg.num.3.in fin.
qui dicit eſſe perpetuo menti tenendum. Alex.in d.§.
qui diſcretas. num.2. & in l.Lucius. num.18.in fin.ff.
de vulg.Ruy.in conſ.168.num.10.12.& 19. volum.2.
Curt.iun.in conſ.125.num.6. qui fortius dicit, quòd
ſi etiam in illa l. fin. ceſſarent aliæ rationes, hæc ſola
fuiſſet ſufficiens inducere, quòd admitteretur Poli-
crates.Hanc ſententiam ſequũtur omnes, vt teſtatur
Rip.in d.l.Lucius.nu.38.& Alci.in d.§.qui diſcretas.
Hieron. Gabr.idem voluit in d.conſ.121.num.19. &
Menoch.in conſ.50.nu.18.ver.tertio dico. vbi addu-
cit Ruyn.Cur.iun.Alci.& Bello.& præter eum Bar. in
d.l.fi.ſequitur Tiraq.in d.l.ſi vnquã. in ver. ſuſceperit
liberos.num.226.& D.Becc.in conſ.39.num.7. ſicuti
igitur, ſi eueniſſet caſus ſubſtitutionis in perſona v-
nius ex filiabus prioris matrimonij,quæ duæ erant tã
tum, illi ſucceſſiſſent non ſolum vtrinque coniunctæ,
ſed etiam aliæ omnes ex ſecundo matrimonio, ſtante
plurali loquutione,quæ,vt ſupra dixi,nõ poteſt in al-
tera tantum verificari. Ita pari ratione dicendum eſt,
quòd mortua vna ex filiabus ſecundi matrimonij,
ſuccedant etiam ſorores ex vno latere ſimul cũ vtrin
que coniunctis:quia eadem determinatio reſpiciens
plura determinabilia debet æqualiter determinare.
l.nã hoc iure. ff.de vulg.cum alijs, quæ ſupra adduxi
in primo fundamento huius partis. Conuerſio enim
eſt de natura ſubſtitutionis huius, quæ ideo dicitur
reciproca, & tali argumento vtitur in ſimili Bal. d.l.
in teſtamento.nu.13.C.de teſtam.mili.Quod confir-
matur, quia ſi diceremus filias ſecundi matrimonij
eſſe ſubſtitutas filiabus prioris matrimonij, ſed ecõ
uerſo filias prioris matrimonij non eſſe ſubſtitutas
alijs ex ſecundo matrimonio, induceretur inæquali-
tas inter filias, quod non præſumitur teſtatorem fa-
cere voluiſſe,vt dixi ſupra in ſecundo fundamento.

Octauo, & vltimo res videtur eſſe extra omnem
dubitationem,ſi conſiderentur verba teſtatoris. Di-
cit enim, aliqua ipſarum decedente vna ſuccedat al-
teri. Ita quod vna moriente, omnes aliæ ſuperſtites
ei ſuccedant. Namque illa dictio omnes, neque ap-
te, neque congrue adaptatur ad duos tantum, quia
cum ſit collectiua dictio, de pluribus prædicatur,
25 † quam de duobus. l. non diſtinguemus. §. ſi plures.
ff. de arbitr. & differt in hoc à dictione, vterque, vel
ambo,quæ prædicantur de duobus.l.creditor.§.duo-
bus. ff. mand. & ſicuti verbum pluralis numeri non
verificatur in vno.l.1.ff.de opt.leg.ita dictio, omnes,
non verificatur in duobus,& ideo Ancha.in conſ.68.
ſubtiliter.nume.2. & 3.concludit,quod ſi teſtator in-
ſtitutis duobus filijs maſculis hæredibus vniuerſa-
libus,ac fœmina in re certa, ſubſtituit omnibus de-
cedentibus ſuum baſtardum, non admittetur ſub-
26 ſtitutus, niſi filia † quoque deceſſerit, quia in ſolis
maſculis,qui erant tantum duo,non poterant verifi-
cari verba ſubſtitutionis, ſi omnes deceſſerint. Et
idem ſentit Caſtren. in conſ.123.colum.1. volum.1.
licet ipſe aliter teneat in ſuo caſu, propter volunta-
tem teſtatoris reſultantem ex verbis in teſtamento
prolatis.Barba.in conſil.35. num.3. 4.& 7.volum.1.
& quod dictio, omnes, non verificatur in duobus
voluit Bald.in l.in teſtamento.num.13.C. de teſtam.
milit. Confirmatur hoc, quia voluit teſtator, quod
vna decedente, omnes aliæ ſuperſtites ſuccedant, &
dictio,omnes, quia eſt vniuerſalis, omnia includit,
27 † & nihil excludit.l.1. ff.de legat.1.& idem operatur
ac ſi de ſingulis facta eſſet ſpecialis expreſſio. Barto.
in l.2.ff.de nouat. Crauet.in conſil.308.nume.6. Ce-
pha.in conſil.156.num.22.& includit, quæ alias non
includerentur. Dec. in l.omnia. in princip. ff. ſi cert.
petat.& in conſil.11.num.13.& alibi ſæpe. Et ſi quid
non comprehenderetur, falſum eſſet dicere omnia
venire. Dec. in conſil.597. nume.1. & quando huiuſ-
modi dictio eſt prolata ab homine, non recipit reſtri
ctionem aliquam. Barto. in l. generali.§.vxori. ff. de
vſufru.leg.Ruyn.in conſ.61.num.15.volum.5. Rol.in
conſ.27.nume.27.volum.4. & latiſſimè D. Beccius in
conſil.94.nume.31.& ſequen. ſi enim intellexiſſet te-
ſtator ſubſtituere tantummodo filias ex eodem ma-
trimonio, non dixiſſet, omnes aliæ ſuperſtites ſucce-
dant. Quod eo magis conijcitur,quia non fuit teſta-
tor contentus dicere, quod aliqua decedente vna ſuc
cedat alteri.Sed declarãdo addidit,ita quod vna de-
cedente omnes aliæ ſuccedant. Quæ verba non poſ-
ſent apertius demonſtrare voluntatem teſtatoris.Et
ſane, niſi hoc operarentur, quod omnes nulla habi-
ta ratione, quod ex vno eſſent potius, quam ex alio
matrimonio,ſuccederent,eſſent ſuperflua, & otioſa:
quod tamen non eſt dicendum ſecundum Bal.in rub.
C.de contrahen.empt.dicendum eſt itaque quòd te-
ſtator, qui præſentit difficultatem ſubeſſe ex priori-
bus verbis, quia dici poterat vtrinque coniunctas vo
cari excluſis conſanguineis, voluerit illam præcide-
re, & declarando tollere per ſubſequentia verba qui
bus ſubdit, quod omnes ſuccedant.

Quibus ſic firmatis,non aduerſatur,quod in fidei-
commiſſaria ſubſtitutione attendatur proximitas
reſpectu grauati,non autem teſtatoris, ad hoc enim
multipliciter reſpondetur. Et primo, quod contra-
rium eſt verius, attendi ſcilicet proximitatem reſpe
ctu teſtatoris, non reſpectu grauati, quia per eam
ſucceditur teſtatori non grauato, & ſicuti hoc ad-
mittunt omnes in vulgari, illa ſola ratione, quia te-
ſtatori ſucceditur: quare non idem dicendum eſt in
fideicommiſſaria, in qua eadem militat ratio? Et
non obſtat cap.1. de nat. ſucceſſio. feud. quia loqui-
28 tur quando feudum fuit † vni ex capitibus lineæ
tranſuerſalis aſſignatum, vt communiter in illa con-
ſeruetur linea: Ideoque, ex quo quaſi egreditur na-
turam paterni feudi, non fit iniuria proximiori,ſi ad
illud ſequẽs in gradu admittatur: ſecus autẽ eſſet in
feudo paterno inter fratres diuiſo, quia in eo attẽdi
tur proximitas reſpectu teſtatoris. Et ita declarat
illum tex. Butr. in conſ.47.num.2.Ruyn.in conſ.142.
num.17.volum.3. vbi etiam latius declarat,& ſequi-
tur Hier. Gabr. d.conſ.121. num. 16. & Ruyn. in lo-
co prædicto reſpondet ſingulis fundamentis aduer-
ſantium, prout etiam facit Rube. in l. Gallus.§. qui-
dam rectè.nu.76.ff.de lib. & poſth. Fab. Accoromb.
in l.hæredes mei. §.cum ita.num.42. ff.ad Trebell. &
29 quòd in fideicommiſſis attendatur proximitas† gra
uantis non autem grauati,voluit Iaſ.in conſ.215.vol.
2.vbi adducit Bart.in l.ſi cognatis.in vlt.colum. ff.de
reb.dub.& in l.peto.§.fratre. ff.de leg.2. & quòd hæc

eſt communis opinio,& tenēdam, quamquam aliud probauerint Mod. ſen. & idem dicit in conſ.159. colum.1. vol.4. Dec. in conſ.1.col.2.& in conſ.546. col. fin. verſic.6.& vlt.vbi dicit,ipſummet Soc. tenuiſſe in vulgari contrarium.Ruyn.in conſ.198.num.8.& ſeq. volum.2.vbi adducit Bar.in l.hæredes mei.§.cum ita. ff.ad Trebel. quem inducit vt per eum latius in conſ. 142.vol.3. vbi pleno calamo pertractat hanc quæſtionem. Crot.in l.filiusfamilias.§.diui.nu.160.ff.de leg. 1.vbi dicit eſſe communem. Et reſpondet ad text.in d.c.1.quod ibi vlt.opinio non cenſetur approbata,ex quo nullæ rationes pro ea adducuntur,ſed plures, & illæ quidem efficaces allegantur pro prima ſētētia: & quod is tex.inſertus in volumine feudorum nō poteſt allegari ad deciſionem cauſarum, quæ non ſunt feudales.Et ſequitur ibi Ferd.num.203.Bero.in conſil.112.col.12.nu.28.vol.2.vbi dicit,quod in coniectu randa voluntate teſtatoris,attendimus proximitatē illius,non autem grauati,& latius in cōnſ.176. num. 67.ver.ſed his non obſtantibus.eo.vol. Adducit text. in l.cum ita.§.in fideicom.ff.de leg.2.& doctrinā Bar. in d.§.fratre.vbi concludit, intelligendum eſſe de familia teſtatoris.Et dicit ſe mirari, quod Soc. in d.l.ſi cognatis,non allegauerit illud dictum Bar.quod ponit falcem ad radicem.Et quod hæc eſt cōmunis opinio Doct.à qua non eſt recedendum in iudicādo, nec conſulendo. Et paulo poſt ſubdit,quod eſt verior, & magis communis: hanc quoque ante eos tenuit Alexan.in conſ.30.num.3.volum.2.& latiſſimè omnium quos viderim Rub.Alexan.in l.Gallus. §.quidam rectè.num.76.& pluribus ſequen. ff.de lib.& poſth. vbi reſpondet ad doctrinam Bart. in l.re coniuncti. ff.de leg.3. quod procedit, quando tractatur de ſubſtitutione pupillari, per quam ſuccediter pupillo, & ſecus in fideicommiſſaria, in qua ſucceditur teſtatori. Quinimmo quod Barto. ibi male loquitur, & reprehenditur ab Aret. in d. l.Lucius. ff. de vulga. Pro cuius confirmatione addi poſſunt omnes illi, quos ſupra retulimus, tenere opinionem, quod coniunctus ex vno latere admittatur ad pupillarem ſubſtitutionem cum vtrinque coniunctis. Reſpondet ſimiliter ad capitulum primum,quod natura feudi regulatur potius ex quadam conſuetudine, quàm à iure communi, & demum nu.88. dicit videri ſibi communem eſſe hanc ſententiam. Eandem teſtatur eſſe communem Fabius Accoromb.in d.l.hęredes mei.§.cum ita. num.40.& ſeq.ff.ad Trebellia.vbi modo prędicto reſpondet ad fundamenta Socin. & Duran. de arte teſtan.tit.5.caut.21.num.3.dicit,quod verior eſt,& cōmunior opinio, quod in fideicommiſſaria attēdatur proximitas tantum teſtatoris.Pariſ.in conſ.36.nu.1. & conſ.37.nu.70. vol.2. Hanc opinionem omnes illi ſequuntur,qui tenent coniunctum ex vno latere ſuccedere, ſiue ex fideicommiſſaria, ſiue ex pupillari, cū vtrinque coniunctis, & quos ſupra retuli in quinto, & ſexto fundamento huius partis. Et præter eos Ripa in §. diui. num.31. vbi ſubdit, conſuluiſſe, quod ſubſtitutio facta de proximiore ſui generis,intelligitur habito reſpectu ad teſtatorem, nō ad grauatum. Idem dicit in l.ex facto.in princ.num.5.ff.ad Trebel. vbi recitat ſe habuiſſe eandem quæſtionem,& mouetur ex pluribus,ſed principaliter per rationem ſecundum eum concludentem, quia teſtatoris affectio eſt optima dubiæ mentis interpres. l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulg. affectio autem teſtatoris magis ad ipſius quā ad alterius proximos dirigitur.l. Lucius. in fin. ff.de hær. inſtit. & pro hac opinione retorquet tex.in d.§.in fideicommiſſo. qui allegatur in contrarium, quia verba, ex his,poſita in eo text. referuntur ad proximum teſtatoris,vt voluerunt gloſſ. & Caſtr. ibi.Et ad capitulum primum,de nat.ſucceſſ.feud.reſpondet, quod ex diuiſione feudum peruenit ad vnū ex fratribus,& ideo nō reſpicitur amplius ad primū acquirentem.Reſpondet etiam quod loquitur in ſpeciali natura feudi:& in hanc ſententiam Tiraq.de retract.conſang.§.11.gl.2.nu.12.& plurib.ſeq.citat gl. Dyn.Roy.Bart.Ang.Imo.Bald. Nicol.de Neap. Alexan.Areti.Caſtr. Iaſ.Dec. Capr.Ferd.& Rip.ac alios ex quibus apparet hanc eſſe magis cōem. Port. Imo. in conſ 55.nu.85. & ſeq.qui addit Pariſ. & Bert. Rol. alios referens in conſ.70.num.73.& ſeq.vol.3.vbi ait ſententiam Socin.d.l.ſi cognatis.communiter reprobari, quod etiam atteſtatur Gabr. in d.conſ.121. nu. 2.& ſeq. vbi cōfirmata hac opinione pluribus modis reſpōdet omnibus obiectionibus, vt per eū, ad quem me refero. Addo tamen pro confirmatione, quod di-

30 ſpoſitio d.c.1.locum habet in feudo hæreditario,† & ſecus eſt in feudo, quod eſt ex pacto, & prouidentia, quia tunc attenditur proximitas primi acquirentis, vt declarat Ang.in conſ.110. Zabar.in conſ.124. col. 2. Cald.in conſ.13. tit.de feud. Butr.in conſ.47.nu.2. Rub.cōſ.85.col.pen.ver.vltimo eſt aduertendum.Tiraq.gl.2.nu.19. in fin. & ita intelligunt qui dicunt in feudis,attendi ꝓximitatē primi ſtipitis,vt per Pariſ. in conſ.23.nu.131.vol.1.dicitur enim hoc caſu feudum immediatè prouenire ex prouiſione primi acquirentis. Apparet itaque primum obiectum non obſtare.

Secundo, dato citra præiudicium veriorem eſſe cōtrariam opinionem,illa nō obſtat, quia procedit vbi plures vocantur ad fideicommiſſum per nomina collectiua,vt quando proximiores de domo, de genere, de agnatione,de familia,vel ſimiliter. Nos autē non ſumus in illis terminis,quia fideicommiſſum nō fuit factum per nomina collectiua,ſed vocatæ fuerunt ſorores ſuperſtites.Quinimmo ex quo dictum fuit,alię ſuperſtites ſuccedant,idem eſt ac ſi nominatim ſorores fuiſſent vocatæ. Primo enim teſtator nominatim ſorores expreſſit, deinde verò aliqua ipſarum de

31 cedente,&c.Illa autem dictio, † ipſarum, eſt relatiua, & ad oculum demonſtratiua, ſecundum Bald. in conſil.304. volum.5. & tale pronomen deſignat iam demonſtrata,non autem diuerſa, vt inquit Io. Andr. in reg. contra eum.de reg.iur. num.6. quem ſequitur Gemin. in conſil.108. num.2. Idem voluit Curt. ſen. conſil.49. memoriæ recolendæ. colum.73. verſic. ſecunda pars. vbi quod eſt demonſtratiua ad oculum, & facit ſpecialem relationem præcedentium cū omnibus qualitatibus ſuis. Idem tenet Iaſ.in repet. l.filiusfam.§.diui.num.150.& ſeq.ff.de leg.2. vbi infert, quod prohibitio facta ipſi hæredi,eſt perſonaliſſima, & non extenditur vltra eius perſonam, quod ſecundum eum eſt multum mirabile, & alibi non lectum: & ſequitur ibi Ferd.nu.188.& Rip.nu.111. Tiraq. de retract. conuent.§.1.gl.6.nu.25. vbi inquit, hoc pronomen eſſe demonſtratiuum, habereque præciſam quandam demonſtrationem eius rei cui adijcitur. Cagno.in l.2.num.45.ver.2.principaliter. C.de pact. inter empt.& vendit.Barb.in conſil.85. colum. 2.ver. 2.dico.volum.4. Alciat.in conſ.424.num.3. Natta in conſil.163.num.8.in fin. Rolan.in conſil.67. num.82. volum.3. vbi ait, quod inducit repetitionem præcedentium,vt dicitur de dictione eos,& prædictos.Cęphal. in conſil.353. nume.27. & ſequen. Menoch. in conſil.82. num.158. Idem eſt igitur ac ſi nominatim ſorores eſſent ſubſtitutæ, & pro hoc facit quod ſicuti appellatione filiorum non veniunt nepotes, quando filij ſunt proprio nomine vocati. Bart. in l. liberorum.colum.2.ff.de verb.ſignific. Ita quando relatiuè

de eis

32 de eis ſit mẽtio,† vt quia primo ſint proprijs nominibus vocati, poſtea vero dicatur, ſi aliquis dictorum filiorum deceſſerit vnum alteri ſubſtituit. Dec. in cõſil. 465. nume. 8. Ruyn. in conſil. 117. in 1. col. vol. 2. & Rol. qui alios citat in conſil. 97. num. 19. vol. 4. & præter eum hoc voluit Alex. in conſ. 140. nu. 3. & 5. vol. 6. & dicit Curt. iun. in conſ. 58. nu. 2. & ſeq. quòd etſi inter doctores ſit controuerſia, an in fideicommiſſis filius intret in locum patris, & ita an nepos ſuccedat cum patruo, tamen ceſſat contentio, quando filij ſunt primo nominati, & poſtea dictum, quòd ſi aliquis ipſorum decedat, alij ſuccedant, quia ad fideicommiſſum inuitati hoc modo cẽſentur patrui nominatim, & nepotes non admituntur, per tex. in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de lega. 2. vbi veniunt primo nominati, & proinde in præſenti facto, ſi in ſubſtitutione ſorores ex vno latere coniunctæ fuiſſent proprijs nominibus vocatæ, non eſt dubium, quin admittendæ eſſent cum vtrinque coniunctis. Idem ergo dicendũ eſt eas admittendas, cum demonſtratiuè, & relatiuè de eis facta ſit mentio.

Et ratio prædictorum eſt, quoniam quando cõſtat
33 de voluntate teſtatoris, attenditur proximitas† ſua, non autem grauati. Ita declarat Ruyn. in d. conſ. 142. nu. 17. ver. præterea in caſu. vol. 3. vbi dicit, ꝙ non eſt neceſſaria diſputatio prædicta, qñ conſtat, ꝙ teſtator nõ habuit reſpectum ad proximitatem hæredis; hoc etiam modo declarat Bero. in conſ. 83. num. 15. & in conſ. 112. nu. 27. vol. 2. In præſenti autem facto clarè videtur apparere de mente teſtatoris, quia, vt dictum eſt, perinde habetur, ac ſi filias ex vno latere vocaſſet nominatim ad ſucceſſionem cum vtrinque cõiunctis, quo caſu non eſſet dubium, quin eſſent admittendæ.

Poſſet tertio reſponderi, quòd etiamſi conſiderare tur proximitas reſpectu grauati, tamen nõ infertur, quòd ſoror ex vno latere ſit excluſa, quia eſt in pari
34 gradu † cum vtrinque coniunctis. l. Iuriſconſultus. §. ſecundo gradu. ff. de grad. Bar. in l. Lucius. §. quæſitũ. ff. de leg. 3. Ita reſpondet Ruy. in conſ. 168. nu. 18. vol. 2. & idem tenet Alba in conſ. 81. nu. 24. ſoror enim ex vno latere dicitur proprie ſoror, ſicuti proprie dicitur frater, qui ex parte patris tantum coniungitur, ſecundum Bal. in d. §. quæſitum. Soc. in conſ. 22. col. 1. vol. 3. Corn. in conſ. 336. nu. 6. vol. 1. magis tamen placent ſuperiores reſponſiones, quia oẽs prorſus tollũt difficultates: & propterea hac omiſſa illis inhæreo.

Remouetur quoque pluribus modis ſecundũ obiectũ, & primo, quia non eſt verum, ꝙ ſorores vtrinque cõiunctæ dicantur verbis à teſtatore coniunctæ, vt inferius demonſtrabo: & propterea non concurrunt in eis duo vincula, ſed vnum tantum: nempe ſanguinis, non autem conuentionis legalis. Ceſſat itaque argumentum à duobus vinculis ſumptum.

Secundo reſpondeo, quòd ex quo tractatur de ſuccedendo teſtatori, vinculum illud ſanguinis, quia .ſ. ſint vtrinque coniunctæ, nihil operatur: omnes enim tam coniunctæ ex parte patris, quàm vtrinque ſunt in eodem gradu quoad teſtatorem, & ab eo præſumũtur æqualiter dilectæ, vt dicunt omnes Docto. in d. l. Lucius. ff. de vulg. Bal. & alij in l. in teſtamento. C. de teſt. mili. Iſtud ergo vinculum coniunctionis ſanguinis tanquam impertinens, non eſt habendum in con-
35 ſideratione: & ita non ſunt duo vincula, † ſed vnum tantum. Ita in ſimili dicit Bald. in l. 1. num. 3. C. de legitim. hæred. vbi formaliter dicit, quòd vbi duæ militant rationes, quarum altera eſt impertinens, non dicuntur duæ, ſed vna tantum, & dicit idem Bald. in c. 1. §. his verò. in princ. tit. de ſucceſſ. fratrũ. quòd etſi concurrant duæ partes, tñ vna eorũ ſit impertinens, ex ea non augetur effectus. Et infert ideo, ꝙ in feudis frater cõiunctus ex parte patris tñ eſt admittendus,
36 †ſicut vtrinque cõiunctus, quia rõ cognationis, quæ militat in vtrinque cõiuncto, eſt impertinens, ex quo in feudis cõſideratur agnatio, nõ cognatio. Sequitur Alua. ibi col. 2. & Præpo. col. 3. Pract. Pap. in forma li. quo agitur ad reuocat. feud. in ver. nec ſuperſtites. nu. 10. & ante oẽs Iac. de Ardiz. in tit. de ſucceſ. feud. fol. mihi 160. ver. ſed nũquid frater ex vtroq; parẽte. Cur. iun. in tract. feud. par. 3. in 2. prin. reg. q. 6. & in cõſ. 78. nu. 2. Alex. in conſ. 9. nu. 13. vol. 5. Iac. in ſua inueſt. in ver. pñtes. nu. 11. & cõem dicit Rip. in l. ex facto. nu. 98. ff. de vul. & eſt generale, ꝙ frater ex vno latere admittatur cũ vtrinque coniuncto, qñ cõſideratur agna-
37 tio, quia tunc vinculũ cognationis† dicitur impertinẽs. Caſt. & Corn. in d. l. 1. Hãc etiã rationẽ, ꝙ vinculũ ſit impertinens, approbat Ruyn. in conſ. 32. nu. 6. 8. & 10. vol. 3. Bero. in conſ. 96. nu. 8. & ſeq. vol. 2. vbi loquitur in fideic. relicto agnatis. & vult tali caſu cõiũctos vtrinque nõ excludere iunctos ex vno latere, quia caput cognationis non attenditur, ſed eſt impertinens: & per hanc rationẽ Ant. de Boſſ. quem refert Lau. de Pallat. in tract. ſtat. ꝙ ſtãtibus maſculis. nu. 163. dixit, ꝙ ſtatuto excludente cognatos ſtãtibus agnatis, erũt cognati excluſi per agnatũ ex parte patris tãtũ, & is admittetur cũ vtrinque coniunctis. Et ſequitur Crot. in d. l. re cõiuncti. nu. 5. & latè hęc, & alia proſequitur Alba in conſ. 81. nu. 9. & ſeq. & nouiſſime hanc ſentẽtiam probauit Hier. Gabr. d. conſ. 121. nu. 1. vbi adducit Alex. Soc. Dec. Curt. iun. Ruyn. Soc. iun. Rip. Alcia. & alios: & dicit magis cõem. Ceſſat ergo argumẽtũ, quod fit ſuper duob. vinculis, quia vinculum cognationis in præſenti caſu tanquã impertinens nõ eſt habendum in conſideratione, ſiue enim filiæ ſint ex vna, ſiue ex alia vxore, ſemper ſunt patri in eodem gradu affectionis, & remanet in pñti facto vnicũ vinculum.

Non obſtat, quod dicitur, coniunctum eſſe ſubſtituto pferendũ, qñ ius accreſcendi iungitur ſubſtitutioni. Nã etſi hæc concluſio vera ſit, non tñ procedit in pñti caſu: quia licet verbis coniuncti dicantur, qui vnica verborum determinatione ſunt vocati, tñ talis coniunctio nõ inducit ius accreſcendi, qñ in re eſt to-
38 talis diſiunctio, † & tunc dicuntur diſiuncti re, cum partes relictæ ſunt ita à teſtatore diuiſæ, ꝙ ad oculũ demonſtrari poſſunt, vt eſt text. in l. huiuſmodi. §. quibus. ff. de leg. 1. vbi dicit Bar. ꝙ ſi teſtator inſtituat filias ſuas in centum pro qualibet, non erit locus inter eas iuri accreſcendi, ex quo vnicuique aſſignata eſt determinata quantitas. l. 1. in princ. ff. de vſufru. accreſ. & dicit ſe pluries vidiſſe in facto. Et Ang. ibi dicit, illũ tex. eſſe notabilẽ ad hoc, & contingere quotidie de facto, & mẽti tenendũ, qa licet talis ſermo ſit vnicus, tñ quia cẽtũ vni relicta ſunt oĩno diſtincta ab alijs, quæ alijs relicta fuerunt, nõ habebit locũ ius accreſcẽdi. Sequitur Raph. ibi, & dicit Caſt. quòd vt verbalis cõiunctio inducat ius accreſcẽdi, non debet eſſe oĩmoda rei diſiunctio. Idẽ voluit Bar. in l. re cõiuncti. nu. 23. vbi eũ ſequitur Sal. Iaſ. nu. 79. & 103. & Rip. nu. 70. eandẽ ſñiam probat Bal. in l. ſi duob. §. fi. ff. de leg. 1. vbi dicit, ꝙ hoc caſu nulla eſt cõiunctio, quia nõ faciunt ſibi partẽ per concurſũ. l. qui filiab. §. 1. ff. de leg. 1. pulchre Ang. in conſ. 11. nu. 2. vbi inquit, ſorores ſic vt ſupra inſtitutas, non poſſe dici re, vel verbis cõiunctas. Nõ re, qa cuilibet ipſarũ relicta eſt certa q̃titas: ita ꝙ eadẽ quãtitas nulli ex alijs fuit relicta. Nõ etiã verbis, qa vnitas ſermonis tũc verbalẽ inducit cõiũctionẽ, qñ eadem res pluribus vno verborũ contextu relinquitur per teſtatorẽ partib. cuilibet aſſignatis: ſed cum vni vna ſumma diſtincta relinquitur, alij ve-

rò alia ſumma, tunc vnitas ſermonis non facit verbalem coniunctionẽ. Eandem ante eum rõnem poſuit Bal.in d.l.huiuſmodi. §.quibus. q.a, vt ipſe dicit, natura eſt verbalis cõiunctionis facere partes ab initio reales per concurſum. Sed quando diuerſæ ſummæ pluribus relinquuntur, nõ fiunt partes reales ab initio, nec per concurſum, ergo nulla eſt coniunctio. ita dicit Bald.ibi. Quinimmo vbi extat, vt hic, omnimoda rei diſiunctio, non videtur teſtator omnes ſub eadem oratione copulaſſe animo coniungendi, ſed vt celerius loqueretur. l.ſi quis ita hæredes. ff.de hære.inſtit. Item rõ quare locum habet ius accreſcendi inter coniunctos, eſt, quia eos videtur teſtator inuitaſſe ad eandem rem, vt vnicum corpus. l.vnica. §. his ita. C.de cad.toll. hæc aũt ratio ceſſat, qñ vna ſumma vni, alia alij relinquitur. Et ita conſiderato effectu non vñr verbis coniuncti. Ita latè declarat Iaſ.in d.§.quibus. ita idem tenet Ang. in §. vel ſingulis. nu. 2.Inſt.de pup.ſubſt. vbi dicit, quòd ſi teſtator relinquat centũ pro qualibet filiabus ſuis, licet inter eas ſit coniunctio verbalis, tñ quia quælibet vocatur ad ſua centum, & ſic ad diuerſam rem, non habet locum inter eos ius accreſcendi: & hoc dicit eſſe quotidianũ, & ſingulariter menti tenendum. Huius quoque ſententiæ fuerunt Imol.in l.qui filiabus. §.1. in prin. & ibi Alex.ver. ſed ſi intelligeretur. ff.de leg.1.Alex. in conſ.55.nu.3.vol.2.Matheſi.in not.154. nota, ꝙ ſi teſtator. & hanc dicit cõem, & ab ea neminem diſcrepare, vel vnquam diſcrepauiſſe, Iaſ.in d.l.re coniuncti.nu.105.& ſeq.& dicit communem in d. §.quibus. Ita Crot.d.l.re coniuncti.nu.40.in fi. Lanc.Polit.nu. 27.& nu.45.& 47.Coraſ.in d.l.in teſtamento.nu.10. C.de impub.Bertr.in conſ.28.num.4. vol.7. Vaſq.de ſucceſ.creat.in rep.l.qui quartam.§.10.nu.154.vbi dicit cõmunem. Et proinde ex quo dictæ ſorores ſunt omnino diſiunctæ, non erit locus iuri accreſcendi, ſiue ſint, ſiue non ſint verbis coniunctæ: ſingulis enim ipſarum fuit relicta certa quantitas, & eſt communis concluſiõ doctorum in l. re coniuncti. quòd ius
39 † accreſcendi nõ habeat locum inter legatarios omnino diſiunctos. Ita Bar.ibi, nu.25.qui allegat l.1.in ſecundo reſp.ff.de iur.accreſc.l.& proculo. ff.de le.2. & Bar.ſequitur Iaſ.in ſecunda lect.nu.111.& nu.117. & Rip.nu.75.poſt alios ibi repetentes.

Eadem ratione tollitur quartum argumentum, quia, vt dictum eſt, ſorores vtrinque coniunctæ, non dicuntur à teſtatore re, vel verbis coniunctæ, ſecundum aliquos ex ſupra proximè relatis: & ideo cum in legato non ſint coniunctæ, retorquendo argumentum, dici poteſt eas non cenſeri coniunctas in ſubſtitutione. Quòd ſi teneamus dici coniunctas verbis, ſufficiet nobis talem coniunctionem inanem eſſe, & fruſtratoriam, quoad inducendum ius accreſcendi: quia omnimoda diſiunctio, quæ eſt in re, impedit ne locus ſit iuri accreſcendi inter verbis cõiunctos: mihi tamen verius videtur, quòd verbis non ſint coniunctæ, attento quòd videtur teſtator, ita loquutus animo celerius loquendi, non autem coniungendi, ut ſupra dixi ex Bal. Ang. & Iaſ.

Secundo reſpondeo, quòd etiam ſi verum eſſet ipſas verbis dici coniunctas in legato, tamen non poteſt dici teſtatorem eandem voluiſſe inducere coniunctionem in ſubſtitutione, & eaſdem diligere in ſubſtitutione, quas prædilexit in legato: quia in ſubſtitutione apertè teſtator declarauit eius eſſe intentionis, quòd cum vtrinque cõiunctis admitterentur coniũctæ ex parte patris, dũ dixit, ita ꝙ aliqua decedente, omnes aliæ ſuccedant, quod verbum, omnes, non poteſt verificari in duabus. Et ſicuti non poſſet verificari in ea, quę erat ex priori matrimonio, ſi alia deceſſiſſet, ſed eo caſu ēt ſorores ex ſecundo matrimonio erant admittendæ, ita cum euenerit in vna ex vtrinque coniunctis, erũt admittendæ ſorores ex parte patris tantum, vt æqualis fiat inter eas determinatio, vt dictũ eſt ſupra, vltra quòd illa verba, ita quòd &c. eſſent omnino ſuperflua, niſi ita, vt ſupra interpretarentur. Quare ſi ex verbis teſtatoris conſtat ſorores ex altero latere eſſe vocatas, non eſt ſuper coniecturis inſiſtendum. l.continuus. ff. de verb.
40 obl. & in teſtamentis attendimus † voluntatem teſtatoris. l.in conditionibus primum locũ. ff.de cond. & demon. l.cum qõne. C.de leg. l.ex facto, la grande. ff.de hær.inſtit. l.cum proponeretur. in fi. ff. de leg.2. l.cum auus. ff.de cond. & demon. l. licet Imperator. ff.de le.1. l.qui ſolidum. §.1. ff.de leg.2.

Quintũ pariter nõ aduerſatur, nam inter iſtas ſorores ex vtroque latere nulla, vt ſupra dictũ eſt, coniunctio ſubeſt realis, vel perſonalis, & iõ ſicuti inter eas non põt hĩre locum ius accreſcendi, ita regulari nõ põt ſubſtitutio ſecundũ naturã iuris accreſcendi, vt.ſ. portio in ea, ſicut in iure accreſcendi accreſcat portioni. Tunc eñ portio accreſcit portioni, qñ ſunt plures coniuncti re, vel verbis coniuncti, re vero totaliter non diſiuncti, at vbi nulla ſubeſt realis, vel ſubeſt verbalis coniunctio, & realis omnimoda diſiũctio: tunc portio non põt accreſcere, vt in pñti facto, quia cũ ſingulis filiabus certa ſeparata quãtitas ſit relicta, nõ faciunt ſorores partem ſibi per concurſum, prout facerent ſi vna res eſſet pluribus indiuiſe relicta, vt declarat Iaſ. in d. §.quib. Ita inter ſe enim iſtæ ſorores non concurrunt ad legatum pro portionib. ſed quælibet vocatur ad vnum totũ diuerſum ab ab eo, qđ alij defertur: licet igit ſubſtitutio reciproca ſit ſubrogata loco iuris accreſcendi, tñ quia in ea deficit coniunctio realis, vel verbalis, vt ſupra dictũ eſt, quæ in iure accreſcendi eſt neceſſaria, vt portio portioni accreſcat: non erũt excluſæ ſorores ex vno latere, neque accreſcet portio portioni. Eſt eñ regulare, ꝙ vbi in ſubrogato deficit qualitas, vel vnus
41 ex requiſitis neceſſarijs, † ei in cuius locũ fit ſubrogatio, tunc ſubrogatum non ſapit naturã eius, in cuius locũ ſubrogatur. l.Lucius. ff.de fideic.lib. Bal.in l.parabolani. C.de epiſc.& cler. latè Euerar. in loco 93. col.2.in fi.ver.hinc ēt eſt, ꝙ ille. Et præter eũ Pau.Orian.in l.1.n.124.ff.de off.eius. Marſ.latè in ſing.553. vide alias. Goz.in l.2. nu.34. C.de pae.int.empt. & ven.Caſſa.in conſ.53.nu. 36. D.Beccius in conſ.101. nu.59.vbi adducit Bar.Alex.Brun.& Natt.Præterea hic non põt portio accreſcere portioni, ſtante voluntate teſtatoris, qui vult, ꝙ non ſolæ ſorores vtrinque coniunctæ ſuccedant, ſed oẽs, vt dictum eſt ſupra, &
42 vbi extat rõ † diuerſitatis inter ſubrogatum, & eũ in cuius locum fit ſubrogatio, tunc illius naturã ſubrogatus non aſſumit. Caſt.in conſ.73.in fi.vol.1. Natta in conſ.638.nu.41. Beccius in conſ.101.nu.60.

Minus etiam mouet tex.in l.fi.ff.ad Treb. quia aliter eſt intelligendus, quàm intellexerint Caſtr. Soc. Ruy.Cur.iun.Soc.iun. & Bero.in contrarium allegati. Nam contrarium tenent Bar. Dec.Ruyn.& alij ſupracitati, & ferè omnes in l.re coniuncti.& præcipuè illi, qui tenent fratrem ex vno latere admitti cum vtrinque coniuncto ad fideicom. & quia ipſi latiſſimè agunt de intellectu illius tex. nõ inſiſto vlterius, ſed ad eos me remitto, vbi videri poterit.

Poſtremum vero fundamentum, licet prima facie videatur plurimum vrgere, non reſiſtit: quia ex pupillari ſubſtitutione ſuccedit quidem pu-
43 pillo, ſed teſtamentum eius non eſt vere, † & pro-

prie,vt probatur in §.qua ratione.Inſt.de pupil.ſubſt. vbi tex.vtitur in dictione,tanquam, quæ eſt nota improprietatis:& ita declarat Aret.in l.2.col.3.in fi.verſi. 3.concl.ff.de vulg.& pup.& ibi Alex.num.21.Brun.in tract.de ſtatut.excluſ.fœmin.in 8.art.nu.48.ver.4.limi tat.Io.de Garron.in Auth.Ex teſtamento.nu.16.C.ſi
44 ſecun.nup.& pupillaris ſubſtitutio eſt pars † & ſequela paterni teſtamenti.c.ſi pater.in fi.de teſtam. in 6.l. ſicut.ff.quemad.teſtam.aper.& dicitur acceſſoria,teſtamentum vero patris dicitur principalis diſpoſitio. l.ex pupillari.ff.de vulg.& pupil.ſequi ideo debet naturam principalis.Ita late Caſt.in conſ.375.nu.2.volum.1.Ioan.de Garron.d.nu.16.& quod improprie ſit teſtamentum patris tenuit etiam Cæph.in conſ. 210. nu.24.Aliud igitur eſt,ꝙ per ſubſtitutionem pupillarem ſuccedatur pupillo,aliud quod eo modo ſucceda tur,quo ipſi pupillo ſuccediturnam de ſubſtitutione pupillari præter id,quòd ex ea pupillo ſuccedìtur,iudicatur fere in omnibus, vt de teſtamento patris, & illius naturam in omnibus aſſumit,& ideo dicitur in l.Papinianus.§.ſed nec impuberis. ff.de inoffic. quòd etſi mater regulariter querelare poſſit teſtamentum filij tanquam inofficioſum,quando ei legitimam non reliquit: ſecus tamen eſt quando pater filios pupillo ſubſtituit,& matrem excludit,quia pater illud fecit, & ibi idem dicitur in fratre pupilli, qui licet turpis perſona ſit inſtituta, non poteſt teſtamentum querelare, & ſicuti paterna hæreditas tranſmittitur ſine a-
45 gnitione non autem fraterna, † ita ſubſtitutio pupillaris.l.ſed etſi plures.§.quos poſſum.vbi Barto.Imol. Caſtr.Alex.& Iaſ. dicunt notandum,& allegant concordantes Alex.in conſ.17. num.5.verſi.& per conſequens.vol.3.ſimiliter quamuis non ſuſtineatur teſtamentum patris quando extraneus, vel etiam frater teſtatoris eſt inſtitutus in teſtamento minus ſolemni: tamen ſi vnus ex filijs ſubſtituatur pupillariter a-
46 lij filio pupillo,ſubſtitutio † ſuſtinebitur, perinde ac ſi tractaretur de ſuccedendo patri. Bart.in l.2. nu.18. ff.de vulg.Alex.nu.21.Soc.num.9.Iaſ.qui communem dicit num.23.Ripa num.28.qui atteſtatur quoque de communi.Cur.iun.in l.hac conſultiſſima. §.ex imperfecto.nu.6.vbi ait communem.C.qui teſtam.fac.poſſ. Clar.de teſta.q.16.ver.hinc infertur.& ideo etiam di cit Ioan.de Garron.in d.Auth.Ex teſtamento. nu.15. vſq; ad 18.ꝙ diſpoſitio illius tex.loquētis de eo,quod mater habet ex teſtamento filij, non habet locum in eo,quod mater habet ex ſubſtitutione pupillari:quia de eo iudicandum eſt,prout de his, quæ mater habet à viro ex legato vel inſtitutione, quæ tranſeundo ad ſecunda vota amittit quoad proprietatem,& retinet quo ad vſumfructum. Et ſubdit quod pupillaris ſubſtitutio quoad voluntatem dicitur teſtamentum patris: quinimmo ſubſtitutus pupillo, dicitur bona pu
47 pilli habere à patre, & ideo poteſt grauari † à teſtatore onere reſtituendi, vt per Cyn. Bartol.& alios in l.ex tribus.C.de inoffic.teſtam.vbi dicitur,quòd ſubſtitutus pupillo poteſt grauari ad reſtituendum legitimam alicui tertio. Et quamuis regulariter grauari non poſſit,qui non fuit honoratus,& talis ſubſtitutus ex quo per pupillarem ſuccedit pupillo, & non teſta tori, non videatur à teſtatore ſed à pupillo honoratus:tamen quia teſtator poterat alium ſubſtituere,& ita lucrum hoc adimere,vel non deferre,videtur talis ſubſtitutus hr̄e bona pupilli à teſtatore nō à pupillo: & tanquam à teſtatore receperit hoc commodum,po teſt aliquo incommodo grauari,videlicet onere reſti tutionis. Ita declarat Caſtr.in d.l.ex tribus.nu.3. ſed ante eum hoc voluit Barto.in l.ſi Titio.§.fi.ff.de leg.1. quia cum poſſet pater alium ſubſtituere, videtur non ſubſtituēdo illi dare,quem ſubſtituit. Sequitur Bero. in conſ.79.nu.11.vol.2.eandem rationem probat Rode.in l.quoniam in prioribus.in 1.limit. nu.16. C.de inoff.teſta.vbi ex hoc colligit,idem eſſe aliquid relinquere vel nō adimere,cum fieri poteſt ad hoc, vt non honoratus poſſit onerari. Et inquit eſſe de hoc tex.in l.1.§.ſciendum.ff.de leg.3. & ita voluiſſe Cyn. in d.l. ex tribus. & ita ſubſtitutus dicitur quidem ſuccedere pupillo, ſed ex voluntate, & ordinatione patris. Et
48 quoad ordinationem dicunt omnes, † ꝙ pupillaris ſubſtitutio dr̄ teſtm̄ patris, non autem pupilli. §. igitur.Inſt.de pup.ſubſt.Bart.& alij in l.patris, & filij.ff. de vulg.Caſtr.in d.conſ.375.nu.2.vol.1.Dec.in l.in te ſtamento.nu.6.C.de teſtam.mili.Natta d.§.ex imper fecto.nu.130.Cum igitur quoad ordinationem pupil laris ſubſtitutio ſit proprie teſtamentum patris, ceſſat ratio,quod in ſubſtitutione videatur vocaſſe eos, qui pupillo erant ab inteſtato ſucceſſuri. Sed verius eſſe voluiſſe ſecundum propriam affectionem ſubſtituere, cum hoc ab eius libera voluntate dependeat. Rectius ideo ſenſerunt Bal. Rom. Aret. Iaſ. Crot. Lāc. Polit. Rube. Rip. Gomeſ. Crau. & Gabr. ſupra relati, qui voluerunt,ꝙ in pupillari ſubſt. conſideretur affectio teſtatoris, & æque ſuccedat frater ex parte patris cum vtrinq; coniunctis,quorum opinio eſt communis, & fundata ſuper communibus opinionibus quas eſſet neceſſe deſtruere, ſi cōtrarium teneremus. & Bar.in l.re coniuncti. nu.62. qui allegatur pro opinione Dyni,eam non ſequitur,ſed potius impugnat. Et licet dicat in pupillari ſaluari poſſe, tamen in d.l. Lucius.ff.de vulg.indiſtincte tenet contra Dyn.vt ani maduertit Gabr.d.conſ.121.nu.7.

Secundo reſpondeo, etiamſi verum eſſet in dubio, ꝙ attendatur affectio pupilli,& quòd pater ſubſtituē do pupillo cenſeatur eos vocare, qui erant pupillo ſucceſſuri ab inteſtato,tamen hæc eſt ſimplex præſum
49 ptio,quæ † tollitur per aliam præſumptionem.l. Diuus.ff.de in integ.reſt.& fortius cedit veritati.l.fi.vbi Bart.& alij.ff.quod met.cau.l.continuus.§.cum ita ff. de verb.oblig. At hoc caſu conſtat euidenter,volunta tem teſtatoris fuiſſe,ꝙ filiæ ex prima vxore æqualiter veniant ad ſubſtitutionem cum filiabus ex ſecunda: quia non contentus teſtator dixiſſe, quòd aliqua decedente, vna ſuccedat alteri,quod poterat ſufficere,ſi noluiſſet omnes æque vocare, ſubdit ita, quod vna decedente omnes aliæ ſuccedant. Quæ verba demon ſtrant enixam teſtatoris voluntatem fuiſſe, quòd om nes venirent:& ita reſpondet Rip.in d.l.re coniuncti. nu.215.& Gabr.d.conſil.121.num.6.

SVMMARIVM.

1 *Euictionem non deducit emptor, antequam res ſit euicta, & lata ſententia, etiam ſi res ſit aliena.*
2 *Emptor cui lis mouetur ſuper re empta, poteſt pretium retinere donec per fideiuſſionem indemnis præſeruetur.*
3 *Impedimentum affectatum non excuſat.*
4 *Abſentia affectata non excuſat, & ibi multa de affectatione.*
5 *Emptor non poteſt pretium retinere prætextu litis motæ, quando illam affectauit moueri.*
6 *Inimicus male ſemper cogitat de inimico.*
7 *Furtum ab eo præſumitur commiſſum, cuius ſolius commodum reſpicit res furata.*
8 *Affectatio præſumitur, quando negocium affert modicam vtilitatem.*
9 *Dolus præſumitur in faciente actum, qui ſibi non prodeſt, & alteri nocet.*
10 *Præſumitur contra eum, qui differt aliquid facere.*

Lis

11 *Lis præſumitur affectata, quando mouetur cõtra emptorem tempore faciendæ ſententiæ inter eum,& venditorem.*
12 *Sequentia declarantur ex præcedentibus.*
13 *Animus probatur ex his,quæ dicta ſunt ante factum.*
14 *Fraus præſumitur in his,quæ fuerint contra ſolitum.*
15 *Simulatio venditionis præſumitur, quando venditor paulo ante quæſiuit mutuo pecuniam.*
16 *Dolus probatur ex coniecturis.*
17 *Emptorem doloſe moleſtiam affectaſſe probatur ex coniecturis arbitrio iudicis.*

CONSILIVM XXXII.

QVOD D. Oliuerius Peregus nõ teneatur pretium Villæ Trebiani ſoluere mag. D. Lælio Ardizono,vt̃ in promptu ratio. Nam fuit eidem emptori mota lis in ciuitate Mediolani à fratribus de Berenzaghis,qui ſe prætendunt D. Lælij creditores virtute quarundam literarũ familiarium. Et planum eſt, ꝙ & ſi emptor non poſſit
1 agere de euictione,† antequam res ſit euicta. l. habere licere.ff.de euict.l.vtique.ff.de rei vẽd.l.qui rem.C. de euict.& lata ſit ſententia, quæ omnino eſt neceſſaria,vt cauſetur euictio,ſecundum Bal.in l.at qui natura.§.cũ me abſente.in prin.ff.de nego.geſt. & in l.emptorẽ.in prin.ff.de actio.empt.vbi dicit requiri libellum,& ſniam.Alex.in conſ.119.nu.33. vol.6. Soc.iun. in conſ.81.nu.10.vol.1.Bero.conſ.258.num.13. vol.1. Rub.l.non ſolũ.§.morte.nu.453. ff.de oper.nou.nunc. Gomeſ. de contract. c.2.nu.39. Gaſp.Cabal. in tract. euict.§.3.nu.160.quod procedit ẽt ſi res ſit aliena,quia tenetur ſolum emptori rem tradere, non autem eam facere accipientis.l.ſeruus.§.ſi.ff.de actio.emp.Caſtr. in l.creditor.§.prædium.circa fi.ff.eo.tit.Aret.in §.nouiſſime.in fi.Inſt.de ſuſp.tut.D.Bec.conſ.106.num.44. Tamen,quando lis emptori mouetur ſuper rebus em
2 ptis,licet tunc nõ agat † de euictione ante latam ſententiam,pt̃ pretium retinere, donec ſaltem datis fide iuſſoribus indemnis præſeruetur. l.ſi poſt perfectam. vbi gl. Odofr. Petr. Cyn. Iacob. de Aretio,Bar.Bal.Albe.Sal.& alij.C.de euictio.l.habitationem. §.fi.vbi gl. & Bartol. ff. de peric. & commod. rei vend. l. fin. §. 1. vbi Bartol. & Bald. C. de rei vendi. Azo in ſumma. C.de euict.col.2.nu.8.Bal.in l.non iccirco. C. de contrah.empt.& in dictis locis dr̃,ꝙ vbi imminet euictio in limine cõtractus,vt quia mota ſit lis,datur emptori retentio pretij, nec cogi pt̃ ad ſoluendum ſine fideiuſſione,quia excipiunt de lite mota,vt per Bald.d.l.ſi poſt perfectã. & dixi late in cauſa iugalium de Lora.

Hac tamen contradictione minime obſtante,arbitror,eum omnino teneri ad ſolutionem, nec poſſe pretium retinere ſub prætextu motæ litis.

Nam ea lis fuit ab ipſo Oliuerio affectata, qui eo motus liuore, quo D. Lælium proſequitur, fratres de Berenzaghis excitauit contra D.Lælium,cum quo vere nihil contraxerunt. Impedimentum autem affecta
3 tum † vel cui impeditus cauſam dedit,non excuſat.l. 2.§.vlt.ff.ſi quis cau.l.3. §.ſubuenitur. ff.ad Sylla.Specul.in tit.de citat.§.1.verſic. item quòd curatus detentus.& ideo videmus,quòd abſentia non excuſat eum,
4 qui cauſa reipublicæ † abeſt, ſi illam procurauit. l. & qui data opera.ff.ex quib.cau. maior. & de iſtis affectatis,quod nullam tribuant excuſationem,ſed priui legium alioquin competens auferant, late probat Felyn.in cap.fin.de teſtib. Marſ.in l. 1.§.cum quis latrones.nu.7.ff.de quæſt. Tiraq. de retract.conſang.§.35. gloſ.4.nu.27.& ſeq. & in propoſito,quando emptor malitioſe facit ſibi litem moueri à tertio, vt interim
5 † non compellatur pretium ſoluere. ita tenet Bartol. in d.l.ſi poſt perfectam.Angel. & Imol. in l. 1. §.ſtipulatio duplæ. ff. de præto. ſtipu. & dicit Bartol.in loco prædicto,quòd ex diſpoſitione illius legis fiunt mille malitiæ,quia emptor ſupponit amicum, qui litem moueat ad effectum, vt à venditore extorqueat fideiuſſorem,vel pretium retineat. Aret.in d.§.fin.nume. 4.Inſt.de ſuſp.tut. Non enim debet prodeſſe emptori moleſtia affectata, & magis aperte ponit Bald. in l. non iccirco.C.de contrah.empt. vbi inquit,quòd ſi vẽditor poterit probare ſubmiſſum fuiſſe amicum per dolum,& inſtigationẽ emptoris, res erit plana, quia dolus emptori non proderit.Soc.conſi.208. col.fin.in prin.vol.2.Cur.Sen.in l.vnica.in fin.C.de prohib.ſeq. pecun. Neuiz.in conſil.37. nu.9. Rub.in l.non ſolum. §.morte.nu.406. ff.de ope.nou. nunc. Gomeſ. de contract.c.2.nu.39.ver.vnum tamen eſt.vbi inquit,conſtito de fraude non poſſe emptorem pretium retinere. Menoch.de arbit.iud.caſu 224.Caball.in tracta. euictio.§.2.nu.9. & ratio eſt in promptu, quia,vt dictum eſt, affectata moleſtia non debet affectanti prodeſſe, ſicuti cuique ſuus dolus nocere debet,& dicit Aret.in d.§. fin. quòd comperta fraude poteſt emptor puniri extra ordinem,arg.l.1.ff.de collu.deteg.& l.1.de crim. ſtellion. & dicit Caball. loco prædicto, quòd religio contempta Deum habet vltorem. l. 2. C.de iureiur. ꝙ autem ipſe Oliuerius procurauerit litem ſibi moueri per fratres Berenzaghos, & per colluſionem cum eis tractauerit,probatur ex multis.

Primo, quia maximum odium viget inter Oliuerium, & Do.Lælium ob controuerſiam dictæ Villę, &
6 inimicus ſemper mala cogitat de inimico. l. inimicitia.ff.de his quib.vt indi.l.1.§.præterea.ff.de qõ.l.3.§. nõ ſolum. ff.de adim.leg.c.repellantur.& c.cum oporteat.de accuſ.& damnum pręſumitur ab inimicis tanquam aduerſantib. illatum,vbi ignoratur à quo prouenerit.Rom.conſ.7.col.1.Calc.conſ.63.num.2.& 3. deciſ.Pedem.88.nu.21.

Secundo,quia conſtat iudicium motum per Berenzaghos eſſe omnino inutile actoribus,tum quia D.Lęlius,qui eſt de Ducatu Montisferrati, non poteſt conueniri in Ciuitate Mediolani,vbi forum non ſortitur ratione originis,domicilij,vel contractus:tum vero, quia pro literis familiaribus non competit hypotheca,nec bonorum obligatio, & tamen agunt ad bona tanquam obligata. Solum autem erat ipſi Oliuerio profuturum illud iudicium ad retentionem pretij, vel conſequutionem fideiuſſionis:& proinde cum ipſius commodum concernat,& non alterius,ab eo cenſetur procuratum,vt in ſimili voluit Bart.in l.fin. nu-
7 mer.5.verſic.item quòd illa res.ff.de qõ. vbi dicit,† ꝙ ſi res furata vnius tantum commodum concernit, eſt contra eum præſumptio,quòd furto ſubtraxerit. Idẽ dicit Bal.conſil.80.num.1.volum.3.Blanc.d.l.ſi.num. 412.& dicit Albe. in l.1. §.ſi quis ita in ſuo. ff. ne quid in loco publ.ꝙ is præſumitur aquã duxiſſe, qui aquã reperitur habere ſuper ſuo prato,ſequitur Alex.conſil.357.in fin.quare cum ea lis ſolum Oliuerij vtilitatẽ concernat,ab eo præſumendum eſt,ꝙ fuerit procurata. Et pro hoc facit, quia quando actus modicam
8 eſt allaturus † vtilitatem,pręſumitur ad alium finem procuratus,argumento l.ſpadonem. l.fin. ff.de excuſa.tut.vbi probatur, quòd abſentia cauſa reipublicæ præſumitur affectata,quando negocium, cuius cauſa abeſt,modici eſt valoris, & cum tex.ad hoc ſingularem dicit,& menti tenendum Rom.ſing.297.Alexan. ad Bartol.in l.penult.C.quomod. & quando iudex.&
9 dolus præſumitur, quando actum quis † facit, qui ſibi non prodeſt, & alteri nocet tantum. Alex. conſil. 174.col.

174. col.penult.vol.2.Crauet.conſ.35.nu.10. & conſil.75.num.10.

Tertio,quia iſta quæſtio fuit per Berenzaghos mota in fine litis, quæ pro conſequutione pretij agebatur inter D. Lælium, & Oliuerium, & ideo maxima vrget ſuſpicio contra Oliuerium,ſcilicet quòd videns ſe condemnationẽ non poſſe aliquo remedio effugere,eos inſtigauerit ad mouendum controuerſiam,& ꝙ hi Berenzaghi iudicium intentauerint Oliuerio. Præſumitur enim contra eũ,qui diſtulit ius ſuũ in iu-
10 dicium deducere,argumẽto eorum, quæ ponit Cyn. in l.vnica.C.vt quæ deſ.aduoc.Iaſ.l.properandum.§. ſin aũt alterutra.num.52.C.de iudic.Marſil. in prac. crim.§.diligenter.nu.203.Cęph.conſi.287.nu.32. Facit,quod voluit Caſtr.in l.ſicut iniquum.num.2.in fi. C.de fide inſtru.Curtius iun.in conſ.63.nu.3. verſic. & eo maxime.Crauet.conſ.134.nu.30.Et facit,quod diximus malè præſumi contra eum,qui differt accuſationem proponere.Bal.in conſil.37. in fi. volum.1. Anciiar.conſi.234.col.1.Caſtr.conſi.281.col.1.vol.1.
11 Crauet.conſ.75. nu.9. & in proprijs terminis † dicit Soc.in conſi.208.col.fin.vol.2.quòd præſumitur affectata lis, quæ contra emptorem fuit mota in calculo ferendæ ſententiæ.

Quarto conſtat Oliuerium iactaſſe,quod volebat biennio retinere pretium illorum bonorum in manibus,& D.Lælium pluribus dilationibus fruſtrare,& fatigare,quomodo dicebat ſe fatigatum à D. Lælio, quando ſuum creditum petebat.Sequentia vero pro
12 bantur ex his, † quæ proceſſerunt.l.ſeruus plurium. §.fin.& l. qui filiabus . in princ. ff. de leg.1. l.vtrum . ff.de petit.hæred.& quo animo quis actu fecerit pro-
13 batur ex his,† quæ dixit ante factum . gloſſ. in l.Fulcius.§.quid ſit.in verſic.animus . & ibi Bart.ff.ex quibus cau.in poſſ.& in l.apud Celſum.in verſ. cauſa.ff. de don.except.Natta in conſi.250.nu.4. cum ſimilibus.Et in ſimili caſu dicit Imol.in d.l.1.§.ſtipulatio. col.fin.in princ. ff. de præto.ſtipul.coniecturam eſſe, quod emptor per calumniam ſuppoſuerit amicum ad mouendum litem,ſi iactauerit ſe velle rem habere ſine pretio.

Quinto accedit, quòd ex proceſſu agitato coram D.Cap.Iuſtitiæ, conſtat per oris proprij confeſſionẽ, quod Oliuerius non exiit hanc ciuitatem iam per menſem,& ideo non potuit ei per Mediolanenſes iudices pręſentari aliquod præceptum:quia nemo ſuã iuriſdictionem exercet extra territorium.l.fi.ff.de iuriſdict.omn.iud.ad iudices vero huius ciuitatis, vbi nunc ipſe degit nullæ fuerunt eorum requiſitoriæ literæ allatæ,quarum vigore potuerit præceptum, ſeu aſſignatio obtenta per Berẽzaghos exequi in hoc foro. Proinde fateri neceſſe eſt, quod Oliuerius, & Berẽzaghi conueniant in perniciem D.Lælij, non enim inter litigantes recipi ſolent aſſignationes, niſi per nuncium in forma præſententur, quia iudicia reddi ſolent in inuitos,non in volentes:& quæ fiunt præter
14 † ſolitum arguunt fraudis ſuſpicionem,& dolũ. glo. in l.ſi qui ſub conditione.ff.de cond.inſt.Iaſ.in l.teſtamentum.C.de teſta.& eam totus mundus habet pro notabili, vt dicit Natta conſ.166.nu.14.

Sexto confirmatur,quia lite pendẽte,cũ vrgeretur Oliuerius via iuris ad ſoluendũ debitum pretiũ, inſtitit multis interceſſionibus vt D. Lælius concederet ei dilationem ad ſoluendum, & ideo præſumendum eſt, quod ad calumnias confugerit, quando ei non profuit via amicabilis. Et facit quod voluerunt Hoſt.Io.And.But.Abbas,Barb.& Anto.Burg.in cap.
15 ad veſtram . de empt. & vend. vbi dicunt † contractum venditionis præſumi ſimulatum, & fictitium,ſi probatur venditorem paulo ante quæſiuiſſe pecuniã mutuo ſuper illo fundo. Nam credendum eſt, quod poſtea fundum pignori dederit,licet celebratus legatur contractus venditionis.Sequitur Bart.Ang.Imol. Caſtr. Laur. Rol. & plures alij quos referr Tiraquel. de retract.conſang.§.1.gl.14.nu.22.& ſeq. & ita facere conſueuerunt debitores, qui vbi promptam non habent pecuniam,omnem mouent lapidem, & flectere ſi nequeunt ſuperos,ad acheronta confugiunt. Hæ omnes coniecturæ ſi non ſolæ & ſingulæ,ſaltem ſimul oẽs coactæ demonſtrant Oliuerium eam moleſtiam affectaſſe,& illos fratres Berenzaghos cõtra D. Læliũ concitaſſe,& quia agitur de dolo & fraude, ſufficiant
16 ad eorum probationem coniecturæ, † quia communiter occultè committi ſolent. Oldr. conſil.324.colum. 3.Bald.conſil.149.column.2.volum.1. vbi dicit,quod quæ determinari non poſſunt per certam regulam,iudicis committuntur ſubtilitati. Crauet. in conſilio 149. numero 12. & in ſpecie noſtra, quod ſufficiant
17 † coniecturæ,ponunt Bart. Bald. Salyc. & alij in d.l.ſi poſt perfectam.C.de euict.Ang.& Imol.d.l.1.§.ſtipulatio duplæ.& doctores inferius allegandi. Et quales requirantur coniecturæ iudex ipſe arbitrabitur, vt dicit Angel.d.§.ſtipulatio. vbi inquit, quòd id eſt in iudicis examine,qui non audiet emptorem, ſi ſuſpicabitur litem fuiſſe motam per calumniam. Et ibi dicit Imol.col.fin. in princip. quod iudex debebit ſummarie cognoſcere.Cæph.in caut.134. vbi dicit, quod ſuper calumnia emptoris iudex arbitrabitur. Soc. d. conſi.208.colum.fin.vbi,quòd iudex laborare debet, vt litigantiũ calumnijs, & fraudibus ſe opponat. Innocent.in cap. poſt electionem.de conceſſ. præben. & poteſt iudex repellere calumnioſè litigantes, vt per Socin. loco prædicto, & dicit Card. Sen. in l.vnica.in fin.C.de prohib.ſeq. pecu. quod erit in arbitrio iudicis æſtimare,an emptor ſit ſuſpectus, & venditor teneatur cauere, & quod bonum erit habere iudicem fauorabilem. Menoch. dicto caſu 224.nume.5.Cabal. dicto §.2.num.9.& ſequent.Hoc igitur caſu ſatis ſunt euidentes,& in eis poteſt animus iudicum quieſcere tanquam in centro comperta veritate, vt aliquando dicebat Bal.nec opus erit vti cautela,quam ponit Angel.in dicto §. ſtipulatio duplæ. quòd ſcilicet emptor iuret ſe non feciſſe litem mouere per calumniam. Sequitur Imol.ibi column.2.in fin. Socin. dicto conſilio 208.colum. pen.in fin. Corneus,Cæphal.Menochius, & Caball.ſupra citati,præcipuè,quia deriſorium hodie eſt remedium. Sũt enim homines valde proni ad deierandum, vt dicit Angel.ibi, quem ſequuntur cæteri. Qua ratione ſuperfluum eſt iuramentum deferri fratribus de Berenzaghis, prout volebat Salycet. d.l.ſi poſt perfectam. Aret.in d.§.fin.Inſtit.de ſuſp.tutor. quamuis melius ſit iuramentum ab illo exigere, qui litem mouet, quam ab emptore, ex quo facilius is poterit veritatem prodere, cum tanti ſua non interſit, quanti intereſt emptoris, ſecundum Menoch. dicto caſu 224. num.4. in fin. Caball.dicto numer.9. in fin. Sed nec crediderim eum, qui litem mouit fore ſuam malitiam aperturum, atque detecturum ſuam turpitudinem.

SVMMARIVM.

1 *Homicidium in dubio præſumitur commiſſum in rixa, non autem animo deliberato.& n.u.3.vbi limit.*
2 *Delictum leuius præſumitur quando poteſt præſumi graue & leue.*
3 *Qualitas aggrauans delictum eſt probanda per accuſatorem vel inquirentem.*

Ani-

4 *Animus deliberatus occidendi plurimum differt ab animo ſimplici occidendi.*
5 *Animus occidendi in dubio non præſumitur, vbi vide an verum ſit.*
6 *Animus occidendi non præſumitur in affine.*
7 *Animus iudicatur ex qualitate perſonæ percutientis.*
8 *Scientia eſt punibilis in parricidio.*
9 *Frater non poteſt fratrem necare, ſtante ſtatuto, quòd liceat bannitum impune occidere.*
10 *Statutum diſponens ſuper ſimplici, non includit mixtum: vbi infertur ad alia. Et ampliatur in ſtatuto fauorabili.*
11 *Statutum loquens de ſimplici, comprehendit mixtum, quando de vtroque ſimplici idem diſpoſuit.*
12 *Adulterium ſimplex tollitur quinquennio, ſed non adulterium cum inceſtu.*
13 *Statutum minuens pœnam iuris communis eſt odioſum.*
14 *Statutum puniens ſimplex delictum extenditur ad mixtum, vbi infertur ad alia.*
15 *Diſpoſitio pœnalis continens fauorē reipublicæ extenditur.*
16 *Statutum puniens homicidium non includit parricidium.*
17 *Pœna ſtatuti tollit pœnam iuris communis.*
18 *Statutum imponens pœnam pro homicidio, locum habet in parricidio.*
19 *Libellum famoſum edens, punitur pœna ſtatuti loquentis de iniuria verbali.*
20 *Aliqua, dictio, eſt vniuerſalis, & omnes comprehendit.*
21 *Filia promittens aliquid non petere in bonis patris, excluditur à legitima.*
22 *Immunitas ita conceſſa quod non teneatur ad aliqua onera, includit bellica.*
23 *Statutum loquens vniuerſaliter de aliquo vel omni homicida, includit parricidium.*
24 *Generalis ſermo nihil excludit, vbi late agitur.*
25 *Statutum quando deſignat non ſpeciem delicti ſed factum, tunc determinat quicquid includi poteſt ſub eo facto: vbi infertur ad alia.*
26 *Parricidij pœna de qua in l. 1. C. de his qui paren. occi. non eſt in vſu.*
27 *Parricidij pœna quoad conſanguineos, eſt legis Corn. de ſicarijs.*
28 *Aequiparantur vbi plura à iure, tunc diſpoſitio etiam pœnalis facta de vno, extenditur ad aliud.*
29 *Mixtum continetur ſub ſimplicibus, quando in eo militat eadem ratio etiam in pœnalibus & odioſis.*
30 *Homicidij pœna minuitur, quando volens quis ſolum vulnerare occidit.*
31 *Pœna capitis impoſita à ſtatuto, intelligitur quando quis deliquit per dolum.*

CONSILIVM XXXIII.

EXTAT decretum in patria Montisfer
rati, ꝙ ſi quis in rixa percuſſerit, licet
inde mors ſequuta ſit, condemnari ta
men percutiens debeat ſolum in ban
no, à quo non poſſit exire ſine parabo
la Seren. D. & niſi ſoluerit centum li-
bras Aſtenſes. Contigit ꝙ Dominicus Nauazotus ac
cumbens mēſæ cum fratre, poſt diuerſa colloquia ha-
bita de rebus familiaribus, cum incidiſſet ſermo de
quadam locatione, poſt multa verba hincinde prola-
ta, fratrem vulnerauit in pectore cū gladio quo in mē
ſa vtebatur ad incidendum panem. Et non eſt dubiū,
quin delictum hoc fuerit in rixa commiſſum, quia de
propoſito, & præmeditatione occidēdi nullum extat
indicium, nulla coniectura, & in dubio homicidium
1 nō præſumitur animo † deliberato commiſſum, quia
animus deliberatus eſt quid facti. l. bonæ fidei. §. in cō
trarium. ff. de acq. rerū dom. Bar. in l. 1. §. item acquiri
mus. in fi. ff. de acq. poſſ. & facta non præſumuntur, niſi
probantur. l. in bello. §. factæ. ff. de capt. c. cum in iure.
de off. deleg. & cum minor pœna imponatur pro ho-
micidio rixoſo quam pro deliberato, præſumendum
eſt ꝙ fuerit in rixa patratū, vt mitior pœna imponat.
l. pen. & l. ſi præſes. ff. de pœnis. c. in pœnis. ff. de reg. iur.
2 in 6. & in dubio p̄ſumitur delictū leuius, † licet actus
poſſit importare grauius, vt late per Alci. in tract. præ
ſump. reg. 3. præſ. 6. & qualitas animi deliberati quæ
3 aggrauat delictum venit probanda † per accuſatorē
vel inquirentem. Bart. in l. 1. §. ait prætor. ff. ne quid in
flum. pub. in l. 2. §. diem. vbi Ang. ff. quem teſtam. & eſt
ſpeciale contra publicos latrones, & qui publicas ob
ſident vias; quia præſumitur ꝙ inſidioſe delinquant,
in alijs vero non præſumitur deliberatio, vt in termi-
nis voluerunt Inno. Hoſt. & Io. And. in c. inter alia. de
immun. eccl. & ibi ēt Butr. Card. & Abb. Cæpol. in con
ſil. 58. col. 3. prout eum refert Boſſius in tit. de homic.
nu. 52. qui idē tenet in titulo de remed. ex ſola clem.
Prin. n. 56. vbi dicit, ꝙ regulariter fiſco incumbit onus
probandi animum deliberatum, & ideo niſi probet,
approbanda erit perſonarum gratia quā delinquens
impetrauit. Blanc. in l. fi. n. 54. ff. de qō. vbi poſt Bal. &
Fel. infert, ꝙ ſi plures reperiantur in rixa, præſumen-
dum erit eos caſualiter affuiſſe, non data opera aſti-
tiſſe. Plotus in conſ. 30. nu. 74. inter conſilia crim. pri
mi vol. Alba in conſ. 46. in prin. Cæph. in conſ. 26. per
totum, vbi ex quo præcitatos Doctores non vidit, plu
rimum laborat ad probandum hanc concluſionem.
Et infert gaudere in dubio occidentem beneficio de-
creti gratioſi: & præſupponere quoq; vr̄ Clar. in §. ho
micidium. nu. 9. Quinimmo multi volunt, ꝙ non etiā
præſumatur in occidente dolus vel animus occiden-
di: nam inter ſe differunt, animus occidendi, & ani-
4 mus † deliberatus ſeu præmeditatus, vt declarant
Boſſius in tit. de homic. nu. 5. & Clar. d. §. homicidiū.
5 nu. 9. in pract. crim. & ꝙ animus † occidendi non præ-
ſumatur in dubio voluerunt Marſ. in conſil. 7. conſil.
51. & alibi ſæpe. Boſſius d. tit. de homic. nume. 46. vbi
Alex. & Aret. allegat. In hoc tamen ego ſemper tenui
contrarium, quia homicidium eſt de genere malorū,
& dolus p̄ſumitur in eo qui aliquid facit à iure prohi
bitum. Ang. in l. 1. C. de ſica. vbi expreſſe tenetur, quod
præſumitur animus occidendi. Et ſequitur ibi Marſ.
dicens, quòd accuſato incumbit onus probādi, quòd
non habuerit animum occidendi. Carre. in ſua pract.
§. homicidium. il 1. numer. 43. & ſeq. vbi allegat idem
tenuiſſe Bonif. & Pari. de Put. ſed præter eos voluit
Bald. in proœm. digeſt. verſ. hæc autem tria. in fin. An-
char. in d. cap. inter alia. vbi quoad hoc ſequitur Abb.
num. 20. de immun. eccl. Quicquid ſit in præſenti ca-
ſu, nedum quoad animum deliberatum, ſed etiam re-
ſpectu ſimplicis animi excluditur præſumptio: nam
6 etſi præſumatur † animus occidendi, hoc tamen fal-
lit quando homicidium eſt commiſſum inter affines,
vt voluit Bal. in l. fin. num. 19. oppo. 20. C. de hæredib.
inſtit. & ante eum gloſ. in l. 1. C. de ſica. vbi dum text.
dicit, ſi probauerit ſe non animo occidendi percuſſiſ-
ſe, quærit quomodo fiet probatio huius negatiuæ? &
reſpondet eam cōſtare, ſi probet affinitatem vel ami-
citiam, &c. & ita vult ꝙ affinitas excludat animum
occidendi. vbi Sal. nume. 4. & Marſ. Idem tenent Ro-
ma. in l. prima. ff. de in ius vocand. Iaſ. in l. 1. num. 22.
ff. de legibus. ſubdens eſſe bene notandum, quia eſt
magnæ importantiæ & quotidianum. Et ratio eſt,
7 quia animus iudicatur ex † qualitate perſonæ percu-
tientis. l. famoſi. ff. ad legem Iuliam maieſtat. Bartol.
in l. metum. ff. quod metus cauſ. Bero. q. famil. 10. nu-
mero 5. & idem voluit Marſil. in l. 1. §. diuus. ff. de ſi-
car.

car.Fel.in c.fi.de homic.Carrer. in pract. crim. §.ho-
micidiũ,il 1.nu.36. 59. & 153. vbi alios citat. Boſſius
in tit.de homic. nu.44. & ſane non poteſt recte præſu
mi quòd animũ habuerit occidendi: ſi conſideremus
eos eſſe fratres, & communiter tunc vixiſſe, nullam
omnino cauſam inimicitiæ interceſſiſſe, eidem men-
ſæ diſcubuiſſe, & prandium ſumpſiſſe, & varia inui-
cem colloquia ſeruiſſe de communibus negotijs.

Quæritur tamen, an hoc caſu debeat eſſe locus de-
creto Ducali, vel magis dicendum ſit grauiori pœna
inquiſitum eſſe plectendum. Et primo aſpectu verius
videtur eum maiori animaduerſione dignum: quia
decretum quod loquitur de vulnerante in rixa, non
includit crimẽ parricidij, prout eſt quando frater fra
trem occidit, vt probatur in l.1.ff.ad leg.Põp.de parri
cid. & ratio eſt, quia cũ faciat de ſimplici homicidio
mentionem, non includit caſum mixtum. Parricidiũ
enim eſt quid pluris quam homicidium, licet conti-
neat homicidium, & eſt longe grauius: & ideo in eo
8 † ſola ſciã eſt punibilis.l.frater.ff.ad leg. Põp. Gram.
conſ.74.nu.1.de parricid.& ſanguinis coniunctio ope
ratur quod alia ratione conſideratur homicidium in
ter coniunctos & affines, quam inter extraneos. Pro-
inde licet ex forma ſtatuti liceat impune bannitũ oc-
9 cidere, non tamen fratri permittitur fratrem † neca-
re quantumuis bannitum, ſecũdum Nellum in tract.
bannito.in 3.part.2.temp.q.53. Dyn.in l.ſi adulteriũ
cum inceſtu. §. liberta. ff.de adul.Marſ.ſing.210.& in
l.Diuus.nu.10.ff.ad leg.Pomp. de parricid.& ſtatuta
10 ſunt ſtricti iuris: ideo diſponentia † de ſimplicib. nõ
continent mixta.Bal.in l.hac conſultiſſima.num.7.C.
qui teſta. facere poſſ. vbi inquit, ꝙ ex quo donatio cã
mortis participat de contractu & de vltima volunta-
te, ſtatutum loquens de vltima voluntate, non habe-
bit locum in ea donatione. Et dicit idem Bal. in l.cer
ti conditio.§.quoniam.col.vlt.ver.2.quæto.ff.ſi certũ
pet.ꝙ reiecta teſtium probatione, non erit reijcienda
ea quæ fit per apocham teſtibus roboratam. Eandem
in ſtatuto concluſionem tenuerunt Socin. in conſ.28.
nu.16.21.& ſeq.vol.4.Iaſ.in §.omnium.nu.29.Inſtitu.
de actio. vbi late comprobat Ruyn. in conſil. 114.nu.
5.vol.1.conſ.17.num.4 vol.3.Pariſ.in conſil.54.num.
28.vol.2.Bero.in conſil.150.num.14. conſil.153.num.
35.vol.1.conſ.141.num.22.vol.3.Tiraq.de legib. con-
nub.gl.5.num.70.Natta in conſ.463.num.18. & pro-
cedit etiam ſi ſtatutum eſſet fauorabile, quia quod di
citur in fauorabili materia mixtum cõtineri ſub ſim-
plicibus, procedit quando ſtatutum de vtroque ſim-
11 plici quamuis ſeparatim diſpoſuit, † ſed vbi de vno
tantum diſpoſuit, in eo non venit mixtum, licet mate
ria ſit fauorabilis, vt declarat Bar.in l.Gallus.§.& qd
ſi tantum. colum.2.verſic.2. ſecũdo caſu.ff.de liber.&
poſth.vbi idem tenent Ang.col.2.verſ.ſecunda concl.
& Ruyn.nume.69.Alex.in l.2.in princ.col.1.ff.de ver-
bor.oblig. vbi Soc.in 1.concluſ. Claud. col.1. Dec.in
l in teſtamentis.num.4.ff.de reg.iur.Iaſ.d.§.& quid ſi
tantum.col.5. & Cror. dicit eſſe communem. numer.
68.licet ipſe contrariam tueatur partem, & facit tex.
in l.vim paſſam.in §.præſcriptionem. ff. de adulr. vbi
diſpoſitio odioſa tollens ſimplicia delicta, quæ per ſe
ſunt minora, non tollit delictum, quod per mixturam
efficitur maius. Dicitur enim mihi, ꝙ etſi adulterium
quinquennio tollatur.l.mariti. §.hoc quinquennium.
ff.eod.tit. Tamen hoc non procedit in inceſtu iuncto
12 cum adulterio. † Confirmatur hoc, nam Decretum
noſtrum minuens pęnam debitam delinquenti, dici-
tur odioſum: tollit enim pęnam in quam incidit, &
13 alleuiatio pęnæ eſt odioſa: quia punire delicta † eſt
fauorabile.l.ſi à reo.§.illud.ff.de fideiuſſ.Barto.in l.2.
§.exercitus. ff.de his qui notantur infa. & in l. quem-
adm.C.de agric.& ceuſit.lib.11. Diſpoſitio autẽ odio
ſa loquens in caſu ſimplici, non includit mixtum. Ad
idem facit text.in d.l.mariti.§.fina.vbi dicitur, quod
ſimplex ſtuprum tollitur quinquennio, ſed non illud
quod fuit per vim commiſſum. Et quod dicitur ſtatu-
tum non includere caſum mixtum procedit ſine du-
bio qñ caſus mixtus conſtituit de per ſe tertiam ſpe-
ciem ſeparatam, vt dicunt Doct.in d.l.2.in prin.ff.de
verb. oblig. Quamuis igitur ſtatutum puniens vnum
14 ſimplex † delictum extendatur ad mixtum, vt ſi pu-
nit furtum, includit quoq; crimen expilatæ hæredita
tis, quod eſt grauius, ſecund.Bal.in l.de his.C.de furt.
Item habebit locum in ſacrilegio, vt ponit Boſſ.in tit.
de ſacrileg.nu.4.& in crimine peculatus, vt per eun-
dem Boſſ.tit.de leg.Iul.pec. in fin. quia quod plus eſt
vtiq; tanti eſt.l.cum fur.ff.de in lit.iuran. & lex pęna-
lis quando continet fauorem reipublicæ in punien-
15 dis delictis † extenditur, vt late probat Rochus de
Curte in tract.de conſuet.in 4.Sectio.nu.21. quem ſe-
quitur Boſſ.tit.de pęnis.nu.15.in fi. Galiau. d.l.2.nu.
17.poſt Iaſ.ibi nu.5.in fi.Caſſau.conſ.26.nu.6.D.Bec.
in conſ.93. nu.21. qui dicunt fauorabilem dici mate-
riam quando tractatur de puniendis delictis: tamen
ſecus eſt quando agitur de minuenda pęna, vel de a-
lio commodo delinquentis, quia tunc caſus mixtus
non includitur in ſtatuto, per ea quæ dicta ſunt. Et fa-
cit in noſtris terminis Anan.in conſil. 63. per totum.
vbi dicit, quòd ſtatutum puniens homicidam, decla-
rari debet ſecundum ius commune, ſecundum Bald.
in l.data opera. C.de his qui accuſ. non poſſ. Sal. in l.
pen.C.de ſicar.& infert ideo, quòd ſtatutum loquens
16 de homicidio nõ comprehendit † parricidium, quia
continet duo delicta, nempe homicidium, & parrici-
dium, & ſi iura voluiſſent parricidam venire appella
tione homicidę, fruſtra & ſuperflue iura ciuilia, & ca-
nonica ponerent illa tanquam diuerſa, vt in l.3.C.de
epiſc.aud. & idem voluit ibi Bolog.in addit. dicens,
quòd ſicuti lex, ita quoque ſtatutum aliquid noui in-
ducens ſuper homicidio, non comprehendet parrici-
dium. Sequitur Carrer.in pract.crim. §.homicidium,
il 4. num.148.

Re tamen melius penſata, in propoſito caſu contra
riam partem amplector: nam decretum noſtrum ſim
pliciter pro vulnere in rixa illato, licet mors ſequa-
tur imponit pęnam banni, à quo non poſſit exire ſine
parabola Seren. Domini, & niſi ſoluerit aureos quin-
quaginta ſeu libras centum Aſtenſes. Ergo ſimplici-
ter intelligendum eſt à quocunque inferatur vulnus,
& ita etiam ſi à fratre: quia vbi lex non diſtinguit nec
nos diſtinguere debemus. l.de pretio. ff.de publicia.
17 & pœna à ſtatuto impoſita † tollit pœnam iuris com
munis, ſecundum Bald.in l.data opera.num.19.C.de
his qui accuſ. non poſſ. dicens fatuum eſſe iudicem,
qui pœnam imponit diuerſam à ſtatuto. & ita ſeruat
totus mundus, vt inquit Alber.in tractat. ſtatut.in 1.
par.quæſt.10.in fin.late Blanc.in pract.crimin.§.poſt-
quam vidimus.num.61.& hanc tenuerunt Caſtr.An-
gel.Aret.Gand.Auguſt. Arimin. Dec. Alciat.Marſil.
Gramm. Carrer.& alij, quos refert & ſequitur Clar.
in pract.Crim.§.fin.quæſt.85.nume.5.dicens eſſe pro-
culdubio magis communem, & à generali conſuetu-
dine approbatam, atq; ab ea non eſſe recedẽdum in
iudicando. Et eam amplectitur quoque Burſ.in conſ.
94.num.4. Et cum omnes doctores teneant appella-
tione homicidij venire parricidium, vt dixi ſupra ex
Anan.Bologn.& Carrer.non eſt dubium, quin ſtatu-
tum æque includat parricidam ſicut ſimplicem homi
cidam, & ita in terminis voluit Bald. in l. data.nu.3.

C.de

C.de don.vbi inquit,ꝙ ſtatutum indiſtinctè, & generaliter imponens pro homicidio pœnam centum, licet
18 non † diſtinguat inter coniunctos vel alios, cõprehendat etiam caſum in quo de iure cõi imponitur pœna parricidij, niſi per aliud ſtatutum diſtinguatur, & ſumit argumẽtum ab ea lege, quæ ex quo nõ diſtinguit inter cõiunctos, vel extraneos, procedit in omnibus. Et illud appellat dictũ mirabile Barba.in addit.licet nonnulla alleget in contrarium. Facit ẽt quod voluit Ceph.in conſ.341.nu.41.& ſeq.ꝙ etſi edere, cõpilare, vel componere carmen famoſum maius ſit delictum quam ſimplex verbalis iniuria: tñ ſi quis publicaue-
19 rit † carmen famoſum, non erit puniendus ſecundum ius commune, ſed ſecundum ſtatutum quod loquitur de verbali iniuria, quia iniuria quæ fit literis dr̃ verbis fieri. Rom.in conſ.378.in princ.& in eo caſu idem tenuit Burſ.in conſ.94.numer.5. Ita ergo in propoſito non eſt dubium, quin homicidium quoque ſit quod contra fratrem vel aliam perſonam committitur ex nominatis in d.l.1.ff.ad leg.Pomp.quare ergo non eſt pœna ſtatuti imponenda, nõ autem iuris communis?

Confirmantur præmiſſa oĩa alia ratione: nam ſtatutum noſtrum dicit, ꝙ ſi aliqua perſona percuſſerit aliquam aliam perſonam, & vtitur illa dictione, aliqua, quæ eſt dictio vniuerſalis, quæ oẽs comprehendit
20 † ſecundum glo.in clem.1.de foro comp.Iaſ.in l.eum qui.verſ.3.pondera.ff.de iuriſd.om.iud. latiſſime Tiraq. huius dictionis vires examinat in repet. l. ſi vnquam.in ver.omnia, vel partem aliquam. n.14.& ſeq. C.de reuoc.donat.late quoq; alios addens Cepha.in conſ.347.num.14.& ſeq.vbi dicit,ꝙ ea dictio, omnes, comprehendit,& omnia complectitur, quæ excogitari potuiſſent.& de ea dictione plura ponit D.Becc.in conſ.12.nu.65.& in conſ.32.nu.5.& per iſtam dictionem voluit Ruyn.in conſ.37.nu.7.ver.2.reſpondetur.
21 vol.1.ꝙ etſi filia promittens plus non petere † in bonis patris non excludatur à petitione legitimæ, tamẽ hoc fallit quando promiſit aliquid non petere, quia tunc extenditur etiam ad legitimam. ſequitur Meno. in conſ.71. nu.17. Similiter dicit Natta in conſil.525. num.7. quòd etſi immunitas regulariter non extendatur ad onera bellica, ſi tamen conceſſio dicat, ꝙ nõ
22 teneatur † ad aliqua onera, venient etiam bellica. Cũ igitur ſtatutum verbis vtatur vniuerſalibus, vtiq; cõprehẽdet etiam parricidium: quia vniuerſalis ſermo nihil excludit. l.1.ff.de leg.1.& in ſpecie quòd parrici-
23 dium includatur in ſtatuto loquẽte † de homicidio, quando dicitur, omnis homicida, vel nullus homicida, voluit Bologn.d.cõſ.63.ad Ananiam. Cum igitur ſtatutum dicit, quòd ſi aliqua perſona percuſſerit aliquam aliam perſonam, & loquatur per verba vniuerſalia apta comprehendere quamuis perſonam, fatendum eſt ei locum eſſe ſi vulneraret fratrem vel alium affinem aut conſanguineum: quia generalis loquutio
24 † nihil relinquit intactum. Bald.in conſi.305.volum. 1.& omnia includit. Idem Bald.conſil.191.eod.vol.& dicit Dec.in conſil.277.colum.2. verſic.his præmiſſis. quòd natura generalis ſermonis eſt concludere omnes caſus, & perſonas, etiamſi maior eſſet ratio in vno caſu vel in vna perſona quam in alijs. Sequitur deciſ.Pedemont.147.numer.14. D.Beccius conſil.14. numer.14. qui dicunt procedere etiam in odioſis materijs. Et generalis diſpoſitio includit perſonas, & cauſas priuilegiatas. l.in fraudem.§.fin.ibi, quia generalis eſt iſta determinatio. ff.de teſta. mil.vbi Bald.hoc notat. Idem Bald.in l.omnes populi. propè fin.ff.de iuſt. & iur. & his duobus in locis loquitur expreſſe in ſtatuto. Et hanc ſententiam probarunt ſæpe Doct.Gozad. & Rip. quos refert,& ſequitur Tiraq.de retract. conſang.§.1.gloſſ.14.num.36.Crot.in conſil.35.num. 41. vbi vult, quòd ſermo generalis comprehendat piam cauſam. Caſſan.in conſ.26.nu.5. vbi dicit clericum teneri ad emendam honorabilem, quia ius in hoc diſponit per verba generalia. Soc.iun.in conſ.12. nu.12.vol.2. & infinitos ad hoc citat Hercu.in tracta. qui ten.prob.negati.nu.5. Natta in conſi.613.num.7. Cagno.in l.quo tutela.§.nemo.ff.de regul.iur. Alba in conſil.109. num.22.

His vero non aduerſatur, quòd parricidium ſit delictum maius homicidio, & quòd ideo ſtatutum loquens de homicidio non includat parricidium quod non eſt ſimpliciter homicidium ſed mixtum: quia reſpondeo verum eſſe, quòd ſtatutum regulariter diſponens de caſu ſimplici non includit mixtum. Sed hoc procedit quando loquitur per verba denotantia ius, effectum, vel nomen delicti, vt quia dicat, qui fecerit homicidium vel furtum. Sed quando non exprimit genus delicti, ſed vtitur verbis deſignantibus factum non ius, vt fuit in noſtro caſu, vbi dicit, ſi quis vulnerauerit aliquem qui exinde propter illud vulnus moriatur, tunc quomodocunque illud factum contingat
25 † erit ſub ſtatuto comprehenſum. Ita in indiuiduo declarat Corn.in conſil.19.column.1.in fin.verſic. his tamen non obſtantibus.volum.4. dicens, quòd ſi ſtatutum minuat pœnam quæ à iure communi imponitur pro adulterio, includit etiam adulterium cum inceſtu, licet pœnam reduxerit ad pecuniam; quia non loquitur ſtatutum de adulterio, neque per nomina iuris, ſed vtitur verbis denotantibus factum, vt ſi quis cognouerit virginem, vel maritatam, &c. & eum ſequitur Boſſ.in titul.de pœnis.nume.15.circa fin.& de coitu dam.& pun.vbi infert ad Millanenſe ſtatutum. & ratio eſt, nam quando ſtatutum vtitur verbis quæ ius ſignificant, non poteſt includere delictum mixtũ: quia illud ſub verbi illius proprietate non comprehenditur. Nam inceſtus ſecundum proprietatem verbi differt à ſimplici adulterio. Sed quando verba ſtatuti ſignificant factum, tunc inſpecta verborum proprietate non minus venit inceſtus quam adulterium, qui enim inceſtum committit mulierem dicitur maritatam cognoſcere, proinde ſub verbis factum denotantibus venit delictum, quod ſecundum nomina iuris eſt mixtum. Ita ergo in propoſito, Decretum noſtrum non habet nomina iuris, nec reſtringit ſe ad nomen delicti, ſed generaliter diſponit de eo qui vulnerauit, ergo comprehendit ex proprietate ſermonis eum qui fratrem vulnerauit. Et hoc caſu ceſſant deciſiones diſponentes de caſu mixto, quia ſtatutum non diſponit de aliquo caſu de per ſe, ſed vtitur verbis aptis comprehendere æque mixtum caſum ac ſimplicem, & ita non eſt quæſtio, an mixtus veniat ſub ſimplicibus. Præterea etiam ſi eſſemus in illis terminis ceſſaret obiectum, quia in facto noſtri ſtatuti proprietas verborum aptatur etiam ad caſum mixtum. Ideo venit ſub ſimplicibus, ſecundum Doct. d.l.2.in princ. ff.de verbor.oblig. Ideo enim negant in ſtatuto mixtum includi, quia proprietas verbi ſimplicis repugnat. Hæc autem ratio ceſſat hic, ceſſare ergo debet diſpoſitio.

Secundo, pro reſponſione aduertendum eſt, quòd etſi de iure antiquo parricidium haberet ſpecialem pœnam, vt in l.1.C.de his qui pat.vel libe.occid. tamẽ
26 ex generali conſuetudine illa pœna † non eſt in vſu, vt inquit ibi Bald.Sal. num.1. qui dicit, quòd decapitantur parricidæ. Anan.in cap.1.num.5.de his, qui fil. occid. Aug.de maleſi.in verſic.& prædicta procedunt. Late Clar.in pract.crimin.in §.parricidium.nume.5. Carrer.in pract.crim.in §.homicidium, il 2.num.147.

27 & quoad conſanguineos † & fratres hodie eſt pœna
legis Corneliæ. de ſicar. vt dicitur in l. pen. ff.ad leg.
Pomp.de parricid. Marſil.in l.1.in fi.ff.eod.tit. Carer.
d. §. 2. nu. 147. Si igitur pœna legis Corneliæ tantum
imponitur in parricidio commiſſo contra fratrem,&
conſanguineos, ſequitur quod decretum loquens de
occidente,intelligi etiam debet in eo,qui occidit affi
nem,poſtquam reſpectu pœnæ non eſt differentia in-
ter necantem affinem,vel extraneum. Idque duabus
rationibus.

Prima, quia vbi duo ſunt à iure vel conſuetudine
28 æquiparata,† ſtatutum de vno diſponẽs etiam in pœ-
nalibus locum habet in alio. gl. magna circa fi.in l.ꝙ
vero contra.de legib.& in l.ſi quis ſeruo.in verſ.corru
pi.vbi Bart.& alij.C.de furt.latè proſequitur Iaſ.in §.
ex maleficijs.nu.39.Inſt.de actio.vbi reprobat gl.ibi,
quæ in pœnalibus contradicebat. Dec.in l.factum.§.
in pœnalibus.nu.13.ff.de reg.iur.

Secunda eſt; quia vbicunque in caſu mixto eadem
militat ratio,quę in ſimplici,tunc ſub ſimplici mixtus
29 continetur, non quidem ex verbis ſed ex mente † di-
ſpoſitionis,vt eſt caſus in l.interdictum.§.quod ait.ff.
de his qui not.infa.l.ſi ita facta.vbi Iac.de Are. Bald.
& Imol.ff.de iniuſt.rup.teſt. Aret. in l.ſi ita ſcriptum.
col.2. ff.de lib. & poſthu. vbi inquit etiam procedere
in pœnalibus.in conſi.144.nu.7.vol.6.vbi idem ait in
odioſis,& dicit hoc eſſe notan.idem Alex.in conſ.161.
col.4.vol.7.Alc.d.l.2.in princ.nu.15.Ruyn.in conſ.41.
nu.5.vol.3.late Tiraq.de legib.connub.gl.5.num.76.
Menoch.in conſil.11.nu.20.conſil.112.nu.61. Eadem
autem eſt ratio, quia de iure communi eadem pœna
imponitur, vt dictum eſt. Et quoad caſum noſtrum
videtur res plana:quia etiam circumſcripto decreto
minuenda eſſet pœna, quia homicidium factum fuit
in rixa non præmeditato animo, & abfuit animus oc
cidendi. Id quod præſumitur ſtante fraternitate, &
ſanguinis coniunctione. Et vbi quis voluit vulnerare,
non autem occidere,licet puniatur, tamen minuitur
30 † ei pœna, quia dicitur homicidium culpoſum, non
doloſum. Bart. in l.1.ff.de legib. Boſſ. in titu.de defenſ.
reor.nu.68. Clar. in pract.crim. §.homicidium. nu.3.
Carrer.in d.§.homicidium, il ſecondo. nu. 57. & ſeq.
Et hoc procedit quoque in crimine parricidij: quia
omnia iura diſponentia,ꝙ homicida,vel alius delin-
31 quens † capite plectatur,intelligi debent ſi dolo deli
quit. vbi vero excluditur dolus, ceſſat delicti pęna or
dinaria.Bald.in l.1.col.5.C.de ſer.fugit.& in d.l.data
opera.col.4.idem voluerunt Bar.Ang.Sal. Caſt.Sign.
Cuman.Alex.Aret.Gand. Marſi.Afflict.Paris de Put.
& Gram.quos refert, & ſequitur Carrer.in d.§.homi
cidium,il ſecondo.nu.5.& ſeq. Clar.in pract.crim.§.
fi.q.84.nu.1.ver.& ex hac concluſione infertur.vbi ad
dit Iaſ.Dec.Cur.iun.Alciat.Plot.& Vaſq.Alios addit
D.Becc.in conſ.51.num.6. vbi nu.20. id quoque vult,
quando ſtatutum vniuerſalib. verbis eſſet conceptũ,
vt quia loqueretur de homicidio quomodocunque
commiſſo. Allegat Sanſeue.Fely.Dec. & Blancum, &
reprehendit eos,qui contrarium tenuerunt. Euer.lo-
co 8.in 4.col.quibus fit,quod ceſſante ſtatuto non fuiſ
ſet hic inquiſitus grauiori pœna mulctandus, quàm
pro rixoſo homicidio imponatur à noſtro decreto,at-
tento quod abeſt dolus,& deficit animus,nedum præ
meditatus occidendi,ſed etiam ſimplex. Ex his ſatis
factum eſt deciſionibus in contrarium allegatis,qui-
bus dicebatur, odioſum eſſe ſtatutum, quod pœnam
iuſte à communi iure irrogatam delinquentibus mi-
nuit,nam hoc verum eſt. Sed vbi militat eadem ratio
vel vbi duo caſus ſunt ęquiparati, tunc etiam in odio
ſis fit extenſio.

Eodem modo tollitur, quod voluit Anan. & poſt eum Bologn. d.conſil.63.quandoquidem loquuntur, quando ſtatutum de homicidio diſponit per nomina ſignificantia ius non factum,quo caſu proprietas verbi non admittit mixtum homicidium,nec eadem ratio verſatur. Sed in caſu de quo eſt ſermo, ſtatutum vtitur verbis, quæ non ius,ſed factum ſignificant. Id eſt,ſi quis in rixa vulnerauerit, & ex eo vulnere ſequatur mors:quæ verba parricidium æquè propriè includunt,ſicuti ſimplex homicidium. Rurſus circunſcripto ſtatuto oſtenſum fuit inquiſitum non fuiſſe alia pœna plectendum.

SVMMARIVM.

1 *Conductori impedito facto locatoris iuſto,vel caſu fortuito, fit remiſſio mercedis pro rata temporis.*
2 *Remiſſio mercedis,quando fit pro rata,non requiritur,quod damnum ſit intolerabile. Vbi infertur ad multa.*
3 *Lex generaliter loquens debent generaliter intelligi.*
4 *Remiſsio mercedis non fit, quando conductor non patitur damnum,licet non faciat ſolitum lucrum.*
5 *Remiſsio non fit propter quodcunque damnum, niſi illud ſit maximum.*
6 *Remiſſio penſionis vt fiat,requiruntur plura, vt ibi.*
7 *Remiſsio fit conductori, quando fructus non ſufficiunt penſioni.*
8 *Idem eſt in conductoribus gabellarum, & datiorum.*
9 *Conductori impedito caſu fortuito,vel facto locatoris iuſto, non fit remiſsio,niſi damnum ſit intolerabile.*
10 *Locator habet fundatam intentionem ſuper inſtrumento locationis.*
11 *Fundamentum intentionis ſuæ quilibet probare tenetur.*
12 *Conductori non ſufficit probare damnum,niſi probetur intolerabile, & ibi latè.*
13 *Qualitas non conſideratur ſine ſubſtantia.*
14 *Conductori vrbani prædij fit remiſſio pro rata, ſi caſu, vel facto locatoris iuſto impeditur,etiamſi non patiatur damnum intolerabile.*
15 *Poteſtas, Aduocatus, & ſimiles, ſi ab officio remouentur propria culpa, habebunt ſalarium pro rata temporis quo ſeruierunt.*
16 *Perdere dicitur,qui non implet voluntatem ſuam.*
17 *Locator tenetur rei vſum præſtare, ſiue id cedat vtilitati locatoris,ſiue damno.*
18 *Remiſſio quando fit, locator accipit fructus perceptos, & conductorem liberat à penſione.*
19 *Bar.in l.ſi vno.§.item cum quidam. ff.locati.quomodo procedat.*
20 *Remiſsio mercedis fit conductori pro rata,quando pars fundi locati eſt deperdita.*
21 *Exemplis non eſt iudicandum.*
22 *Remiſsio non fit, niſi computatis omnibus fructibus totius anni conductor non perceperit medietatem penſionis.*
23 *Conductor penſionem promittit pro omnibus frugibus integraliter.*
24 *Contractus ex conuentione legem accipiunt, & ex pacto veniunt quædam,quæ non veniunt ex natura contractus.*
25 *Conductor poteſt ſe obligare ad caſus fortuitos.*
26 *Correlatiuorum idem eſt iudicium.*
27 *Conductori, quod fiat certis caſibus remiſsio, poteſt pacto conueniri.*
28 *Pactum ſemper debet aliquid operari præter ius commune.*
29 *Locator non poteſt conductorem expellere, ſi egeat re locata pro vſu ſuo, quando promiſit ſimpliciter non expellere.*
30 *Conductori,quando fit remiſsio ex pacto, non attenditur vbertas præcedentium,vel ſubſequentium annorum.*
31 *Remiſsio vbi ex pacto fieri debet conductori, non attenditur,*

tur, an damnum ſit vltra dimidiam penſionis, ſed ſufficit, quòd non ſit modicum.

32 *Verba intelligi debent ſecundum naturam contractus ſuper quo ſunt emiſſa.*

33 *Pactum appoſitum in locatione, intelligi debet ſecundum locationis naturam.*

34 *Remiſſio ſi ex pacto fieri debet conductori, intelligitur ſecundum ius commune, ſi damnum patiatur intolerabile.*

35 *Locator ſi promiſit reficere quodcunque damnum contingens in fructibus, non tenetur, quando fructus ſunt à ſolo ſeparati.*

36 *Reſtaurum promittere idem eſt, quod promittere remiſſionem mercedis.*

37 *Faciens actum cenſetur ſe obligare ad omnes leges loquentes de illo actu.*

38 *Pactum, quod fiet remiſſio mercedis, intelligitur, quando damnum eſt intolerabile.*

39 *Verba generalia recipiunt declarationem ex adiuncto.*

40 *Subiecta talia ſunt, qualia demonſtrant prædicata.*

41 *Intellectus capi non debet, qui nos reducat ad abſurditatem.*

42 *Adiectiuum qualificat ſubſtantiuum, cui eſt appoſitum.*

43 *Qualitas adiecta verbo, vel ſubſtantiuo, illud qualificat, & reponit in diuerſa ſpecie.*

44 *Maritus promittens debitam dotem reſtituere, poteſt retinere partem, quam ex forma ſtatuti lucratur.*

45 *Pactum, quod fiat debitum reſtaurum, intelligitur ſi damnum ſit intolerabile.*

46 *Specialia plura non debent circa idem cumulari.*

47 *Pactum contra ius commune intelligi debet, vt corrigat quanto minus fieri poteſt.*

48 *Pactum intelligi, & operari debet ſecundum naturam contractus, vbi infertur ad plura.*

49 *Pactum ſufficit, quod operetur, quid minimum.*

50 *Pactum debet eſſe potius ſuperfluum, quam operetur contra mentem contrahentium.*

51 *Salyc. in l. licet. C. locati. quomodo intelligatur.*

52 *Damnum aliquando intelligitur pro lucro ceſſante, vbi proxima eſt ſpes percipiendi.*

53 *Locationes tot ſunt, quot tempora, quando penſio diſtribuitur per tempora.*

54 *Locatio vnica eſt, quando domus locatur, & penſio promittitur in ſingulos annos.*

55 *Bal. in l. voluntas. nu. 6. C. de fideicomm. reprobatur communiter.*

56 *Boſſ. de remiſſ. merced. cond. num. 23. reprobatur.*

57 *Dies an ponatur gratia limitandæ obligationis, ſeu differendæ ſolutionis plurimum intereſt.*

58 *Conditio, quòd ſuſpendat obligationem, vel ſolutionem plurimum refert.*

CONSILIVM XXXIV.

VECTIGAL, quod in Limitrophis huius Ducatus Montisferrati exigitur pro rebus, quæ vel in eum importantur, vel extrahuntur, locatum fuit D. Oliuerio Peregro pro annua penſione aureorum viginti ſeptem mille, & quadringentorum, ſoluendorũ ſingulo menſe ad ratam, ita tamẽ ꝙ ſingulo trimeſtri perficiatur ſolutio. Contigit autem hoc anno peſtem inuaſiſſe Genuensẽ ciuitatem, & nonnulla loca Liguriæ, vnde actum eſt, vt & mercatores timidiores effecti commercia dimiſerint, & per conſeruatores huius Ducatus, fuerit Genuenſibus, & quibuſcunque incolentibus illam regionem prohibitus acceſſus. Et quia in dicto contractu cõuentum fuit, ꝙ ſi ob peſtem, vel bellum, commercia eſſent totaliter impedita, eo caſu non teneretur cõductor quicquam ſoluere, ſi vero non in totum eſſent impedita, fiat conueniẽs reſtaurum. Petit conductor reſtaurum ſibi fieri, habito reſpectu ad id, ꝙ cõiter exigi ſolebat in illo tractu, qui vergit ad mare Liguſticum, ét ſi ob peſtem illatum ei non fuerit damnum intolerabile, ét attento ſolum eo, quòd ſingulo menſe percipitur, vel in futurum poterit percipi. Domini vero agentes pro Ducali Camera contradicunt, non debere penſionem remitti, niſi damnum probetur intolerabile, inſpectis redditibus totius locationis vniuſcuiuſque anni. Et proinde, pro elucidatione totius controuerſiæ quatuor ſunt diſcutienda.

Primum eſt, an circumſcripto pacto ad obtinendã remiſſionem, requiratur damnum intolerabile, an vero ſufficiat, ꝙ ceſſet ſolitum lucrum, vel conductor aliquod ſentiat damnũ, dum ne modicum ſit, licet non vltra dimidiam. Secundũ eſt, an in ſupputatione damni haberi debeat ratio ſolũ eius, ꝙ percipitur, & percipi conſueuerat ex illo tractu verſus Genuenſes, an vero etiam eius, quod ex toto vectigali percipitur.

Tertium eſt, quid iuris ſit ſtante pacto ſupra relato. Quartum eſt, an in calculatione reddituum dicti vectigalis tot ſint cenſendæ locationes, quod menſes, vt ſi damnum ſit intolerabile computatis redditibus vnius menſis, fieri debeat remiſſio, vel potius non fiat, niſi damnum ſit in redditibus totius anni.

Singulas itaque quæſtiones attingendo, breuiter quoad res ipſa patietur, deuenio ad primam, in qua prima facie dicendum videtur non requiri, quòd dãnum à peſte vel à peſtis ſuſpicione illatum ſit intolerabile. Nam in præſenti caſu conductor impeditur frui vectigali, vel ex facto locatoris iuſto, quia ſcilicet ob peſtis timorem per Conſeruatores ſanitatis prohibitum fuit Genuenſibus acceſſus ad loca huius ditionis, vel ex caſu fortuito peſtis vigentis in dicta ciuitate, & latentis in tota illa regione. At vbi conductor prohibetur frui re conducta, vel facto iuſto loca-
1 toris, vel caſu fortuito, tum fit ei remiſſio † pro rata temporis, quo impedimentum durauit. De primo eſt tex. in l. qui inſulam. ff. locati. & in l. ædem. C. eod. titu. Bart. in l. ſi vno. §. item cum quidam. num. 20. verſic. ſi verò factum locatoris eſt iuſtum. ff. locati. & ibi hoc ſequitur Caſtr. num. 3. Card. Imol. in cap. propter ſterilitatem. ff. locati. vbi dicunt, quòd ſi inquilinus iuſta de cauſa expellatur, non tenetur locator ei aliam domũ tradere æque commodam inhabitandi cauſa, ſed ſufficit, quòd penſionem pro reſiduo tempore remittat. Et illam Bart. diſtinctionem inter factum iuſtum, & iniuſtum ſequitur Roma. in conſ. 178. Anan. in conſil. 74. num. 2. Bertac. de Gabel. in 2. parte princip. q. 21. Pariſ. in conſ. 40. nu. 3. vol. 1. & hanc dicit eſſe communem diſtinctionem Bello. in conſil. 22. num. 1. Boſſius in tit. de remiſſ. merc. condi. nu. 112. & ſequitur Natta in conſ. 25. num. 6. & in conſil. 610. numer. 3. vbi inquit doctrinam Bart. eſſe communiter approbatam. De ſecundo etiam id eſt, quando per caſum impeditur frui, prout Bart. d. §. item cum quidam. nu. 4. per l. ſi quis domum. in princ. ff. locat. & eſt tex. in §. penul. Inſtit. locat. Docto. in d. c. fin. propter. præcipue Abb. quia colonus præſtat penſionem propter vſum rei, & in recompenſationẽ fructuum, & ideo ſi fructus abſq; culpa propria impeditur percipere, iuſte petit mercedis remiſſionem. Bellon. in conſilio 45. numero 8.
2 vbi autem fit mercedis remiſſio pro rata, tunc † non requiritur, quòd intolerabile ſit damnum, id quod patet ex dicta diſtinctione Bartol. in §. item cum quidam. vbi abſolute dicit remiſſionem fieri pro rata tẽporis: & non dicit, ſi damnũ ſit intolerabile, vel non. Et cum indiſtincte loquatur, debet etiam indiſtincte intel-

3 intelligi.†l.de pretio.ff.de publicia.& facit l.qui inſu
lam. in prin.vbi dicitur, quòd remittitur penſio pro
rata temporis quando dominus ob neceſſariam ędi-
ficij locati refectionem expulit conductorem, & non
dicit, quòd eo caſu damnum ſit intolerabile, ſed ſolũ
conſiderat, an refectio ſit neceſſaria. Idem dicitur in
l.ædem.C.loca.& in propoſito ita tenet Rip. in tract.
de priuileg.contr.cauſ.peſt.nu.24. vbi per plura iura
probat, quòd ſi inquilinus fuerit à peſte impeditus
frui domo cõducta per menſem tantum, fit remiſsio
pro illo menſe, & tamen cũ gauiſus fuerit domo pro
reſiduo anni, non poteſt dici, quòd ſenſerit incredi-
bile damnum. Quinimmo, qui cõducit domũ, in qua
gratis municipes lauarẽtur, exuſta domo obtinebit
remiſsionem mercedis pro reſiduo tempore, & tamẽ
non ſentit damnum, cum gratis exhibuerit illam do
mum municipibus, vt eſt text.in l.qui inſulam. §.ædi-
lis. Fortius dicit Guid. Pap.deciſ.630. quòd ſi inqui-
linus, qui à domo migrauit propter peſtem, aliam do
mum inhabitauerit gratis, poterit nihilominus ha-
bere remiſsionem pro tempore illo, quo frui non po-
tuit domo conducta, & allegat ita quoſdam tenuiſſe
in l.de ætate.ff.ad Treb.reprobando Fulg.qui contra
rium tenuit in l. habitatores. ff. locati. & Guid. ſeq.
Rip.in dict.tracta.num.45. & ita conſtat non requiri
damnum intolerabile, quia ſufficit, quod contingat
caſus propter quem conductor re non fruatur, vt ſit
locus remiſſioni. Accedat etiam, quod voluit Guid.
Pap.dict.deciſ.630.circa finem.vbi dicit quòd Firma
rijs Curiarum Delphinatus, fieri debet aliqua modi
ca diminutio ſalarij, ſi in aliquo loco illius patriæ ſit
peſtis, quia licet poſſint curiam alibi tenere: tamen
ex quo ad eos non confluunt quot gentes ſolebant, di
cuntur damnum ſupportare. Et in ſpecie, quòd fieri
debeat remiſſio nõ habita conſideratione, quòd dã-
num ſit intolerabile, voluit Bald.in conſil.329. col.2.
vol.1. vbi ait, quòd ſi percepta ſit medietas tantum
eius, quod conſueuerat percipi, fiet remiſſio pro me-
dietate, ſi tertia, fuit pro tertio. Et quamuis in caſu
Bal.extaret pactũ, tamen dicit ibi idem eſſe inſpecto
iure communi, quia damnum contingens conducto-
ri cedit periculo locatoris, etiamſi abſque locatoris
facto emergat, dum tamen ſine dolo, & culpa condu-
ctoris eueniat. l. ſi fundus. ff. locat. Et aduertendum
eſt, quòd in eo loco vult Bald.remiſſionem fieri, quã-
uis tantum perceperit conductor, quantum capit
penſio, quam ſoluit, ſequitur Neuizan. in conſil.90.
nume.18. Confirmatur hoc ex eo quod dicit Barto.
in dict. §. item cum quædam. colum.1. verſicu. oppo-
no.extra gloſſ.vbi ait, quòd ſi vſus rei impeditur pro
parte: quomodo ergo poterit remiſſio fieri pro par-
te eo caſu cum impeditur pro parte tantum, ſi dam-
num debeat eſſe intolerabile, & ſecundum hanc opi-
nionem concludit Cotta in memorial. incip.condu-
ctor. in fin. vbi dicit non requiri, quòd conductor
damnum patiatur in dimidia, quando re conducta
frui impeditur facto locatoris iuſto, vel tertij, vel
caſu. Allegat Bart. in loco prædicto Floria. & Ber-
tachi.& dicit notãdum eſſe ad limitationem doctri-
næ Bart. in l.licet. C.locati. vbi vult, quòd damnum
conductoris ſit vltra dimidiam, & dicit eam procede
re, quando damnum prouenit vitio fructuum, ſecus
autem, ſi ex aliquo impedimento. Et ſubdit ter obti-
nuiſſe, & poteſt eſſe verum eius dictũ, quia dicit Boſ-
ſius in tit.de rem.merc.cond.nu.104. quòd vbi caſus
contigit in extraordinario Magiſtratu Mediolanen-
ſi, facta fuit remiſſio ad ratam non conſiderato, an
damnum eſſet intolerabile, vel non.

Veruntamen his & alijs non obſtantib.cõtrariam
ſententiam veriòrem, & probabiliorem exiſtimo,
quod hoc quoque caſu non fiat remiſſio, ſi damnum
non ſit intolerabile. Nam conductori non fit remiſ-
ſio regulariter, niſi patiatur damnum, & ita loquun-
tur in propoſito omnia iura, non autem quando ſo-
4 litum lucrum non conſequitur, † vt declarat optime
Pariſ.in conſ.38.num.12.& ſeq.vol.1.vbi comprobat,
5 quia non ſufficit quodcunque damnum, † ſed maxi-
mum requiritur, vt eſt tex.in l.ſi merces.§. vis maior.
vbi Bart.& alij.ff. locat.ſicuti nec conceditur propter
fructuum exiguitatem. leg.ſi vno.§.item cum quidã.
ff.eod.tit.& ante eum dicit Caſtr.in l.ex conducto.§.ſi
6 vis.nu.2.ff.eo.tit.quòd vt fiat remiſſio plura ſunt† ne-
ceſſaria. Primo quòd caſus, qui contigit ſit inſolitus.
Secundo quòd magnum afferat damnũ. Tertio, quòd
contingat ante perceptionem fructuum. Aret.cõſ.52.
col.fin.vbi, quod non ſufficit diminutum eſſe lucrum.
Et dicit Soc.iun.in conſ.78.nu.3. vol.2. in hoc omnes
concordare, quòd in eo tantum proſpiciatur condu-
ctori, vt penſio pro rata remittatur, ne damnum pa-
tiatur, non autem vt ei detur lucrum ceſſans. Ita ſe-
cundum eum tradunt Doct.in c.ſi propter ſterilitaté.
C.loca.in l.licet.eo.tit.& in l.ſi vno.ff.eod. & dicit Be
ro.in conſ.141.num.2.& ſeq. vol.1.quòd damnum in
conductore conſideratur habito reſpectu ad penſio-
nem ſoluendam, quia propter damnum, & incommo
dum fit ei remiſſio mercedis, non autem propter lu-
crum.d.c.ſi propter.& d.§.vis maior. Non enim à pa-
ri procedunt damnum pati, & lucrum amittere.l.fin.
C.de codic.& ſubdit, quòd lucri ceſſantis ratio in cõ-
ductore habetur, quando caſus, vel damnum cõtigit
culpa locatoris, non autem alias, id quod dixit etiam
Socin.iun.d.conſil.78.& idem Bero. repetit in conſil.
143.nu.13.eod.vol.& dicit Boſſ.in tit.de remiſſ.mer-
ced. condu. nume.6.duo requiri, vt fiat remiſſio. Pri-
mo, quòd fructus ſint in modica quantitate, ſecundo,
quòd eorum valor ita ſit exiguus, ꝙ ſequatur intole-
rabile damnum: & hanc ſententiam veram dicit Be-
ro. dict. conſil.141. etiam attenta varietate opinio-
num circa quantitatem damni neceſſariã pro merce
dis remiſſione, quia omnes præſupponunt non eſſe
locum remiſſioni, ſi habito reſpectu ad penſionem,
quæ ſoluitur, conductor ſit in lucro. Et dicit Cæpha.
in conſil.104.numer.3. quòd ſi non obſtante grandi-
ne percepit conductor tot fructus, qui ſufficiant ad
ſolutionem penſionis, & aliquid etiam ſuperlucre-
tur, non fiet remiſſio, & regulariter propter modi-
cum damnum non fit remiſſio. d. §. vis maior. Sed
illud conductor ferre debet æquo animo.l.habitato-
res.ff.locati.

Et quòd in propoſita quæſtione remittendæ mer-
cedis conſideretur damnum habito reſpectu ad pen-
ſionem, quæ ſoluitur, non autem ad lucrum, quòd
conductor amittit propter caſum, alioquin perce-
pturus, ſi caſus non contigiſſet, probatur manifeſta
ratione. Nam etſi maxima inter doctores ſit con-
tentio, quale requiratur damnum, vt locator co-
gatur penſionem remittere, & iuerint in diuerſas
ſententias, vt videri poteſt apud Neuizan. in conſil.
90.qui octo recitat opiniones. & Menoch. de arbitr.
iudic.caſu 76.qui ex illis ſex adducit. Anton.Gomeſ.
de contr.c.3. nu.18. ea tamen communiter obtinuit,
7 vt fiat conductori † remiſſio, quando fructus perce-
pti non ſufficiunt pro medietate penſionis, ita conclu
dit Cyn.in l.licet.vbi Barto.C.locati.Butr.in capitu.
propter ſterilitatem.vbi Abb.num.12.eod.tit. eandẽ
ſequuti ſunt Alexan.Aret.Corn.Socin.Bertachi. Bo-
logn.& Rip. quos refert Neuizan. in conſ.90. nu.10.
& præter eos Goza. Pariſ.Capic. & Didac. relati per

Menoch.qui eandem probat in tractatu prædicto,caſu 76.nu.5.vbi ait, eam eſſe crebriorem,& veriorem. Quibus addi põt Bero.in conſ.141.nu.1.vol.1.qui dicit oẽs ferè ſcribẽtes in hoc cõuenire. & in conſ.143. nu.14.eo.vol.dicit Doct.magis cõiter ita tenere.Soc. in conſil.68.num.9.vol.2.Grat. in conſil.161. num.5. vol.2.Boſſ.de remiſſ.merc.cond. nu.4. & 8. Ruyn. in conſ.81.nu.1.& 3.vol.1.& conſ.87.nu.2.eo.vol.In quibus locis atteſtatur hanc eſſe cõmunem. Gomeſ. de controu.c.3.nu.18.Ari.Pinel. in l.2. par.1. c.3. nũ.21. C.de reſcin.vend.Si ergo damnũ,propter quod fit remiſſio,debet eſſe vltra dimidiam penſionis, quæ ſoluitur,iam clarum fit, ꝙ non ſufficit ceſſare lucrum, quod feciſſet conductor, ſi caſus ille non contigiſſet, vel quòd alias facere conſueuerat. Et non modo conductor vrbanorum, vel ruſticorum prædiorum pati debet intolerabile damnum, vt fiat ei remiſſio, ſed
8 idem eſt in conductoribus† gabellarum, & vectigalium, quãdo contractus eſt locationis,& conductionis,ſecundum Caſtr.in l.cotem.§.qui maximos. nume.3.ff.de public. vbi inquit remitti penſionem publicano, dummodo intolerabile ſit damnum. Allegat d.§.vis maior.& l.ſi ex conducto. ff.loc. Idem tenet Alex.in conſil.3.nu.11. vol.1. & conſil.107. num.5. & 13.vol.3. vbi circumſcripto pacto, requirit in conductore daciti macinæ intolerabile damnum.Socin. in conſil.88.in vltima addit.in fi. & Boſſ.in tit.de remiſſ.merc.publi.num.3.vbi allegat Imolam, & prædictos omnes, & dicit eſſe de hoc tex. in l. ſi vno.in princ.iuncto verſ.idem,& in domino vectigalis.ff.locati.Bologn.ad conſil.Anan.74. nu.4. Bero.d.conſil. 143.nu.13.vbi loquitur in conductore daciti ſalis: & vult,quòd damnum debeat eſſe intolerabile.

Et prædicta non ſolum procedunt, quando damnum contigit propter ſterilitatem agri, vel fructuũ exiguitatem,ſed etiam, quando conductor impedi-
9 tur frui re conducta ſine locatoris † culpa, id ꝙ probatur ex tex.in l. ex conducto. §.1. ff. loc. inducendo hoc modo.In illo tex.dicitur, quod ſi damnum contigit ob incurſum hoſtium, qui prohibeát vſum rei, vt intelligit Bart.§. item cum quidam.nume.3.in fin. verſ.aut non poteſt reſiſtere. fit remiſſio, ſi damnum ſit magnum,non tamen,ſi ſit modicum, vt ibi declarat glo.in verſic.aliquod. quam ſequuntur communiter Doct.ecce ergo, quod damnum requiritur intolerabile, etiam vbi conductor impeditur per caſum frui re conducta. Hoc argumento vtitur in terminis Boſſ.d.tit.de remiſſ.merc.cond.nu.104.verſ.2.adduco. hanc etiam ſententiam probaſſe videtur Bald.d. conſil.329. num.1. in fin. vbi dicit, quod vis,quæ lædit conductorem, ſi non eſt parua, cedit periculo locatoris,& allegat d.§.vis maior. Ex quo datur intelligi, quod voluit conductorem paſſum fuiſſe intolerabile damnum.Alex. d.conſ.3. nu.11. vbi loquendo de cõductore impedito frui propter peſtem,vt in caſu noſtro,vult,quòd dãnum ſit ſupra dimidiam, vel penſionis,vel fructuũ,qui percipi conſueuerũt.Idem loquendo de impedimento peſtis cõcludit Corn. in conſi.129.col.5.verſi. morbus enim. vol. 2. vbi dicit, quod damnum circa collectionem paucorum fructuum,etiam ſi caſu contingat fortuito,prout eſt caſus epidimiæ, non excuſat conductorem in aliquo à ſolutione integræ mercedis. Soc.d.conſil.88.col.fin. volum.1. vbi in conductore, qui piſcari non potuit ob prohibitionem ſui ſuperioris, dicit fiendam eſſe remiſſionem, quando damnum ex prohibitione illa tum tale erat, quod deductis expẽſis fuit læſus vltra dimidiam iuſtæ penſionis. Secus autem, ſecundum eum,ſi non eſſet læſus vltra dimidiam, Aret.quoque in d.conſi.52.col.2.in princ.& colum.fin.verſic.3. dico. vult, quod exercenti cauponam non remittatur penſio, ſi damnum non eſt paſſus intolerabile, licet impeditus fuerit frui hoſpitio propter bellum, vt quia gentes armorũ continuis incurſationibus vexãdo viatores, prohiberent ne ad venæ tranſirent per illum locum. Et idem poſt Bal. dicit in pedagio empto,ſi propter bellum homines non tranſeunt. Idem voluit Pariſ.in conſil.38.num.12.& ſequen. volum.1. vbi dicit conductorem molendinorum, qui eis frui non poterit per biennium, quia Abbas Nouantularum aquam fluminis diuertit à ſolito curſu, non mereri remiſſionem,ſi non fuit paſſus damnum vltra dimidiam penſionis.Clarè etiam hanc probauit ſententiam Bero.in conſ.141.num.4.vol.1.dicens,quod etſi conductori re frui non licuiſſet,dummodo id ſine locatoris culpa contigerit, non erit locus remiſſioni, niſi ex hoc incommodum magnum, & intolerabile paſſus eſſet, quia remiſſio non fit ſimpliciter propter damnum, ſed propter magnum damnum. Idem voluit Calcan.in conſ.35.nu.5.ver.3. quia. vbi vult damnum probari, quando guerræ caſus contigit.

Confirmatur etiam alia ratione, quia non poteſt ratio diuerſitatis aſſignari, quare potius requiratur intolerabile damnum, quando propter agri ſterilitatem, vel fructuum exiguitatem petitur remiſſio,quã vbi cõductor ſine locatoris culpa fuit impeditus frui. Nam,vt dicit Soc.in dicto conſil.88.in fin.prohibitio ſuperioris inducit quandam ſterilitatem in re conducta. Et quod dicitur de ſuperioris prohibitione procedit etiam in facto locatoris iuſto, vel tertij, vel caſu fortuito,quia hi caſus inducunt quãdam ſterilitatem in re,& proinde ſicuti propter ſterilitatem nõ fit remiſſio, niſi magnum ſit incommodum: ita nec propter aliquod impedimentum proueniens à caſu, vel aliunde ſine culpa locatoris. Vbi enim eadem eſt ratio,ibi idem ius.l.illud.ff.ad l.Aquil.Cum igitur in præſenti facto conductor petat remiſſionem, & non probauerit quantitatem damni, debet omninò ſuccumbere,quia magnum incommodum eſt fundamẽtum ſuæ intentionis, ideò tenetur illud probare. Nã locator habet ſuam intentionem fundatam ſuper in
10 ſtrumento† locationis,vt declarat Corn.in conſ.128. colum.penul.verſi.& propterea alias.vol.2. quilibet
11 enim tenetur probare id quod eſt ſuæ † intentionis fundamentum.l.ei qui dicit.ff.de probat.etiam tenet Pariſ.in conſ.38.num.16.volum.1.vbi allegat Bal. in dicto conſ.329.Bero.in conſ.141.num.7.vol.1. Sylua. in conſ.35.num.26.Bello.in conſ.45.num.6. Nattam in conſ.449.num.2.vbi dicit non ſequi, milites damnum dederunt, ergo fieri debet remiſſio, quia non
12 † ſufficit damnum niſi ſit intolerabile.Rolan.in conſ. 86.num.4.volum.3.Burſat.in conſ.81.num.3.nec ſufficit conductori probaſſe caſum, niſi etiam ex caſu probetur damnum ortum fuiſſe, quia in hac materia non ſolet quæri de ſterilitate in ſe, ſed de incommodo conductoris,vt dicit Neuiz. d.conſil.90. nu.5. vbi poſt Odof.in d.l.ſi vno. inquit, non ſufficit, quod probetur generalis ſterilitas, quia ea ſtãte poterit nihilominus fuiſſe vbertas in fundo locato.Et poſt Raphael.dicit Corn.in conſil.128.colum.pen.verſic.qui tamen Raph.quod non fiat remiſsio,licet per ſterilitatem anui conductor non perceperit medietatem fructuum,quos conſueuerat percipete, ſi tamen eorũ valor aſcendat vltra medietatẽ penſionis:ſicuti econuerſo non fit remiſsio, quando conductor percepit vltra medietatem fructuum, quos ſolitus erat percipere,licet eorum valor propter vilitatem pretij non faciat medietatem penſionis, quia debent concurrere

rere ſterilitas, & damnum, nec ſufficit alterum tantum ſubeſſe, ſed copulatiue vtrumque requiritur. Ita etiam tenet Rol. in conſil. 46. num. 8. vol. 3. Soc. iun. in conſ. 70. nu. 6. & 31. vol. 2. Boſſ. in tit. de remiſſ. merce. cond. nu. 5. & 6. vbi reſpondet ad conſil. Bald. 229. in quo videtur voluiſſe contrarium, vt ſcilicet procedat ſtante pacto, non autem de iure communi.

Non obſtat itaque, quod vbi quis impeditur frui facto locatoris iuſto, vel aliter ſine locatoris culpa, tunc Doct. dicant remittendam eſſe penſionem, nec exprimant, quòd damnũ debeat eſſe intolerabile, vel nõ: quia reſpondeo, quòd etſi Doct. id non dicant, ita tamen debet intelligi, quia ita loquũtur iura per eos allegata, vt demonſtrat Boſſ. d. tit. de remiſſ. merced. cond. num. 104. & ſequen. & Docto. intelligi debent ſecundum iura, quæ allegant. Bart. in l. non ſolum. §. liberationis. ff. de lib. leg. Præterea in locis prædictis tractant ſolum Doct. an remiſſio fieri debeat pro rata, an vero cum ſolutione etiam intereſſe. Et ideo iam præſupponunt locum eſſe remiſſioni, quia qualitas remiſſionis non põt dari, vel conſiderari, niſi præ-
23 ſupponamus † ſubſtantiam extare, nempe remiſſionem. l. nec vllam. §. abſentis. vbi Ange. not. ff. de petit. hæred. l. Pomponius. §. fi. vbi Aret. in prin. ff. de acquir. poſſ. & dicit Ang. in l. 2. ff. de bon. poſſ. ſecundum tab. & in l. omnium. C. de teſta. quòd nemo poteſt cognoſcere accidens, niſi primo cognoſcat ſubſtãtiam. Sequitur Ruyn. in conſ. 218. nu. 14. vol. 1. & dicit Dec. in conſ. 508. nu. 5. ꝙ non põt tractari de modo ſuccedendi, niſi ſupponatur facultas ſuccedendi. Et dicit Menoch. in conſ. 75. nu. 100. quod oĩs diſpoſitio ſuam præſupponit ſubſtantiam. Cum ergo Docto. quærunt an locator teneatur pro rata, an vero ad totale inter eſſe, præſupponunt eſſe locũ remiſſioni, illi vero nõ eſt locus, niſi magnum paſſus fuerit incommodum, & cum de vno diſputamus cætera omnia ſupponuntur habilia. §. in extraneis. Inſtit. de hæred. qual. & diff.

Nec mouet l. qui inſulam. & l. ædem. & quod voluit Rip. de priuileg. contr. cau. peſtis. nume. 23. quia illud procedit in prædijs vrbanis, & ſpecialiter in do-
14 mibus, † non aũt in prædijs ruſticis, & ratio diuerſitatis eſt, quia conductor ruſtici prædij non tenetur reſtituere lucrum, quod facit ex vbertate fructuum, & ideo conueniens eſt, ꝙ æquo ferat animo modicũ dãnũ, vt dicitur in d. l. ſi merces. §. vis maior. At in cõductore vrbani prædij ceſſat hæc ratio, quia ex inhabitatione nullũ conſequitur lucrum magis vno menſe, quam alio, ſed donec habitat æqualem dr̃ ſingula die fructum percipere, vt per glo. Bart. Salyc. & alios in l. item. §. qui impleto. ff. locat. cum alijs apud Bero. in conſ. 157. nu. 17. & 27. vol. 1. & ita in terminis declarat Rip. in loco prædicto. num. 26. in fi. vbi conſtituit differentiam inter inquilinum prohibitum frui re cõducta propter peſtem, & colonũ, & vult, quòd in colono incommodum debeat eſſe magnum. Et ita Rip. retorquetur contra conductorem, quia vult quòd vbi inter fructus rei, & tempus, non cadit proportio, vt in locatione prædij ruſtici, molendini, vectigalis, & aliorum, quorum non eſt ſingula die æqualis redditus, tunc non fiat remiſſio pro modico damno, licet ſecus ſit, quando vtilitas rei conductæ eſt proportionata ad quodlibet temporis momentum. & hæc Rip. diſtinctio non eſt noua. Nam videmus alibi ſæpe ita ſeruari apud Doctores, & poteſt poni exemplum in eo, quod ponit Barto. in l. 1. §. diuus. in fin. ff. de var. & extra. cogn. vbi dicit, ꝙ ſi Aduocatus, Doctor, vel Poteſtas propria culpa remouentur ab offi-
15 cio, † habebunt nihilominus ſalarium pro tempore quo ſeruiuerunt, & ratio eſt, quia pro eo tempore eorum operæ attulerunt Communitati vtilitatem, & fructus operarum habent proportionem cum tempore ſeruitij præſtiti. Idem dicit in l. Męuia. in prin. ff. de ann. leg. & in l. diem functo. num. 3. ff. de off. aſſeſſ. quia pecunia & tempus, æquabilem, & proportionabilem recipiũt diuiſionem. l. Seio. ff. de ann. leg. & culpa ideo ſubſequens non remouet vtilitatẽ officij pro antecedenti tempore. Bal. in l. 1. in fi. C. de ſuffrag. & in l. 2. C. loca. nu. 2. ver. ſed ſi quis. & in d. l. ædem. nu. 8. & dicit Caccialup. in d. l. diem functo. num. 35. hoc eſſe generale, quando cadit proportio operis, & vtilitas temporis. Sequitur ibi Iaco. Nig. num. 53 Sapia num. 25. & Cagno. num. 208. quod ſi hæc procedunt, quando interuenit culpa eius, qui tenebatur operas præſtare, eo quia operæ proportionem habeant cum tempore, non mirum erit, ſi idem ſeruabitur in cõductore domus, vt ei fiat remiſſio pro quacunque parte temporis frui non potuit, cum tacite videatur penſio diſtributa in ſingula temporis momẽta propter proportionem. Quæ ratio ceſſat in cæteris conductoribus, in quibus non cadit ea proportio temporis.

Remouetur etiam tex. in dict. l. qui inſulam. §. ædilis. ff. locati. quia reſpondeo, quòd etſi conductor nihil perdat, ſufficit tamen, quòd hi perdant, quibus gratis balnea conſueuerunt concedi, & qui ipſi conductori tenentur ad antidora, vt declarat Caſtr. in d. l. ædiles. qui etiam reſpondet, quòd ſatis conductor
16 dicitur perdere, quando non implet ſuam † voluntatem, vt dicitur in ſimili in l. pen. ff. de condic. ob cauſ. l. fin. ff. de vſu & habit. Alexan. in conſ. 55. in fin. vol. 2. Neuiz. conſ. 74. nu. 13. Reſponderi etiam poteſt, quòd ſatis dicitur illatum damnũ, quando impeditur vſus rei conductæ, & non attenditur an ex eo vſu fiam locupletior. Nam ſi fructus perceptos ex re conducta velim proijcere in mare, nihil ad locatorem, quia rei ſuæ quilibet eſt moderator, & arbiter. leg. in re mandata. C. mand. & locator tenetur rei vſum præſtare,
17 † & pati, quòd conductor ea fruatur, ſiue id vtiliter, ſiue inutiliter faciat. l. ſi quis domum. l. ex conducto. in prin. ff. locati. Deciſ. Pedem. 51. num. 8.

Quòd vero dixit Guid. Pap. Deciſ. 630. in fine. non poteſt de iure ſubſiſtere, & præter quod nihil allegat, quo fit vt ei non credatur. l. illam. C. de collat. loquitur etiam ſecundum quandam æquitatem, & confert hanc remiſſionem in locatoris voluntatem, qui dicit, quod poſſet haberi aliqua conſideratio ꝙ poſſet fieri aliqua diminutio modica. Sed non, quòd fieri debeat remiſſio, prout dicit in ſequenti caſu, quando mortalitas eſſet in toto Delphinatu, ita quòd nõ poſſet curia teneri in aliquo loco.

Parum etiam reſiſtit, quod voluit Bald. in conſil. 324. volum. 1. quia, vt dixi ſupra, ſi diligenter videatur, dignoſcetur Bald. ſtare pro hac parte, non autem aduerſari. Nam cõſiderat ibi, quòd damnum ſit magnum, dum dicit, quòd vis maior, quæ lædit cõductorem, cedit damno locatoris, ſi non ſit parua læſio, & allegat dict. §. vis maior. & ita vult, ꝙ læſio non ſit parua. Et quamuis ſuper modo faciendi remiſſionẽ, dicat eſſe habendam rationem ad quotam fructuum partem perceptam, non autem ad pretium, tamen reſponderi poteſt. Primo, quod loquitur, quando extat pactum, quòd remiſſio fiat pro rata. Nam ceſſante pacto, fit remiſſio habita ratione ad penſionem, ſecundum Corn. Socin. iunio. Boſſ. & Roland. quos ſupra retuli. & Boſſ. in dict. titu. de remiſſ. merced. condu. num. 7. ita reſpondet in terminis. Secundo reſponderi poteſt, quòd Bald. ibi tractat de modo, quo fieri debet remiſſio, ſed vt fiat, concluditur requiri magnum damnum. Nos vero tractamus, an ſit

ſit neceſſe probare damnum,& ideo tanquam cõcernens diuerſam quæſtionem illud conſilium non facit ad propoſitũ. Tertio reſpondeo,quòd ſi velimus Bal. intelligere in terminis iuris cõmunis, eius dictũ erit falſum: quia,vt dictum eſt,non ſit remiſſio,niſi cõputato valore fructuum, vel omni reditu, conductor ſit læſus vltra dimidiam penſionis, vt ſupra dictum eſt. Et eo caſu non ſit remiſsio eo modo,quo Bald.exiſtiſtimat, proportionando quotã fructuum perceptorũ ad quotam pretij,ſed remiſsio ſit eo modo,vt ſcilicet
18 locator penſionis † recipiat id quod cõductor potuit illo anno percipere, & eũ liberet à reſiduo penſionis promiſſæ,vt per Boſſ.de remiſſ.merced.cond.nu.3. & 5.poſt Imo.in d.c.ſi propter ſterilitatem.

Nec multum aduerſatur, quod Bart. dixit in d. §. item cum quidam.vol.1. remitti penſionem pro parte,quando vſus eſt pro parte impeditus: quia proce-
19 dit eius † dictum in prædijs vrbanis,in quibus ad remiſſionem mercedis non requiritur damnum intolerabile,ſed pro ea parte,quamuis modica ſit remiſſio, pro qua conductor fuit impeditus frui, vt dixi ſupra, reſpondendo ad Rip. & ad l. qui inſulã.& l.ædẽ.

Secundo poteſt eius dictũ ſaluari,intelligendo, quã
20 res eſt pro parte deperdita. Nam tunc † non attenditur an damnum ſit immoderatũ,ſed ſit pro ea parte remiſſio, quæ non extat, vt eſt text. in l. ex conducto.verſ.ſed ſi aget.ff.locat. quia ſi locator non poteſt agrum locatum præſtare,non conuenit,quòd penſionem conſequatur.Bar.in l.ſi vno.§.vbicunque.nu.1.& in l.ſi merces.num.6.ff.locat. Non enim debetur penſio pro re,quæ non eſt,vt dicit Bal.in l.licet.num.4.C. loc.& ibi Sal.Alex.& alij in d.§.vis maior.Bertach.de Gabel. part.2. q.25.col.3.circa med. Boſſ. de remiſſ. merced.cond.num.37.verſ.7. ponit.nu.85.& nu.104. & 107. vbi idem dicit, quando res exit dominium, vel poſſeſſionem locatoris,vt quia ſit publicatus fundus.l.ſi fundus.ff.loc.vel ſi ſit euictus.l ſi qui domum. in prin.ff.eo. & idem dicit,ſi ab hoſtib. res ſit ratione poſſeſſionis occupata,& de agro publicato idem vult Natt.in conſ.284.num.10.& in conſ.449.fere per totum.In his enim caſibus ſit remiſſio, nulla habita ratione quantitatis damni. Sed extra hos caſus quando Bart.dicit remiſſionem fieri pro parte, ſi pro parte fuit impeditus frui,intelligi debet, ſi damnum illatum ſit intolerabile,alias nõ,quia ita loquuntur omnia iura,vt patet ex ſupra relatis.

Per hæc patet reſponſum ad ea, quæ dicit Cotta in memor.incip. conductor. in fin. quia debili argumento mouetur.Nempe ex doctrina Bar.in d.§.item cum quidam. quæ non facit ad propoſitum, quia extra duos caſus prædictos Bart. loquitur ſemper ſuppoſito damno intolerabili, vt ſupra demonſtraui: & proinde non potuit Cotta generaliter inferre ad limitationem eorum,quæ idem Bart.dixit in l.licet.Et
21 quamuis dicat ſe ter obtinuiſſe,tamen non eſt † exẽplis iudicandum. l.nemo. C.de ſenten. Ang.in l.ſi expreſſim.col.2.ff.de appe. Abb.c.ſi qñ.ſuper glo.vltim. de reſc.Fel.in c.afferte.de præſ.& vbi etiam damnum contigit ob impedimentum vſus rei locatæ,adhuc damnum debet eſſe intolerabile, vt probauimus ſupra ex Bal.Aret.Alex.Cor Soc. Pariſ. & Boſſ. qui oẽs loquuntur, quando conductor impeditus fuiſſet, remiſſio nunquam ſit, niſi ſtante damno, vt dixi. Et ideo dũmodo à caſu proueniat damnum, non attenditur qualis ſit ille caſus. Nam ſiue conductor impediatur frui,ſiue per caſum auferantur fructus iam nati, ſemper damnũ dicitur cõtingere in fructibus,quia vt dicit Soc. d. conſ.88. prohibitio & peſtis inducunt quandam ſterilitatem.

Secunda quæſtio meo iudicio nullam continet difficultatem,quia cum vectigal fuerit locatũ, & ita vni ea res ſit,non poteſt dignoſci an cõductor paſſus fuerit damnum,niſi auferãtur oẽs fructus,& reditus vectigalis ex quacũque parte huius Ducatus exacti. Dictum eſt.n. penſionem non remitti,niſi cõputatis omnibus fructib.probetur eos nõ ſufficere pro medietate penſionis.Qũo aũt poterit cognoſci, an ſufficiant, vel ne,niſi oẽs conferantur:& ita non ſolum percepti ex vna parte rei cõductæ,ſed alij quoque oẽs? Nã to-
22 tius anni fructus oẽs habentur pro† vno fructu. l.diuortio.§.ſi in anno.vbi doct.ff.ſol.mat. & in ſpecie declarat Bald.in d.l.licet.in 9.q.nu.11.C.locati.dicens, quòd ſi in vno anno ex frumẽtarijs prædijs nihil fuerit perceptum, ſi tamen eodem illo anno plurimum olei percepit conductor, non fiet remiſſio, ſi eo computato non reperitur in damno. Sequitur Calcan.in conſ.23.nu.5.ver.3.quia dato, vbi dicit,ſi ſucciſis vitibus nihil vini percipiat conductor, ſi tñ ex fæno, milio,lino,vel alijs fructibus tantum habuit, ꝙ ſufficiat pro medietate pẽſionis,nõ erit locus remiſſioni,quia iudicatur ſterilitas quando computatis omnib. fructibus,non fuit percepta medietas penſionis. Et dicit Soc.iun.in conſ.78 nu.6. vol.2.ꝙ ex defectu vnius fructus nõ ſit remiſsio,ſi alij fructus fuerunt collecti. Idem tenet Gigas de penſion.q.62.nu.16.& apertiſſime Natta loquẽdo in reditibus Inciſæ,qui conſiſtũt ex agris frumentarijs,pratis,vineis,vectigali, molendino,cenſu, & alijs,in conſ.449.nu.5. vbi dicit, quod licet milites damnum dederint in pratis,& vineis,tñ non debet remiſſio fieri, niſi computatis omnibus reditibus damnum foret intolerabile,quia,ſi alij reditus aſcenderent ad medietatem penſionis, remiſſio non fieret. Et loquitur Natta in fortioribus terminis,quando plures res diuerſę,& ſeparatę fuerunt locatæ,quia ſi vnica ſit locatio, vt quia facta pro vnico pretio, non diſtributo ad ſingula corpora, non erit locus remiſſioni, ſi aliqua prædia forent ſterilia, dummodo ex alijs perceptum fuerit dimidium penſionis. Confirmatur hoc, nam ſi non debet fieri remiſſio,quando non fuit percepta dimidia fructuum, qui colligi conſueuerunt, ſi fructus percepti ſufficiũt pro medietate penſionis, ſecundum Corn. Soc. Boſſ. & Rolan. ſupra relatos, multo minus fiet hoc caſu, in quo non conſtat, an fructus excedant dimidiam, vel non. Confirmatur etiam, quia cauſa finalis pen-
23 ſionis† ſumitur ex vniuerſo,ideſt ex omnib.frugibus, & non ex aliqua particulari perceptione, & conuentio penſionis eſt concepta ſub quodam integrali, vt inquit Bal.conſ.434.col.1.vol.1.

Maior autem inſurgit difficultas, ſtante pacto, quòd ſi commercium non ſit totaliter impeditum, fiat cõueniens reſtaurum. Videtur enim primo aſpectu dicendũ,quòd nulla habita conſideratione eius, quod percipitur in alijs partibus huius Ducatus, & nullo habito reſpectu,an ſtante impedimẽto ex parte Genuenſium, conductor lucrum faciat, vel patiatur damnum,reſtaurum fieri debeat: quia cõtractus
24 † ex conuentione legem accipiunt.l.1.§.ſi conueniat. ff.depoſ. l.1.ff. de pact. & quædam veniunt ex pacto quæ non veniunt ex natura contractus, vt dicunt Bald.Ange. Sal.& Fulg. in l.1. C.commod. & in contractu locationis illud potiſſimum ſeruandum eſt, quòd inter partes fuit cõuentum.l.licet.& l.circa. C. locati.Boie.in d.c.ſi propter.Pariſ.in conſ.38.num.6. volum.1. & ſicuti poteſt conductor caſibus fortui-
25 tis renunciare, & ſe obligare † ad integram penſionis ſolutionem,etiamſi nihil perciperet.l.ſi quis fundum.in princip.ff.loca.l.1.vbi Iaſ.not.num.92. C. de iur.

iur.emph.Gomeſ.de contr.c.3.num.19.Ari.Pin.d.l.2.
par.1.c.3.nu.26.Berb.in conſ.143.nu.14.vol.1.D.Bec.
in conſ.94.nu.29. Ita licere debet paciſci ad cõducto
ris fauorem,vt fiat remiſſio,etiam in caſib.quib.alio-
quin ex natura contractus non fieret:quia non debẽt
locator,& cõductor ad imparia iudicari. Et cum ſint
26 correlatiua,diſpoſitũ in vno debet locum habere† in
altero.l.fi.C.de ind.vid.toll.l.fin.ff.de acceptil.l.1. C.
de cupreſſ.libr.12.& in propoſito hoc tenet gl.in d.l.ſi
quis fundum.quæ vult valere pactum,quod certis ca-
27 ſibus locator†mercedem non exigat.Bero.conſ.142.
28 nu.12.vol.1.& pactum debet†ſemper aliquid opera-
ri.l.ſi quãdo.ff.de leg.1.& vbi adeſt pactum,cenſetur
ſemper receſſum à iure cõi,vt vult Natta in conſ.384.
nu.11.ſequitur D.Bec.in conſ.94.nu.28.& Natta ad-
ducit in ſimili id,quod voluit Ang.in l.ædem.C.loca-
ti. vbi dicit, quòd ſi dominus promiſit non expellere
29 inquilinum durãte†conductione, intelligitur etiam
ſi dominus vellet domũ pro ſua neceſſitate, vt verba
aliquid operentur,quod dicit notandũ Dec. in c.quæ
in eccleſiarum.col.fi.nu.31.de conſt.& dicit ſingulare
in conſ.292.num.3.Corne.in conſ.103.col.pen.in fin.
volum.2.Fely.& Grat. quos refert,& ſequitur Gabr.
com.opin.lib.3.conclu.3.nu.2.tit.de locat.Curt. iun.
in l.ſi ego decem.nu.4.in fin.ff.ſi cert. petat.Alciat. in
conſ.137.num.4.ver.3.facit.Cęph.in conſ.199.nume.
16.conſ.257.nu.29.Facit etiam,quod voluit Ange.in
conſ.312.nu.6.vbi inquit, quòd etſi in remittẽda mer
cede, de iure haberi debeat ratio vbertatis vel præ-
cedentium, vel ſubſequentium annorum. d.c.ſi pro-
pter.d.l.ſi vno. & d.l.licet. tamen quando remiſſio fit
30 ex pacto,† nõ habetur rõ vbertatis, quia partes tunc
recedunt à natura contractus. Sequitur Boſſ. de re-
miſſ.merced.condu.num.29. Et non eundo per men-
dicata ſuffragia, dicit Sal.in l.licet.in fi. C.locati.ꝙ ſi
locator ſuſcipit in ſe caſum tempeſtatis, & ex ea pa-
rum,vel nihil lædatur conductor, tunc erit ei faciẽda
remiſſio. Sed ſi fructus per tẽpeſtatem redacti ſint ad
ſterilitatem,tũc ẽt ſine pacto fit remiſſio,& ideo vt pa
31 ctum aliquid operetur,fiet remiſſio, ſi fructus† reda-
cti ſint ad exiguitatẽ.Et Saly. ſequit̃ Alex.in l. Titius.
in prin.nu.2. ff.de lib.& poſth. & dicit eſſe pulchram
quæſt.& in l.ſed etſi quis. §.quæſitum.nu.15.ff. ſi quis
caut.Bero.in conſ.142.numi.10.& 24.vol.2. vbi dicit,
tali caſu remitti penſionẽ,etiam ſi damnũ contingẽs
non tendat ad ſterilitatẽ, dũmodo nõ ſit modicũ, ſed
reducit fructus ad exiguitatẽ,non cõſuetam: quia,vt
ipſe dicit nu.28.pactũ debet aliquid operari vltra id,
ad quod locator tenebatur.Et idem in fortiorib. ter-
minis tenuit Ruy.in conſ.81. per totũ.vol.1.vbi ſtan-
te pacto,ꝙ ſi ex ſterilitate conductor magnum,& no-
tabile dãnum pateretur,fieret illius damni ęſtimatio
per cões amicos,& ad illius refectionẽ locator tene-
retur,voluit Ruy.quòd ſufficiat ad remiſſionem obti-
nendam damnum non eſſe modicũ,licet tale non ſit,
quod excedat medietatẽ pẽſionis. Moueturque ea ſo
lum rõne, ꝙ alias pactũ foret ocioſum,& ſine virtute
operandi,allegat not.per Imo.in c.potuit. loc.vbi li-
centia alienandi conceſſa emphyteotę,intelligit̃ dño
irrequiſito,allegat ẽt not.per Bart.in d.§.quæſitũ.vbi
ſuſcipiens ſimpliciter in ſe periculũ,tenetur, ad quid
vltra id, ad quod ex natura contractus, tenebatur,
vt pactũ aliquid operetur, & ſubdit, quòd etſi verba
debeant intelligi ſecũdum naturã contractus,ſecun-
dũ ea,quæ ponit Bal.in rub.C.de contr.empt. Tamen
hoc intelligitur, qñ ſecundum contractus naturam
poſſunt in aliquo operari, alias ſi ea reſtringendo ad
contractus naturam eſſent ſuperflua, non erunt in-
telligenda ſecundum contractum, nec fiet eorum re-
ſtrictio. & prædictam Sal. concluſionem probare vi-
detur Boſſ.de reme.merced.publ.nu.47.Idipſum vo-
luit Cępha.in conſ.257. per totũ. præcipue nu.13.27.
& ſeq.vbi inquit,pactum mentionem faciẽs de dãno
notabili in materia remiſſionis, non intelligi ſecun-
dum terminos iuris cõis,quando eſt vltra dimidiam
penſionis,ſed locum habere, qñ non eſt modicum ſe-
cundum vulgi opinionem. Adducit ea omnia,quæ re
tulit Ruy. d.conſ.81.ſimiliter dixit Soc.iun.in conſil.
78.per totum.vol.2.quòd ſtãte pacto,vt in caſu belli,
vel peſtis teneatur locator reficere quantumcunque
damni conductor ex dictis caſibus pateretur ſupra
ducentum aureos,non erit inſpiciendum, an condu-
ctor perceperit vltra medietatem penſionis, ſed ha-
bebitur ſolum ratio fructuum, quos bellũ, vel peſtis
abſtulerunt,vt ſi excedant valorem ducentum aureo-
rum eos locator refundet, etiam ſi cæteri fructus re-
ſtantes excedant valorem penſionis, quia per pactũ
videntur partes receſſiſſe à iuris cõmunis diſpoſitio-
ne, & prouiſio hominis facit ceſſare prouiſionem le-
gis.l.fin.C.de pact.conu. Et vbi per pactum recedi-
tur à iure communi,tunc non eſt attendendum, quid
velit ius commune, ſed quid inter partes fuerit con-
uentum, & ante omnes videtur hoc voluiſſe Bald. in
conſ.434.vol.1.vbi dicit mediam quandam viam eſ-
ſe ex æquitate eligendã,vt neque modicum damnum
attendatur,neq; intolerabile exigatur:ſequitur Nat
ta in conſil.416.num.4.

Quibus tamẽ minima obſtantibus verius arbitror
etiam ſtante pacto,non eſſe locum remiſſioni,niſi dã-
num probetur intolerabile. Nã ex natura contractus
locationis eſt,ne penſio remittatur,niſi conductor dã
num paſſus ſit vltra dimidiam pẽſionis, vt dixi ſupra
in ver.& quòd in propoſito. verba autem pacti intel-
ligi debent ſecundum materiam ſubiectam, & ſecun
32 dum cõtractum ſuper quo†emiſſa fuerunt.l.ſi vno.in
prin.ff.loc.l.ſi ſtipulatus.ff.de vſur.l.ſi inſulã.in princ.
ff.de præſcr.ver.& in ſpecie dicit Bal.in conſ.182. nu.
6.col.1.quòd pactum appoſitum in locatione, debet
33 intelligi ſecũdum ipſius contractus naturam,† quia
ad naturam cõtractus,ſeu diſpoſitionis recurrimus,
quando dubitamus de voluntate partium. Id quod
dicit verum eſſe, quandocunque verba ipſa patiũtur
talem reſtrictionem.& dicit Soc.in conſ.156.num.18.
vol.2. quòd verba locationis ſecundum illam inter-
pretantur.Sequitur Gozad.in conſ.74.nu.10.Cęph.in
conſ.104.num.11.

Secundo in ſpecie adduco conſil. Bald.329.col.2.
34 vol.1.vbi vult,ꝙ pactum de remittenda mercede,†in
telligatur ſecundũ ius cõe,& mouetur duplici ratio-
ne,quia pactũ non cenſetur appoſitum animo nouan
di legalem prouiſionẽ.l.4.§.ſi ex conuentione.ff.de re
iud.l.pen.C.de except.rei iud. Secundo, quia vbi pa-
ctum poteſt concurrere cum diſpoſitione iuris com-
munis,nec illi contrariatur, tunc non facit deficere
legis prouiſionem.d.§.ſi ex conuentione. Cyn. in l.2.
in 6.q. C. de iur.emphyt. & Bald.ſequitur Gozad.in
conſ.74.nu.11.ver.4.adduco.& per totum illud conſ.
refert Goz.& optimis defendit rationib.quòd pactũ
appoſitum in locationis contractu,vt conductor non
teneatur niſi pro rata fructuum quos percepiſſet in
caſu belli,intelligi dẽt,qñ non percepiſſet pro medie
tate penſionis, quia verba in contractibus ſunt ſtri-
cte intelligenda.l.quicquid aſtringendę.ff.de ver.ob-
lig.& ſecũdũ iuris cõis diſpoſitionem.Bar.in l.hære-
des mei.§.cum ita.ff.ad Treb.& ſecũdũ naturã actus.
d.l.ſi vno.& contra illum, qui ſe fundat in verbis l.ve
terib.ff.de pact.& vt minus derogẽt iuri cõmuni.Ab-
ba.in c.dilectus.de conſuet. & Bald.ſequitur quoque

Boſſ.in tit. de remiſſ.merced. pub. num.47. Cęph.in
conſ.104.per totum.vbi mouetur iiſdem rationibus
quibus Gozad.& pręterea nõnullos addit,qui apud
eum poterunt videri. Et facit in ſimili, quod voluit
Bero.in conſil.139.nu.12.vol.1.vbi ſtante pacto,ꝙ lo
35 cator teneatur reficere † quodcunque damnum con
tingens in fructibus locatis, ſi conductor in aliqui-
bus foret turbatus,ita vt vti non potuiſſet,concludit
non teneri locatorem pro damno illato in fructibus
perceptis, & à ſolo ſeparatis, quia cum eorum peri-
culum ex iuris diſpoſitione ſpectet ad conductorem
eorum dominum. Bart.in l.merces. §.vis maior. nu-
me.7. ff. locat. cum ſimili. debent verba pacti etiam
contra illorum proprietatem reſtringi ſecundum le
galem diſpoſitionem, & vt conueniant naturæ con-
tractus.d.l.ſi ſtipulatus. l.quæro. §.inter locatorem.
vbi Salyc. ff. locat. & ita tenebitur locator ſolum de
fructibus pendentibus,non de perceptis.

Tertio res videtur in præſenti pacto clarior, quia
verba dicunt,quod fiat reſtaurum, quod idem eſt ac
36 ſi dicatur,quod fiat † remiſſio mercedis,vt declarat
Boſſ.de remittenda merced.public. num.45. ſed vbi
fit mentio de remiſſione mercedis,intelligitur ſi dã-
nũ ſit notabile,& ſit non circa lucri amiſſioné,ſed cir
ca damnũ rei proprię,vt declarauimus ſupra in 1.q.
in prin.Aliud enim eſt lucrum non facere, aliud dã-
nũ pati.l.ſi. C. de codic. ꝙ ſi in præſenti caſu propter
lucrũ ceſſans diminueretur penſio, iã non eſſet mer-
cedem remittere, ſed eſſet ſoluere omne intereſſe,
quod plurimum differt à remiſſione mercedis.Nam
intereſſe ſoluitur,qñ damnum culpa contingit loca-
toris, vel tertij, cui rñ locator poterat reſiſtere, vel
prouidere. Remiſſio aũt, qñ damnum ſine locatoris
cauſa prouenit, vt videri poteſt ex diſtinctione Bar.
in d.§.item cum quidã.& paſſim Doctores.Cum igi-
tur verbum reſtaurum non denotet refectionem ceſ-
ſantis lucri,ſed ſolum deductioné debitę mercedis,
quæ fit ſolum,vbi immoderatum eſt damnum,ſequi
tur,quod in præſenti facto,vt ſit locus pacto,probari
debet magnum damnum,prout ex doctorum ſenté-
tia requiritur pro penſione remittenda, quia, qui a-
ctum facit, cenſetur ſe obligare ſecundum leges lo-
37 quentes de illo† actu,vt notat Bal.in l.duo.ff.de acq.
hæred.& dicit ibi glo.quod hæc eſt fictio, quæ non re
cipit probationem contrariam.Fel.in c.cauſam quę.
col.11.de reſcript. Dec.in Auth. Præterea.nu.10. vbi
Curt.ſen.nu.23.c.vnde vir & vxor.Bauer.in l.cum fi-
lio.nu.14.ff.de leg.1.Ruyn. in conſ.86. num.16. con-
ſil.145.nume.9. volum.3. Alciat. in tract. præſumpt.
reg.3. præſumpt. 32. nume.12. Crauet. in conſil.75.
num.4.Natta in tract.de ſtat.exclu.fœm.quæſt.2.nu
me.78.D.Beccius in conſ.75.nu.11. Pactum ideo mẽ
tionem faciens de remittenda mercede, intelligi de
38 bet,quando damnum eſt tale propter† quod fieri ſo
let, & debet remiſſio: & ita in ſpecie concludit Boſſ.
d.tract.de remitt.merced.public. num.45.& ita quo
que pactum in propoſito declarat Cæphal. d. conſil.
104.num.5.& ſeq.vbi dicit pactum appoſitum in lo-
catione,declarari ex verbo,reſtaurum, quòd fuerat
39 adiectum:quia generalia verba† ex adiuncto decla
rationem recipiunt.l.ſed etſi adijciatur.ff.pro ſocio.
l.his verbis.in prin.ff.de le.3. l. verbum oportebit.in
40 fi.ff.de verb.ſig.& talia ſunt ſubiecta,qualia† prædi-
cata demonſtrant. Oldrad. in conſi.60. Soc. in con-
ſil.3.num.4.volum.4.Iaſ.in l. ſtipulatio. §.hi qui. nu-
me.1.ff.de verb.obligat.Neuiz.in conſil.94.nume.4.
Bello.in conſi.49. num.3. & ſi remiſſio penſionis de-
beret fieri pro lucro ceſſante, ſequeretur, quòd ſi lu-
crum excederet quantitatem penſionis, tali caſu nõ
ſolum locator priuaretur mercede debita,ſed etiam
teneretur de ſuo ſupplere id,in quo vltra penſionem
conductor foret damnificatus. Quod tamen nemo
ſani capitis affirmabit:& eſſet abſurdũ nimis,& alie
num ab omni iuſtitia & honeſtate, & nunquam capi
41 dẽt intellectus, ꝗ nos reducat ad abſurditaté. † l.nã
abſurdũ.ff.de bon.lib.plura Euer.loco 8. per totum.

Quarto in præſenti caſu non fuit ſimpliciter di-
ctum,quòd fiat reſtaurũ, ſed fuit additum,quod fiat
conueniens reſtaurum.Illud autem adiectiuum,con
42 ueniens, † qualificat ſubſtantiuum, cui fuit adiectũ,
vt per Bart.in l.cum filiofam. circa fi. ff.de leg.1.cum
alijs ibi relatis per Soc. iun. nume.262. & ideo licet
forte ſi ſimpliciter fuiſſet dictum de reſtauro, poſſet
intelligi non probato intolerabili dãno, tñ, quia di-
ctũ fuit de cõuenienti reſtauro,neceſſe eſt,quod dam
num probetur:qualitas enim adiecta verbo, vel ſub
43 ſtantiuo† illud qualificat, & in diuerſa ſpecie repo-
nit.Bar.in l.ſi quis poſthumo. §.ſi filiũ.in fi. & ibi Iaſ.
nu.51.ff.de li.& poſth.Crot. in conſ.50. nu.8. Marſil.
ſing.520. Bero.conſi.128.nu.12.vol.2.Natta in conſ.
362.nu.18.Gomeſ.in §.in perſonã,nu.16.Inſt.de act.
& illud adiectiuũ,cõueniens,intelligi põt,ideſt debi
tum,quaſi fuerit conuentũ, quod fiat debitũ reſtau-
rũ,quo caſu, quia verba referuntur ad diſpoſitionem
iuris, intelligi debet qñ reſtaurum debetur, quia il-
lud verbũ, debitum, qualificat promiſſioné, vt facta
intelligatur,quatenus debetur de iure,& non aliter,
per ea,quæ ponit Alcia.in tract.præſumpt.reg.3.præ
44 ſumpt.32.nu.12.vbi inquit,quod promittens† debi-
tã dotem reſtituere, põt eam partem retinere quam
ex forma ſtatuti, põt lucrari, quia promiſſio eſt rela
ta ad ius,& eum ſequitur Cæph.d.conſ.104.nu.6.vbi
infert ad terminos noſtros, & in ſpem ita concludit
Boſſ.d.tit.de remiſſ.merc.publ.in fin. vbi inquit, pa-
45 ctũ de faciendo debitum reſtaurum,debere † intelli
gi, ſi damnum ſit intolerabile: quia licet poſſet du-
biũ eſſe, qñ ſimpliciter facta fuiſſet mentio reſtauri,
tamen,vbi dictũ fuit de debito reſtauro,illud verbũ,
debitũ,tollit oẽm difficultaté, quia reſpicit iuris di-
ſpoſitioné, ſecundum quã non fit remiſſio, niſi ſubſit
dãnum,& illud quidé graue,& intolerabile.Et idem
erit ſi cõueniens reſtaurum intelligamus pro iuſto,
quia non eſt iuſtum, niſi dato damno, & quomodo-
cunque intelligamus,hoc certum eſt, ꝙ verbũ illud,
conueniens, reducit pactum ad terminos iuris.

Poſtremò, ſi velimus virtutem huius pacti exten-
dere,vt non ſit opus probare damnum intolerabile:
tamen non debebit extendi, vt ſit remiſſio pro ſolo
lucro ceſſante,etiam ſi damni nihil ſentiat cõductor
quia hoc modo cumularentur ſpecialia, quod fieri
46 † non debet.l.1.in fi.C.de dot.promiſ.gl.in l. ſi poſt.
§.gener.ff.de iur.dot.& in clem.1. §.ſanè. in verb. aſ-
ſertionibus.de fo.compet.Bar.in l.iuriſgentiũ. §.qui
nimo.nu.20.ff.de pac.vbi Alex. nu.17. Iaſ. nume.21.
& Cur.iun.nu.69.Soc.in l.legé. nu.9. C. de pac. cum
ſim. Et ſatis eſſet ſi operaretur illud pactum, quod
nõ tam graue damnum exigatur. Nã pactum ét iuri
cõi contrarium,ita debet inrerpretari,vt ius cõe cor
47 rigat† quanto minus fieri poteſt,vt de ſtatuto,& pa
cto loquendo plura congerit Cæph.d.conſ.104.n.17.
Goz.d.conſ.74.nu.14.& dicit Corn.in conſ.12.col.2.
in princ. vol.4. ꝙ licet ſuſceptio periculi facta ab eo,
qni alias tenebatur, ſemper aliquid plus operetur
vltra legalem obligationem, tamẽ operatur ſolũ id,
quod erat proximum ei ad quod tenebatur de natu
ra contractus,& ſine dubio minus læditur ius cõmu
ne ſi intelligatur minuere ſolum quãtitatem damni,
alioquin requiſitam circa penſionem, ꝗ ſi dicamus
reſpicere

reſpicere etiam lucrum ceſſans,pro quo non eſt veriſimile, quòd locator in dubio voluerit remiſſionem facere,& quòd nõ eſt veriſimile,habet falſitatis imaginem.Ex his igitur, ſequitur, quòd non poteſt conductor remiſſionem petere, niſi probato damno magno habito reſpectu ad penſionem debitam, vel ſaltem non ſufficit, quòd cõductori diminutum fuerit lucrum ſolitum,ſi damnum non ſentit.

His vero ſic poſitis fundamentis,non obſtat, quòd pactum ſemper debeat aliquid operari vltra ius cõmune,quia ad hoc plurib.mod.reſpondetur per Gozad.d.conſ.74.num.16. ver. non obſtat, quod verba. & per Cęph.d.conſ.104.num.4.& ſeq.vbi nouẽ ponit reſponſiones,quę fere omnes conueniũt caſui noſtro,
48 & pręcipue illa,quòd pactum debeat operari,†ſecũcundum naturam contractus, quæ reſponſio confirmari poteſt ex plurib.quæ Natta adducit in cõſ.416. nu.1.& ſeq.& latius Rol.in trac.de lucr.dot.q.37.per totam,vbi inter alia dicunt quòd ſi maritus promiſit ſoluto matrimonio dotem reſtituere, intelligi debet detracto lucro ſtatuti,ſecundum Bal.in l.fi. C.ad leg. Falc.& ſi hæres promittit ſoluere legata, intelligitur detracta Falcid.Cyn.Bart.Ang.& Caſtr.in d.l.fi.Et ſi locator promiſit conductorem non expellere, intelligitur dummodo penſionem ſoluat.l. quæro. §.inter locatorem. ff.loca. & fideiuſſor, qui ſoluere promiſit ſine aliqua exceptione,poteſt excuſſionem exponere. Rom.in conſ.211.vol.1.& officialis, qui pecunias recipit cuſtodiendas,& promiſit eas reſtituere,intelligitur,niſi caſu fortuito ſint deperditæ.Præterea ſatis operatur inducendo nouum remedium,vt ſcilicet ex contractu agi poſſit,ſecundum Gozad.d.conſ.74.nu. 16. & Cęph conſ.104.nu.23. & hoc nouum remediũ non eſt inutile, quia,vt ſupra dixi ex Ang. in cõſ.312. & Boſſ.de remiſſ.merced.cond.num.20. & de remiſſ. merced.public.num.47. hoc de nouo inducit, vt poſſit vbertas cum ſterilitate compenſari,quo modo incidimus in aliam reſolutionem, ꝙ vbi poteſt pactum
49 quid minimum operari,† ſat eſt,quia euitatur ſuper fluitas, & in reliquis reſtringitur ſecundum ius cõe, vt in propoſito dicit Cęph..d.conſ.104.nu.17. per gl. in l.raptores. C.de raptu virg. Allegat etiam Roma. Alex.Dec.Cur.iun.Pariſ.& Ruy.addi poteſt Crau. in conſ.70.nu.29.& pro genero.nu.84. Gozad.conſ.30. nu.13.Bero.conſ.116.nu.17.vol.2.D. Beccius in conſil.82. num.21. vbi loquitur de pacto appoſito in locatione,& ante omnes in terminis Bald.in conſ.240. vol.1.vbi dicit, quòd pactum debet intelligi ſecundũ naturam cõtractus,vel ſaltem iuxta naturã,ita quod non multum recedat ab ea. Per quæ verba affertur alia reſponſio.Nam poteſt hoc pactum intelligi duo bus modis. Primo, vt fiat remiſſio ob lucrum ceſſans nullo accedente damno, habito reſpectu ad penſionem.Secundo, quòd fiat ſtante aliquo dãno reſpectu penſionis,licet non intolerabili: & proinde cum minus quam fieri poteſt recedendum ſit à natura contractus,debebit pactum intelligi iuxta ſecũdum modum,vt damnum requiratur,ſed nõ vltra dimidiam, vt requiritur de iure communi. Quia hoc modo minus læditur ius commune,quam ſi fieret remiſſio pro lucro ceſſante, vt dixi in vltimo fundamento huius partis,& declarat Cęph. d.conſ.104.nu.7. & per hæc ſatisfit.Ruyn.in d.conſ.81.qui dicit pactum eſſe quidem intelligendum ſecundum naturam contractus, dummodo ſic intelligendo aliquid operetur,quòd ẽt voluit Cęph.d.conſ.257.num.199.& nu.28. nam hoc caſu ſatis operatur.

Reſponderi ẽt poteſt ꝙ contrarium poſſet procedere,ſi ex pacto cõuentũ eſſet ſimpliciter, quòd fieret reſtaurum, ſed hic non ita ſimpliciter admiſerunt cõ trahentes reſtaurum fieri,ſed cum modificatione, ꝙ fiat conueniens reſtaurum, & ita partes voluntatem ſuam reſtrinxerunt ad ius commune, non autem voluerunt à iure communi recedere, & proinde his tan tum caſibus fiat reſtaurum, quibus ex iuris communis diſpoſitione fieri debet, & non aliter, vt deduxi in quarto fundamento huius partis,& hoc caſu cum habeamus mentem contrahentium, non eſt quærendum,an pactum aliquid operetur,quia debet potius
50 eſſe ſuperfluum quam operari † contra mentem cõtrahentium.l.verbis ciuilib.vbi Alex.in 2. nota. ff.de vulga. Dec.in conſ.362.in fin. Crauet.in conſ.70. nu. 29.D.Becc.in conſ.39.in fi.

Hoc eodem modo tollitur conſ.Angel.322.& doctrina Sal.d.l.licet. quia in caſu noſtro pactum nõ eſt ſimpliciter conceptum, ſed relatum ad iuris diſpoſi-
51 tionem,& ita Sal.†declarat Boſſ.d.tit.de remiſſ. mer ced.public.in fine,qñ dictum fuit, quòd fiat debitum reſtaurum,quod cõprobatur ex his, quæ poſuit Alci. d.præſumptio.32.nu.12.Cęph.d.conſ.104.nu.6. Præterea etiamſi attendamus Sal.deciſionem, adhuc ipſe conductor habebit ſuccumbere, qui vult, quòd requiratur tale damnum propter quod fructus redigãtur ad exiguitatem,licet non ad ſterilitatem, nec ſufficit ſecũdum eum, quod diminuatur lucrum ſolitũ. In propoſito autem conductor vellet remitti ſibi pen ſionẽ ratione ceſſantis lucri,quod eſt contra Sal. mẽtem,quoquo igitur ſe vertat non poterit obtinere.

Ad conſilium Ruyni 81. & Socin. iun. 78. reſponderi poteſt, contrarium verius probari per Cęphalũ d.conſ.104. vbi reſpondet ſingulis eorum fundamen tis,& præterea aliud eſſe,quando fit mentio de damno,quia in iure poteſt damnum pluribus modis conſiderari, & aliquando capitur pro lucro ceſſante,
52 quando proxima † eſt ſpes perceptionis, vt per Baldum in conſilio 182. volum.1. de quo meminit Socin. iun. dict. conſil.78. & in hoc caſu partes conuenerunt ſecundum ius commune, dicendo, conueniẽs reſtaurum,& ita quoque reſpondetur ad conſ. Bald. 434.volum.1.

Vltimum quæſitum nullius penitus eſt vtilitatis, quia ſi tot dicamus eſſe locationes, quot ſunt anni, quoad hoc, vt ſingulo anno fieri debeat remiſſio, ſi ſingulo anno contingat damnũ, erit res clara, quia cum in præſenti anno conſideratis reditibus totius anni non cadat læſio grauis, non erit locus remiſſioni. Si vero dicamus vnumquemque menſem attendi, quia in ſingulos menſes diſtributa ſit penſio, & ita cuiuſque menſis reditus debeant inſpici, vt dignoſcatur, an ſit locus remiſſioni, idem erit: quia non probauit conductor ſe læſum ex reditu huius mẽ ſis, pro quo petit remiſſionem, & proinde vtroque caſu planum eſt non fore remittendam mercedem, & ſuperfluum eſt quęrere an menſis, an vero anni re ditus ſit attendendus pro fienda remiſſione. Verum ne circa hoc quoque contingat hæſitare, libet aliqua dicere.

Prima igitur facie videretur dicendũ cuiuſq; mẽſis reditum attendendũ, & remiſſionem fieri debere ſingulo menſe, ſi collato illius menſis reditu locatio eſſet in dãno, quia pro dicto vectigali fieri debet ſolutio ſingulo mẽſe. Et qñ diſtributio fit per tempora
53 tot ſunt locationes†quot ſunt per tẽpora diſtributæ, vt inquit Bal.in l.voluntas.nu.6. C. de fideic.& dicit idẽ Bal.in conſ.475.nu.8.vol.1.ꝙ an ſit vnica locatio, conſiderandum eſt,an facta ſit pro toto tpe,pro vnico pretio,vel ſit penſio diſtributa in ſingulos annos: hoc apertius tenuiſſe vr̃ Barto. in q.incip.publica.&

poſt eum Anch.conſ.302.num.5.vbi inquit,quòd vbi
penſio eſt diuiſa per mēſes,tot ſunt locationes, quot
menſes,& fieri debet remiſſio pro menſib.quibus ni-
hil fuit perceptum.Corn.cōſ.12.col.1.ver.& inſuper.
vol.4.vbi dicit,quòd ſi penſio eſt diſtributa in bime-
ſtre,debet ſingulo bimeſtri fieri remiſſio,& hanc opi-
nionem cōem dicit Boſſ.de remed.merced.cond. nu.
23. vbi concludit, quoad remiſſionem penſionis tot
eſſe locationes, quot menſes,licet vbertas vnius men
ſis ſuppleat vbertatem,& ſterilitatem alterius,ſi con
ſtituta ſit penſio pro ſingulo menſe, & repetit nu.36.

Contrariam tamen ſententiam ſecundum facti
contingentiam exiſtimo veriorem eſſe,& non eſſe lo-
cum remiſſioni, niſi collatis fructibus ſeu reditibus
totius anni conſtet illatum fuiſſe intolerabile dam-
num. Et moueor primo ex doctrina Bartol. in l. ſi
ſeruus communis Mæuio.§.fin.in fin. ff.de ſtip.ſeruo.
vbi numero 7. dicit, quòd ſi fiat locatio domus, &
promittatur penſio in ſingulos annos, vel menſes,
54 † vnica erit locatio,nō plures,quia nihil eſt ex parte
locatoris implendum, quod perſonæ cohæreat, licet
plures dicantur præſtationes, & idem dicit nume.3.
in fine ſuæ diſtinctionis, allegat l. ſi à colono. ff. de
fideiuſſ.ſequitur Imo.d.§.fi.nu.2.dicens,quòd annua
ſtipulatio dicitur vnica, quando ex parte ſtipulato-
ris nihil eſt implendum, quod cohæreat perſonæ, &
ꝙ locatio facta per multos annos dicatur vna non
plures, voluit Bald. in conſil.316. in princ. vol.3. vbi
ait, quòd etſi præſtatio ſit diuiſa per annos, vel tem-
pora,tamen vnica eſt locatio, ſi vna ſit res, quæ loca-
tur, vnus contractus, & vna obligatio. Sequitur So-
cin.in conſ.125.in princ.volum.1. Ruyn.in conſil.57.
nume.11. volum.1. & hanc ſententiam communiter
eſſe approbatam dicit Socin. iun.in conſ.68.nume.3.
vol.2.Boſſ.de remed.merced.num.23.vbi dicit,ꝙ niſi
vnica eſſet locatio,non poſſet vbertas vnius anni cō-
penſari cum ſterilitate alterius, & quamuis totum
tempus eiuſdem locationis non inſpiciatur quando
fieri debet remiſſio, tamen habetur reſpectus ad ſin-
gulum annum, quando penſio eſt in annos diuiſa,
vt in caſu noſtro, in quo dictum fuit vectigal locaui
pro aureis 27000. ſingulo anno. Vt igitur cogno-
ſcatur an ſit læſus conductor, inſpiciendi ſunt om-
nes reditus totius anni, non autem vnius tātum men
ſis. Et hæc procedunt etiamſi penſio eſſet diuiſa per
menſes, quia adhuc deberet conſiderari reditus to-
tius anni, vt in terminis concludit Bald. conſil.316.
in prin.col.3.vbi dicit,quòd ſi penſio ſoluenda eſt ſin
gulo ſemeſtri,tamen diuiſio cenſetur facta per annos
non per ſemeſtria, & ratio eſt,quia promittitur pen-
ſio pro vniuerſitate fructuū totius anni,niſi prædium
ſit vrbanum,& hac ratione inductum fuit,quòd pen-
ſio, ſi aliud non ſit dictum,nec extet conſuetudo, de-
betur ſolum in fine anni.l.diuortio.ff.ſolu.matr.quia
cum promittatur pro fructibus totius anni,non debe
tur niſi perceptis omnibus fructib.l.inter ſtipulantē.
§.ſacram.ff.de verb.obl.licet igitur diſtribuatur pen-
ſio in ſingulos menſes, tamen habitus videtur reſpe-
ctus ad annos, & ideo remiſſio fiet cōſideratis fructi-
bus,qui in anno percipiuntur, non qui in vno menſe.
Idque obtinet multo magis,quando ſolutio in mēſes
collata non eſt vniformis,nec proportionata, ſed po
tius difformis,vt bene animaduertit Boſſ.in tit.de re
miſſ.merced. cond.nu.36. Videtur enim tunc menſiū
diſtributio facta gratia commodioris ſolutionis, nō
vt ea regulet,vel informet contractum.

Non obſtat igitur, quod voluit Bald. in dict. l.vo-
luntas. & in dicto conſil.475. quia reſpondeo, eius
55 ſententiam eſſe falſam,& communiter † reprobari,
vt conſtat ex diſtin. Barto. in d.l.ſi ſeruus communis
Mæuij.§.fi.quem,vt diximus, ſequuntur communiter
Doctores,& proinde non eſt de ſingulari eius opinio
ne curandum.

Nec mouet doctrina Bart. in d. q. incip. publica-
nus.quia reſpondeo, ꝙ Bar.ibi non dicit tot eſſe loca
tiones,quot menſes: ſed dicit ſolum contractum eſſe
locationis,quando pretium,vel penſio venit præſtan
da ſingulo anno, vel menſe, & id eſt veriſſimum: ſed
aliud eſt quærere, an ſit locationis contractus, aliud
vero, an ſint tot locationes quot menſes. Nec Anch.
d.conſ.402. aſſerit fieri debere remiſſionem ſingulo
menſe, quando præſtatio eſt conſtituta pro ſingulo
menſe,ſed ſolum dicit locationis contractum eſſe, &
infert eſſe locum remiſſioni pro menſibus, quib. Pa-
pa abfuit à Piſtorio: cum tamen illis ex publica opi-
nione fuiſſet ibi commoraturus, & illa remiſſio non
ideo fieri debebat per menſes, quia contractus eſſet
in menſes diuiſus: ſed quia remiſſio fieri debet pro
rata temporis,quando cōductor caſu impeditur frui
re conducta,ſecundum Bart. d. §. item cum quidam.
etſi per menſes durauit impedimentum,erit quoque
per menſes remittenda penſio. Eodem modo loqui-
tur Corne.d.conſ.12.quia loquitur de bimeſtre, ha-
bito reſpectu ad tempus,quo bellum durauit,& pro-
pterea apparet Boſſ. in loco ſupra in contrarium re-
56 lato eſſe authoritate † deſtitutum, & Doctores per
eum allegatos aliter loqui,quam ipſe referat. Præter
ea poſſet forte ſuſtineri opinio Boſſij, qñ diſtributio
eſſet vniformis,& æqualis ſingulo menſe,vt ipſe dicit
num.36.ſed in caſu noſtro eſt difformis, quia ſoluen-
di ſunt aurei mille ſingulo menſe, & ſingulo trime-
ſtre compleri debet ſolutio quartæ partis aureorum
27000. ex quo apparet, quòd diſtributio illa facta ꝑ
menſes fuit ad commodiorem ſolutionē facta. Rur-
ſus,niſi ita intelligamus,prior diuiſio penſionis, quæ
conſtituitur in ſingulos annos eſſet ſuperflua, dum
dicitur, quòd teneatur ſoluere ſingulo anno aureos
27000. & eſſent ſine virtute operandi,contra l.ſi qñ.
ff.de leg.1.Ad quid.n.diſtribuere penſionē in annos,
ſi mox extat diuiſio in ſingulos menſes? Et confirma
tur, quia, dum menſium ſit diſtributio,ea reſpicit nō
obligationem, ſed ſolutionem, quia dicitur locatio-
nem fieri pro aureis 27000. ſoluendis modo infra-
ſcripto, videlicet ſingulo menſe mille aureos &c. &
plurimum intereſt, an dies apponatur gr̃a limitādæ
57 † obligationis,vel differendæ ſolutionis,vt per Doct.
in l.obligationū fere.in prin.ff.de act. & oblig.in l.eū
qui.§.qui ita.ff.de verb. obli. ſicuti aliud eſt,ſi condi-
58 tio ſuſpendat † obligationem: aliud vero ſi exequu-
tionem,vel ſolutionem,vt per Bart.in l.1.num.3.ff.de
condit.& demon. Doct.in omnibus obligationibus.
num.7.& ibi Cagn.nu.23.ff.de regu.iur.

S V M M A R I V M.

1 *Appellationi renunciare videtur, qui comparet coram iudice à quo.*

2 *Renunciatio non præſumitur, quando alia coniectura capi poteſt.*

3 *Poſteriora non derogant prioribus, quando ſe compatiuntur.*

4 *Appellationi non renunciatur per actum, qui non eſt appellationi contrarius.*

5 *Appellationi non renunciat, qui comparendo coram iudice à quo, petit reuocari grauamina.*

6 *Excommunicatus qui abſtinet, & aliquid facit, ne incidat in excommunicationem, non cenſetur recedere ab appellatione interpoſita.*

Appel-

7 *Appellationi non renunciat, qui iudicẽ adit ſuper attentatis.*
8 *Mutatio voluntatis non præſumitur.*
9 *Præcedentiã declarant, ea quæ ſequuntur.*
10 *Recipiens pretium non approbat contractum, quando eum prius expreſſe impugnauit.*
11 *Appellationi non renunciat, qui coram primo iudice comparendo proteſtatur, quòd ſibi ſalua ſit ſua appellatio.*
12 *Appellationi non renunciat, qui coram iudice à quo aliqua facit ad effectum, vt appellatio faciliorem ſortiatur exitũ.*
13 *Appellatione pendente poteſt iudex ea expedire, quæ tendunt ad faciliorem exitum appellationis.*

CONSILIVM XXXV.

ORDINAVIT Senatus, ꝙ deferatur
appellationi interpoſitæ per Angelã
de Ianuenſibus reſpectu condemna-
tionis fructuum tantum, non autem
reſpectu poſſeſſionis. Et quamuis ad-
uerſus hoc ordinatum ſupplicatum
ſit, & cognoſci cęperit ſuper eius ſupplicatione: tamẽ
voluit, ꝙ ſententia exequutioni mitteretur. Poſtea ve
ro re melius intellecta, ordinauit deferendum eſſe ap
pellationi, tam reſpectu poſſeſſionis, quam fructuum.
Sed Bartholomæus Gallina aduerſarius dicit, ꝙ An-
gela renũciauit appellationi, ex quo petijt ſibi remit
ti Trebellianicam debitã ex hæreditate Ioan. Galli-
næ, ea.n. petitio nõ ſe cõpatitur cũ appellatione. Nã
petendo, ꝙ ſibi dimittatur Trebellianica, videtur in
reliquis ſententiam approbare, quia vnius incluſio,
aliorum eſt excluſio. l. cum Prætor. ff. de iudic. c. non-
ne. de præſump. Et qui conſentit, ꝙ ſententia exequu-
tioni mandetur, eam videtur approbare, arg. l. ad ſo-
lutionem. C. de re iud. Opponit etiam quòd pro liqui
datione Trebellianicæ comparuit ſæpius Angela co-
ram Prætore Fubinarum, & qui comparet coram iu-
1 dice † à quo, videtur recedere ab appellatione inter-
poſita. c. gratum. vbi not. de offi. deleg. cap. ſolicitudi-
nem. de appel. c. cum veniſſent. de teſtibus.

Ego tamen exiſtimo, Angelam de ſuo iure nihil re
miſiſſe, nec videri, quòd appellationi interpoſitæ re-
nũciauerit. Nã vbi poteſt capi alia coniectura, quam
2 renunciationis, ea ſumenda † eſt, vt inquit Dec. in d.
c. gratum. nu. 4. verſi. quarto limitatur. allegat notata
per But. in c. accedentibus. de priuileg. vbi vult, quòd
non ſit præſumendum aliquem voluiſſe renunciare
priuilegio, vbicumque alia coniectura ſumi poteſt. ſe
quitur Alc. in conſil. 33. num. 7. ver. quinimo ſi dictus.
vol... Hic vero ex alio conſtat Angelam Trebelliani
cam petijſſe, & coram Prætore Fubinarum cõparuiſ-
ſe, quam vt ab appellatione recedat, quia ſcilicet, cũ
eſſet exequenda ſententia, curauit Angela, quòd in
exequutione quanto minus fieri poſſet, damnum ſen-
tiret. Quam ob rem oppoſuit ſententiam non eſſe exe
quendam pro ea portione, quam Trebellianica capie
bat, ex quo erat omni caſu deducenda ad commodũ
ipſius Angelæ. Et quia Senatus exequutionem demã-
dauerat Prętori, neceſſe fuit coram eo comparere, at-
que hæc deducere: proinde cum id fuerit ex alia cau-
ſa, & ad alium finem, non debet videri renunciaſſe ap
pellationi; id quod confirmatur. Nam ideo ſolus com
parens coram iudice, qui grauauit, recedere videtur
ab appellatione impoſita, quia comparitio non ſe cõ
patitur cum appellatione, & vbi duo fiunt actus con-
trarij, tunc poſterior derogat priori. l. pacta nouiſſi-
ma. C. de pact. ſed vbi actus, qui ſequitur non eſt con-
trarius præcedenti, tunc reducuntur ad concordiam,
3 & vnus non tollit alium, vt declarat Dec. in d. l. pacta
nouiſſima. numer. 5. & in ſpecie, quod non inducatur
renunciatio appellationis per actum ſubſequentis cõ
paritionis, quando is actus non eſt appellationi con-
4 trarius † declarat Rot. dec. 476. in nouis, dicens quod
producens iura ſua coram iudice à quo, ad effectum,
vt illius ſententiam demonſtret iniuſtam, non vide-
tur renunciare appellationi, quia actus productionis
non eſt contrarius appellationi, ſed cum ea ſtare põt,
& tunc ſolum videtur quis renunciare, quando cõtra
rietas inter appellationem, & actum nullo modo põt
euitari. In dubio vero creditur contrarietas, nec in ex
preſſo præſumitur. c. ſolicitudinem. de appel. & ita di
cit intelligendum eſſe c. gratum. Et infert, quod ſi cõ-
paritio coram primo iudice recipiat plures fines, &
intentiones, illa tamen in dubio reſpicienda eſt, quæ
minime obeſt producenti, vel comparenti, quia veriſi
mile non eſt in dubio, ꝙ quis tacite ſuæ appellationi
renunciare velit, niſi clarè appareat. Vult ergo Rot.
quod renunciatio inducatur propter contrarietatẽ.
Idem dicit Dec. d. c. gratum. inquiens, quod contrarie
tas eſt cauſa renunciationis, & quod ideo eatenus fie-
ri videtur renunciatio, quatenus inſurgit cõtrarietas,
non vltra, quia voluntas, quæ ex facto colligitur, non
extenditur vltra quam ex ipſo facto inferatur de ne-
ceſſitate, per ea, quę ponit Bar. in l. 1. §. ſi quis hoc inter
dicto. in fin. ff. de itin. actuq; priu. & idẽ repetit ſępius
in diſcurſu. Et ideo dicit Abb. in c. quæſtioni. nu. 6. de
5 appel. quod qui comparet † coram iudice à quo, ad ef
fectum, vt reuocetur grauamen, non renunciat appel-
lationi, idem dicit in c. cum veniſſent. nu. 9. de eo, qui
mitt. in poſſ. Philip. Franc. in d. c. ſolicitudinem. col. 4.
& 5. Maran. de ordin. iudic. in 6. part. in 2. actu princ.
nu. 425. ſed qui comparet ad impediendam exequu-
tionem, quam non poterat euitare, non videtur renũ
ciare appellationi, quia actus ille non eſt contrarius
appellationi, ſed factus ad effectum, ne ſententia in
plus exequeretur, quam importarent eius verba. Et
in ſimili dicit Dec. d. c. gratum. nu. 4. ver. 4. limitatur,
6 quod ſi excommunicatus, † non ſolum ſeruat excom-
municationem, ſed etiam aliquid facit, ne incidat in
excommunicationem, non ideo videtur recedere ab
appellatione, quia hoc facit ad abundantem cautelã,
ne remaneat innodatus. Cõſidero etiam, quod actus
comparendi, quem fecit Angela, non concernit appel
lationem interpoſitam, ſed quid diuerſum. Nam ap-
pellatio illa non potuit ſuſpendere ſententiam, quia
voluit Senatus, quod ea nõ obſtante exequeretur ſen-
tentia. Sed ſolum appellatio potuit negocium deuol-
uere ad ſuperiorem. Proinde, quæ facta fuerunt circa
exequutionem ſententiæ, cum non reſpiciant appel-
lationem, non inducunt renunciationem, quia aliud
eſt deuoluere, aliud ſuſpendere, & ex diuerſis non be
ne infertur. l. Papinianus exuli. ff. de minor. & actus
agentium non debet vltra eorum intentionem opera
ri. l. omnis. ff. ſi cer. pet. Facit, quod voluit Abb. in cap.
7 cũ teneamus. in 2. not. de app. vbi tenet, † quod adeun
do iudicem ſuper attentatis, non videtur appellans
renunciare appellationi. Sequitur Maran. d. 2. actu.
num. 425.

Præterea iam Angela introduxerat appellationẽ,
atque omni ope nitebatur, vt Senatus ei deferret, ſi
vero per comparitionem voluiſſet renunciare appel
lationi, vtique ſe ipſam correxiſſet, & non præſumi-
8 tur mutatio † voluntatis. l. eum, qui voluntatem. ff. de
probat. l. cum hic ſtatus. ff. de don. int. vir. & vxor. nec
correctio incontinenti. l. non ad ea. vbi doctor. ff. de
cond. & demonſtr. & cum prius Angela declaraſſet ſe
velle proſequi appellationem, & impugnaſſet ſenten
tiam Prætoris Fubinarum, non poteſt colligi ex ſub-
ſequentibus tacita voluntas approbandi ſentẽtiam,
quia

9 quia præcedentia declarant † ea, quæ ſequuntur. l. ſi fuerint. §. fi. ff. de reb. dub. l. ille aut ille. §. cum in verbis. ff. de leg. 3. & adeo potens eſt expreſſa declaratio præcedens, vt tollat vires tacitæ voluntatis cõtrariæ, vt probatur ex his, quæ ponit Bart. in l. procurator, la 2. §. 1. in 1. oppoſi. ff. rem rat. hab. vbi dicit, quòd etſi re
10 cipiens † pecuniam videatur actum approbare, cuius virtute pecunia ſoluitur, tamen fallit, q̃n is antea actum expreſſe impugnaſſet, quia ex quo conſtat de expreſſa voluntate in contrariũ, non eſt ſtandum con iecturæ. Sequitur Natta in conſil. 101. nu. 12. id ipſum tenuit Aret. de quo Natta non meminit in conſi. 128. nu. 8. vbi ait, quod per actum nõ inducitur tacita approbatio actus, quem is expreſſe reprobauerat in iudicio, quia voluntatis mutatio non pręſumitur. Ita in propoſito dicendum eſt, per comparitionem non cenſeri approbatam ſententiam, quam in iudicio expreſſe impugnauerat. Demum id clarum fit ex his, quę Angela in ſuis ſcripturis dixit, dum proteſtata eſt ſemper, quod quæcunque deducebat circa Trebellianicæ detractionem, id faciebat, ne pendẽte cognitione, an ſit appellationi deferendum, iura ſua læderentur, & in plus exequeretur ſententia, quam importarẽt eius verba. Hæc autem proteſtatio declarat mentem Angelæ fuiſſe non recedere ab appellatione, ſed iura ſua conſeruare, donec cognitum foret ſuper ipſius appellationis admiſſione, quam ob rem non potuit videri renunciaſſe appellationi, per ea, quę ſupra dixi. Id q̃d confirmatur, quia quando comparens coram primo
11 iudice proteſtatur velle, quod ſit ſibi ſalua ſua † appellatio, tunc comparitio ei non obeſt, nec per eam videtur appellationi renunciare, vt voluit Innoc. in c. quæſito. de app. Guid. Pap. dec. 172. in fi. & latius dec. 364. quia ſecũdum eum proteſtatio ſeparat animum ab actu, qui agitur. l. qui in aliena. §. fi. ff. de acq. hęred. idem tenet Alex. in conſ. 130. nu. 15. verſ. quia reſpondeo. vol. 4. vbi dicit eſſe de hoc caſum in c. ſolicitudinẽ. de app. Boer. ſingul. inci. proteſtatio, il primo. Cæterum quicquid fecit Angela coram Prætore Fubinarum tendit ad impediendum exequutionem ſententiæ à qua pendebat appellatio: nam petijt deſiſti ab exequutione, attẽto, quod erat ex bonis illis detrahẽda Trebellianica, cuius quantitas nondum erat liquidata. Impediendo autem exequutionem, non v̄r voluiſſe recedere ab appellatione, ſed potius illi inhærere, atque illam ſuſtinere. Nam quæ fiunt ad effectum, vt appellatio faciliorem ſortiatur exitum, non impe
12 diunt † appellationis proſequutionem, nec inducũt illius renunciationem, vt declarat Philip. in d. c. ſolicitudinem. n. 23. Vbi dicit, quod neque pars v̄r appellationi renunciare, nec iudex contra appellationem attentare, q̃n appellans proponit querelam contra aduerſarium coram iudice à quo, & iudex citationẽ decernit, quia id tendit in faciliorem appellationis euentum. Pro quo facit, quia etſi appellatio ſuſpẽdat iuriſdictionem primi iudicis, & eius manus liget, ita vt nihil inde facere poſſit: tamen non impeditur iudex, quominus poſt interpoſitam appellationem ea
13 poſſit expedire, † quæ tendunt in faciliorem appellationis exitum. c. cum teneamur. vbi Philip. in 2. nota. de appe. vbi dicitur, quod iudex poteſt appellatione pendente prouidere, ne quis turbetur in ſua poſſeſſione. Facit etiam tex. in cap. 2. de mat. contra interd. eccle. contr. vbi gl. in ver. diſtractus. & Abb. in vlt. nota. Vbi habetur, quod iudex à quo, poteſt pendente appellatione inhibere partibus ne alteri nubant. Idem not. Abb. in ca. tua. nu. 2. de deſponſ. impub. Berous in conſil. 45. num. 2. volum. 3. poteſt etiam iudex à quo, præfigere appellanti tempus ad proſequendum appellationem. cap. perſonas. vbi Franc. in 2. not. de appella. & idem Franc. in c. cum teneamur. nu. 21. eo. tit. & alia congerit ſimilia Robe. Lancel. in tract. de attenta. in 2. par. c. 12. limita. 4. per totam. Idem itaque dicendum eſt hoc caſu, vt non videatur Angela renunciaſſe appellationi, licet coram primo iudice comparuerit, opponendo contra exequutionem, quia quę fiunt ad vnum finem, non debent contrariũ effectum operari. l. legata inutiliter. ff. de leg. 3. & factum in fauorem appellationis, non debet in eius odium retorqueri. l. quod fauore. C. de legibus.

Poſtremo reſponderi poteſt, quod Angela non cõparuit coram Prætore Fubinarum tanquam eo, qui ſententiam tulerat, & tanquam Prætore, ſed eum adiuit, vt à ſenatu delegatum ad exequendum ſententiam: quare cum duplicem perſonam gereret, delegati ſcilicet, & ordinarij, comparens Angela coram eo vti delegato, non videtur eius ſententiam approbare, quam tulerat, vti ordinarius: nec conſequenter appellationi renunciare.

SVMMARIVM.

1 *Emptor, qui pretium non ſoluit, fructus non lucratur etiam pro rata pretij ſoluti.*
2 *Taxatiua excludit omnes caſus præter expreſſos.*
3 *Omiſſum in contractibus habetur pro omiſſo.*
4 *Euictione non agit emptor, niſi lata ſententia, & ibi exornatur.*
5 *Euictio. fideiubere pro euictione non tenetur venditor, niſi ab initio ſit conuentum.*
6 *Euictio, vbi ex pacto non debetur, tunc pretium reſtituitur, niſi æquitas aliud ſuggerat.*
7 *Euictionem promittens pro dato, & facto ſuo tantum, non tenetur pro facto authoris.*
8 *Præcipuè ſi ſit ſingularis ſucceſſor.*
9 *Venditor tenetur rem tradere liberam, & ibi exornatur.*
10 *Venditor, qui ſciens rem eſſe alienam, vel alij obligatam, vendit vt propriam, dicitur in dolo.*
11 *Emptor agere poteſt contra venditorem, vt rem venditam liberet, ſi eſt obligata.*
12 *Emptor poteſt pretium retinere donec res empta liberetur ab obligatione, etiam ſi tradita ſit.*
13 *Emptor agere poteſt, quanto minoris, quando venditor ſciebat rem eſſe alij obligatam.*
14 *Euictio, quando imminet in limine contractus, tenetur venditor fideiubere, alias pretium retinetur. Ibi exornatur latiſſimè, & limitatur atque ampliatur.*
15 *Euictio debetur, quando venditor doloſe tacuit rem eſſe alienam, licet conuenerit non teneri, niſi pro dato, & facto ſuo.*
16 *Venditor equi tenetur pro morbo, ſeu vitio, quod ſuppreſſit, licet dixerit nolle teneri pro morbo aliquo.*
17 *Factum iudicis cenſetur factum partis.*
18 *Euictionem, qui promiſit, pro facto ſuo tantum, tenetur etiam pro facto auctoris.*
19 *Taxatiua non excludit caſus ſimiles.*
20 *Incluſio vnius non eſt excluſio alterius, in quo eſt eadem ratio.*
21 *Omiſſum non habetur in contractibus pro omiſſo, quando eadem eſt ratio.*
22 *Euictionem, qui conuenit non præſtare, tenetur tamen reſtituere pretium. Et ibi ampliatur, & limitatur.*
23 *Euictione, licet agi non poſſit ante ſententiam, vel litem motam, tamen emptor agit ex empto, vt res liberetur, ſi alij ſit obligata:*
24 *Venditurus rem agit ad intereſſe contra eum, qui litem per calumniam mouit, vt impediret venditionem.*
25 *Euictio, alia propria, alia impropria, & ibi declaratur.*

Ratio

26 *Ratio eadem eſt partis, quo ad partem, quæ eſt totius, quo ad totum.*
27 *Impletum ſemel ſufficit, licet implementum non duret.*
28 *Conſenſus limitatus non extenditur.*

CONSILIVM XXXVI.

QVAMVIS multa deduxerunt D. Iuga
les de Lora, nõ tamen vr̃, quod aliqua
poſſint exceptione ſe defendere à ſo-
lutione pretij domus ſibi vẽditæ, per
Reuer. presbyterum Antonium Buti
num de Montecaluo, quia æquum nõ
1 eſt, ꝙ emptor † fruatur re empta & pretio. l. curabit.
C. de act. empt. l. Iulianus. §. idem Papinianus. ff. eo. ti.
l. 2. C. de vſu. in quib. locis dr̃, ꝙ ex quo pretiũ non ſol-
uit, fructus non lucratur: quinimò ſi partem pretij ſol
uit nõ lucratur fructus pro rata pretij ſoluti, ſed requi
ritur integra pretij ſolutio. l. fi. ff. de fund. do. Bar. in l.
Iulianus. §. offerre. ver. q̃ro iuxta hoc. ff. de actio. empr.
in l. Fiſtulas. §. qui fundum. ff. de contrahend. emptio.
Abb. in conſ. 66. col. 3. vol. 1. Aret. in conſ. 160. in 5. du-
bio. & ſi ex æquitate, ne quis cum aliena iactura locu-
pletetur, forte aliud dicẽdum ſit, vt per Nattam poſt
alios in conſ. 384. nu. 12. ver. poſtremò licet. non igitur
differri poteſt ſolutio ſub prętextu euictionis, quia ex
pacto nõ debetur euictio, cauit enim ne de euictione
teneatur, niſi pro dato, & facto ſuo, hic autem res non
petitur ex aliquo facto venditoris, & taxatiua illa ex
cludit omnes caſus, & perſonas præter ipſum vendito
2 rẽ, † qui fuit expreſſe incluſus. l. qui aliena. §. libertos.
ff. de negor. geſt. Dec. in conſi. 328. nu. 5. Crau. in conſ.
155. nu. 1. & in conſ. 205. nu. 46. & vnius caſus incluſio
eſt aliorum excluſio. l. cum Prętor. l. maritus. C. de pro
cur. c. nonne bene dicimus. de præſumpt. & in contra-
3 ctib. quidquid eſt omiſsũ † hr̃ pro omiſſo. l. quidquid
aſtringendę. ff. de verb. obl. l. ſi extraneus. ff. de cõdict.
ob cau. l. ſi cum dotem. in princ. ff. ſolut. matr. cũ igitur
moleſtia non inferatur per vẽditorem, ſed per alium,
nõ ideo emptor poteſt pretium promiſſum retinere.

Accedat, quod etiã ſi deberetur euictio, tamen pro
4 euictione non poſſet nunc agi, antequam † res ſit eui-
cta. l. habere licere. ff. de euictio. l. qui rem. C. eod. tit. l.
vtique. ff. de rei vend. & dicit Barto. in l. natura. §. cum
me abſente. in princ. ff. de neg. geſt. quod vt commit-
tatur ſtipulatio euictionis, neceſſaria eſt ſententia, &
in l. emptorem. in princ. ff. de acti. empt. inquit hanc
eſſe veritatem, quod requiritur libellus, & ſententia,
licet non teneatur emptor negare veritatem, ſed poſ-
ſit vti bona fide. Soc. iun. in conſi. 81. nu. 10. vol. 1. Alios
plures adducit Cabal. in tract. de euict. §. 3. num. 160.
vbi poſt Bar. in d. l. vtique. dicit, quod ferenda erit ſen
tentia ad emptoris inſtantiã, ſi actor non curet illam
proferri, & præter eum Alex. in conſ. 119. nu. 37. vol. 6.
Bero. in conſ. 158. nu. 13. vol. 1. id quod procedit etiam
ſi res eſſet aliena, quia nihilominus non datur euictio
ante ſententiam, ſecundum Caſt. in l. creditor. §. præ-
dium. circa finem. ff. de actio. empt. Aret. in §. nouiſſi-
me. in fi. Inſt. de ſuſpect. tuto. quos refert D. Beccius in
conſil. 106. numer. 44. quia venditor non tenetur rem
facere accipientis, ſed tenetur ad tradendum, & face
re debet, quod emptori liceat habere. l. ſeruus. §. fin. ff.
de actio. emptio. late alios citans Gomeſ. de contr. c.
2. nu. 39. Rub. l. non ſolum. §. morte. nu. 453. & ſeq. ff. de
oper. nou. nunc.

Nec dicatur, quod etſi non poſſit agi pro euictio-
ne, tamen agere poſſint emptores, vt ſibi cum fideiuſ
ſoribus caueatur, iuxta l. habitationem. §. fin. ff. de pe-
ric. & commod. rei vend. ex quo imminet euictio in li
mine contractus. Quia reſpondetur, quòd regulari-
5 ter venditor non tenetur cauere † niſi à principio ita
ſit dictum. l. illud quæritur. in princip. & l. emptor. de
euictio. l. 1. §. ſtipulatio dupla. ff. de præt. ſtipu. l. pacta
conuenta. ff. de contrah. empt. & cum, vt eſt dictum,
non debeatur euictio, non debetur etiam fideiuſſio
pro euictione. Ipſa enim euictio eſt cauſa præſtandæ
fideiuſſionis, & ideo vbi euictio non debetur, ibi ven-
ditor non tenetur cauere cum fideiuſſoribus, quia ceſ
ſante cauſa ceſſat effectus, vt latè per Tiraq. in ſuo tra
ctat. ceſſante cau. in princ.

Non etiam mouebit ſi dicatur, quòd ſaltem reſti-
tui debet pretium, licet euictio nõ debeatur. l. empto
rem. §. fin. ff. de action. empt. & proinde erit cauen-
dum pro quantitate pretij reſtituendi, quidquid ſit
pro damnis & intereſſe. Ad hoc enim reſponderi po-
6 teſt, procedere, quando æquitas † militat in fauorem
emptoris: ne ſcilicet rem amittat, & pretium, quod
non conuenit contractui bonæ fidei. Sed vbi ceſſat
hæc æquitas, ceſſat etiam dictæ legis diſpoſitio, vt in
propoſito concludit Natta in conſil. 181. numero 8.
vbi verſicul. poſtremo conſidero. dicit, quòd ſi res ſit
viliori pretio vendita, quàm par ſit, & conuenerit
venditor ſe euictionem non præſtiturum, hoc caſu
nec ad pretium conueniri poterit, quia ceſſat incon-
ueniens ab ea lege conſideratum. In præſenti autem
caſu deficit illa æquitas: quia venditor, qui pro eui-
ctione habebat Iugales de Capellis ſuos authores ſi-
bi obligatos, eos liberauit ab omni onere euictionis,
conſentientibus ipſis Iugalibus de Lora emptori-
bus, & ideo ſi venditor teneretur ad pretij reſtitutio
nem, non modo ceſſaret inconueniens, quòd emptor
amittat rem & pretium, cum id euenerit ex eius cul-
pa, & facto, ſed aliud reſultaret abſurdum, quòd ven-
ditor ipſe remaneret pretio excluſus, quinimo vide
tur intentionem partium fuiſſe, quòd ipſis Iugali-
bus emptoribus pretium in caſum euictionis non eſ-
ſet reſtituendum. Nam aliunde emptores prædicti
cauerunt ſibi pro euictione, quia in eodem contra-
ctu curarunt, & ita cum effectu obtinuerunt, quòd Iu-
gales de Capellis cederent ſibi iura donata per Bar-
tholomæum Berreram, & quæ eidem Bartholomæo
competebant ſuper domo empta. Item & ius agendi
pro euictione contra do. Michaelem Duſium ciuem
Aſtenſem, & hæc omnia ipſis emptoribus ceſſa viden
tur loco euictionis præſtandæ per presbyterum Buti
num venditorem. Cum igitur emptores ipſi pro eui-
ctione acquiſiuerunt iura contra dictum Butinum,
videtur tacitè actum, quod venditor non poſſet pro
euictione moleſtari.

Parum etiã obſtabit, quòd euictio hoc caſu ſequa-
tur ex facto Baptiſtæ Ferrarij, à quo cauſam habet
presbyter Antonius venditor, quia licet promiſerit
de euictione pro dato, & facto ſuo tantum, tenetur ta
men etiam de facto authoris, ſecundum Bald. & Saly
cet. in l. fina. C. de action. emption. Reſponderi enim
poteſt eorum opinionem non eſſe veram, & contra-
7 riam tenuiſſe † Aretin. & Alexand. in l. ſtipulatio iſta
habere. in princip. ff. de verbor. obligat. Et non obſtat
text. in d. l. ſtipulatio. qui per aduerſantes adduci-
tur, quia non continet dictionem taxatiuam, ita re-
ſpondet Alex. in d. l. ſtipulatio. num. 7. & quamuis ip-
ſe, & Aret. conueniant cum Bald. & Salyc. quoad fa-
ctum authoris, licet diſcordent quoad factum hære-
dis, tamen intelligi debent de authore vniuerſali,
non autem de ſingulari, diuerſitatis ratio eſt, quia
hæres videtur vna & eadem perſona cum defuncto.
§. 1. in Auth. de iureiur. à morien. præſt. & proinde fa-
ctũ defuncti videtur factum ipſius hæredis, qui ideo
tene-

tenetur ex facto defuncti tanquam proprio,non vt ex
alieno.gl.in l.ſi ſeruus,la ſeconda,in ver.intereſt.ff.de
condic. furt. ſed in ſingulari ſucceſſore ceſſat hæc ra-
tio,quia non repręſentat perſonam authoris:non mi-
rum itaque ſi non tenetur ex eius facto,cum non poſ-
8 ſit dici factum proprium,& † in ſpecie videtur eſſe gl.
in l.ſi cum fundum.in gloſ.fi.ff.de verb.ſign.per quam
ita dixit Crem.in ſing.158.vbi dicit illam gl. eſſe ſin-
gularem,& à nemine relatam. Sequitur Ant. Burg. in
c.fin.nu.15.ver.intelligat tamen ſingulariter, vbi di-
cit eſſe perpetuo menti tenendum. ext. de emptio. &
vend. Alci.d.l.ſi cum ſeruum. Tiraq.de retra.conuen.
§.1.gl.6.nu.5.Deciſ.Pedem.48.num.4.& ſeq.Cabal.in
tract.euiction.§.5.nu.43.

Præmiſſis tamen non obſtantibus arbittor prædi-
ctos Iugales de Lora non teneri ad ſolutionem pretij
petiti per dictum presbyterum Antonium. Primo,
9 quia venditor † tenetur rem tradere.l.ex empto.ff.de
actio.empt.l.ſi ſtipulatus. C.de vſur.vbi dicitur id eſ-
ſe de natura contractus.l.ſi ita.in fin.ff.de contrahen.
empt.nec liberatur tradendo ſimpliciter, ſed requiri
tur,quod eam tradat liberam,vacuam,& expeditam.
l.ſi in emptione.§.vacuam.& §.fi.cum l.ſeq.in princip.
& ibi not.Doct.ff.de actio.empt.l.ſi pater. C. eo.tit.c.
cum Ioannes.& ibi not.de fid.inſtru.l.ex prædijs. vbi
Doct.C.de euict.& ibi dicit Bal. ꝙ vẽdens rẽ ſimplici
ter,cenſetur tanquam liberam vendere, & talem te-
netur tradere, & plures alios concordantes citat Ti-
raq.de retra.conſang.§.1.gl.9.num.56.Dec.conſ.119.
nu.1.Bero.conſi.158.nu.31.vol.1. vbi quod non dr̃ tra
didiſſe,qui non tradit liberam. Alex.conſ.15. num.3.
vol.5.& ideo ſi venditor agat ad pretium, ſummoue-
tur exceptione rei non traditæ. l. Iulianus. §. offerri.
cum ibi no.ff.de actio.emp.& hæc dicitur doli except.
d.l.ex prædijs.in fi.C.de euict.l.qui pendente. ff.de a-
ctio.empt.quia petens pretium rei, quam non tradi-
dit,locupletari affectat cum aliena iactura. Dolo aũt
vr̃ facere,qui cum alterius damno lucrum quærit. l. ſi
quis mancipijs.§.fi.ff.de inſti. Natta conſ.305.nu.1.&
ſicuti emptor non agit ad rẽ emptam contra vendito
rẽ,niſi pretio integraliter ſoluto.d.l.Iulianus.§.offer-
ri.& dictum eſt in prin.ita ſi venditor maiorem partẽ
rei venditę tradiderit,non poterit pretium conſequi,
niſi integram,& totam tradat,quia duo hi caſus pro-
cedũt à pari,vt not.d.§.offerri.vbi Bal.& alij. Emptor
enim & venditor ſunt correlatiua,& diſpoſitũ in vno,
locum habet etiam in alio.l.1.vbi Bar.C.de cupreſ.li.
10.l.fin.C.de ind. vid. toll. & vno poſito, vel ſublato,
alterum quoque poſitum,vel ſublatum cenſetur.l.fin.
ff.de acceptil.Crau.conſi.179.nu.13.& ita in propoſi
to concludit Dec.in conſil.119.num.1.

Secundo, & aliter, dictus presbyter repelli poteſt
exceptione doli,quia ſciebat rem eſſe alienam,quan-
do eam vẽdidit Iugalibus de Lora, vt fuit in proceſſu
deductũ, & planè probatum. Sciebat quoq; domum
vẽditam fuiſſe prius obligatam vxori dicti Baptiſtę,
cũ qua antea dictus presbyter litem egerat,& dota-
le inſtrumentum viderat,& palpauerat,& ideo cogi-
tur rem liberare. Eſt enim in dolo,quando ſciens rem
10 alienam eſſe, & alij obligatam † eam vendit tãquam
propriam,vel ſaltem ſupprimit alienã obligationem.
l.vina.§.plane.vbi glo.Bald.Alber.Fulg. & Salyc.ff.de
peri.& commo. rei vend.l.quæro. ff. de actio. empt.l.
Iulianus.§.qui pecus. & §.quod autem diximus. ff. de
actio.empt.l.qui libertatis.§.ſed ſi quis. ff. de euictio.
D.Beccius conſil.106.nume.11. & ideo emptor agere
poteſt contra venditorem, vt rem liberet ab hypothe
11 ca,vel faciat † ementis.d.l.ex his prædijs.& quamuis
ille tex.loquatur te nondum tradita, idem tamen eſt
ſi ſit tradita, quia agit nihilominus emptor ſecundũ
gl.in d.l.ex his prædijs. per tex.in l.creditori. §.pdiũ.
ff.de actio.empt.quod ſi emptor agere poterit, multo
magis modo prædicto excipiendo ſe defendere à pre
tij ſolutione,quia cui actio cõpetit, multo magis da-
tur exceptio.l.nemo.§.inuitus. §.cui damus. vbi Dec.
& Cagn.ff.de reg.iu.& in terminis ita concludit Rip.
poſt Alex.in l.1.§.ſi hæres.num.32. ff.ad Treb. vbi in-
quit hanc eſſe bonam cautelam ad differendam ſolu
tionem,vt ſiue res ſit tradita, ſiue non, opponat em-
12 ptor ſe non teneri ad pretij ſolutionem,† quia res eſt
vxori pro dote, vel alij obligata, quia hoc caſu cum
pretium non eſt ſolutum ſuccurritur emptori per viã
exceptionis, ſi vero eſt ſolutum datur actio d.l.credi-
tor.§.prædium.Fortius dicit Bero.in conſ.158.nu.52.
vol.1.quod tali caſu emptor agere poteſt ad reſciſſio-
nem contractus. Allegat gl.quam dicit ſingularem in
l.ſi rem, quam.ff.de euictio. cum qua dicit communi-
ter tranſire doctores, & in dubio emptor præſumitur
ignoraſſe,quod res eſſet aliena,vel alij obligata.l.pen.
C.de euict.Bero.d.conſil.158.nu.52.

Tertio, vbi venditor ſciebat rem eſſe alicui obliga
tam, & id tacuit in venditione, poteſt emptor agere
contra venditorem,quanto minoris emiſſet, ſi ſciuiſ-
13 ſet rem fuiſſe eo modo obligatã. Ita † concludit Bar.
in l.ſi quis ſtipulatus.quæ eſt 112.§.fi.in fi.& in l. cum
ſtipulatus ſim mihi.§.fi. ff.de verb.obl. quod dicit per
petuo menti tenendum.Ang.in l.1.§.ſi hæres. verſi.&
per hunc tex. ff.ad Treb.ſequitur ibi Ale.nu.3.& Rip.
nu.31.conſiderans tex.ibi dicentem,ꝙ æſtimatio mul
tas dirimit quæſtiones.Idem ibi tenuerunt Caſtr.nu.
2. & Seiſell. in princ. & propterea, ſicut agere poteſt
emptor,quanto minoris emiſſet:ita etiam,& facilius
poteſt excipere,& petere,quod domus ęſtimetur cum
illa obligatione.

Quarto,iã contra ipſos Iugales fuit mota lis ſuper
domo per eos empta,& imminet euictio in limine cõ
tractus:& ideo cũ pretium nondum ſit ſolutum, poſ-
14 ſunt emptores retinere illud donec ſibi idonee † ca-
ueatur pro euictione, vt eſt text. expreſſus in l. ſi poſt
perfectã.C.de euict.vbi gl. Odof.Per.Cyn.Iac.de Are.
Bar.Bal.Alber.Sal.& alij hoc tenent.l.habitationem.
§.fi.ff.de peric.& commo.rei vend.vbi gl.& Bar.l.fi. §.
1.vbi Bar.& Bal.C.de reſcind. vẽd. Azo in ſumma.C.
de euict.col.2.nu.8. Bal.in l.non idcirco. C. de contr.
empt.In quibus locis declarant tunc dici euictionem
imminere, qñ pretium nõ eſt ſolutum,& eſt mota lis.
Et quamuis venditor non poſſit præciſe cogi ad fide-
iubendum,cogitur tñ cauſatiue,ſi vult pretium exige
re,ſecundum Bal.in d.l.ſi poſt perfectam. quia vendi-
tores excipiunt de imminente euictione. Ang.in §.qđ
aũt. in Auth. de fideiuſſ. & prædicta tenet ẽt Caſtr.in
conſ.46.per totum.vol.1.vbi dicit,quod pretio ſoluto
nulla datur emptori actio,vt ſibi pro euictione cauea
tur,ſed eo non ſoluto datur retentio. Et ſubdit,quod
non ſufficit nuda cautio,ſed debet eſſe cum fideiuſſori
bus. Alex.in conſ.65.num.2. vol.5. vbi tamen limitat
duobus modis, Primo,qñ conſtat litem motam fuiſſe
per calumniam,& eum qui mouit nullum ius fouere.
Secundo,quando is,qui mouit litem habebat ius con
ditionale.gl.Angel.Imol. & Petr. Beſutius in l.à diuo
Pio.§.ſi poſt. vbi etiam Iaſon numer.2. ff. de re iudic.
Aret.§.actionum.nu.25.Inſt.de actio.Socin.in conſil.
208.numer.5.verſic. ſecunda defenſio.vol.2.vbi dicit
de hoc eſſe caſum in d.l.habitationem. §. fin. & quod
dicitur imminere euictionem in limine cõtractus, ex
quo mota fuit lis ante ſolutionem pretij,& quod ven-
ditor poteſt fideiuſſorem offerre,& ſi dubitat de frau
de affectatæ controuerſiæ, poteſt dare iuramentum
purga-

purgationis, & quod ſuſpitio eſt, quod lis affectata ſit per emptorem, quando mota fuit in calculo ferendæ ſententiæ inter eum, & venditorem, & vult, ꝙ ĕtſi venditor nõ offerat fideiuſſorem, poſſit tamen iudex condemnare emptorem, cum hoc, quod fideiubeat, ſi emptor non petijt ſe abſolui, ſed ſolũ oppoſuit de imminenti euictione, per ea, quæ in emptore agente dixit Caſtr. in l. Iulianus. §. offerri. Ant. Burg. d. c. fi. nume. 15. in fi. verſ. ꝙ aũt. de empt. & vend. vbi ex mente aliorum inquit, ſatiſdandum eſſe, non ſolum pro lite mota, ſed & pro quibuſcunque alijs. Aret. §. nouiſſime. nu. 3. & 4. Inſti. de ſuſp. tut. vbi, quod pro alia lite tenetur cauere, latiſſime proſequitur Rube. qui allegat Ang. Ro. & alios in l. non ſolum. §. morte. nu. 460. ff. de ope. nou. nunc. vbi poſt Bar. in d. l. ſi poſt perfectam, dicit quod per illam legem fiũt mille malitię, quia venditor, qui non vult ſoluere pretiũ, facit ſibi moueri litẽ, & confirmat dictũ Soc. allegat conſ. 208. quod emptor non eſt abſoluendus, ſed condemnandus ad ſolutionem pretij, mediante fideiuſſione, & ponit quæſtionem, qñ res eſt ſub conditione alij obligata: & dicit poſt Albe. ꝙ præſtanda eſt fideiuſſio, ẽt ſi venditor ſit locupletiſſimus, & inquit communem eſſe, quod præſtãda ſit pro omni lite, licet ipſe teneat contrariam, tanquam veriorem. Et vult poſt Guid. de Suza. & Alb. quod præſtetur fideiuſſio etiam vbi mota eſt lis pro ſimplici hypotheca. Neuiz. in conſi. 37. num. 15. Gomeſ. de contr. c. 2. num. 39. col. 1. verſi. quod limita, & intellige. Natta in conſi. 267. num. 2. Caball. in tract. de euictio. §. 2. num. 8. vbi num. 12. dicit eſſe præſtandam fideiuſſionem, non ſolum pro lite mota, ſed etiã pro omni alia. & Menoch. in tracta. de arbit. iud. caſu 224. vbi ponit quatuor modos ſe defendẽdi, & vltimo loco recenſet quãdo cõiecturis conſtat per calumniam litem fuiſſe motam, de quo ponunt Ang. & Imol. in l. 1. §. ſtipulationũ. ff. de præt. ſtip. Curt. ſen. in l. vnica. in fin. C. de prohib. ſeq. pec. Cabal. d. §. 2. nu. 11. poſt Cęph. caut. 134. Fortius dicit Ioan. Fab. §. nouiſſime. in fi. Inſtit. de ſuſp. tuto. quòd ſi euidens, & notorium ſit ius euincentis, tũc emptor poteſt pretium retinere, nec cogitur ſoluere ſub cautione fideiuſſoris. Allegat ita velle glo. ibi, & hoc dicit menti tenendum Iaſo. in d. l. à diuo Pio. §. ſi poſt. nu. 2. ver. & aduerte diligenter. Menoch. d. caſu 224. nu. 3. & quamuis hanc diuerſionem videatur reprobare Ang. ibi, num. 3. qui vult, quod emptor cogatur ſoluere mediante fideiuſſione, quamuis notoriũ ſit euincentis ius, & ante eum tenuerit Albe. d. l. ſi ex p̃dijs. qui teſtatur ſe obtinuiſſe in contingentia facti. Tamen verior eſt opinio glo. quia l. ſi poſt perfectã. loquitur quando mota quidem fuit lis, ſed dubium erat ius euincentis, ſed l. ſi ex prædijs. loquitur, quando certum eſt, ꝙ res erat alteri obnoxia, & hanc ſentẽtiam dicit veriorem Rub. d. §. morte. nu. 462. qui tamen dicit durum eſſe recedere ab opinione Albe. & quod ita ſit, contigit in proprio facto, cum emiſſet quandam domum, quæ erat fideicommiſſo ſubiecta. Quia oblata ſibi fideiuſſione coactus fuit pretiũ ſoluere, & hoc modo ſaluat illam gl. quando certum eſt rem eſſe alienam, vel alij obligatam. Neuiz. d. conſi. 37. num. 10. & nu. 31. ſequitur Cabal. d. §. 2. num. 13. Concludunt igitur omnes, quod præſtanda eſt fideiuſſio, & ſolũ excipiunt caſum, quando lis mota fuit per calumniam emptoris, qui affectauit eam moueri vel ſubmiſit amicum, vt per Gomeſ. d. num. 39. col. 2. Idcirco in præſenti caſu non tenẽtur d. Iugales de Lora pretium promiſſum numerare, ſed excipiendo de imminenti euictione poterunt illud retinere, donec ſaltem offeratur, & præſtetur fideiuſſio.

Non obſtat autem, quod ex pacto non debeatur euictio, quia conuentum fuerit dictum presbyterum emptorem nõ teneri, niſi pro dato, & facto ſuo: quia reſpondeo eo pacto non obſtante deberi euictionem pro omnibus damnis, expenſis, & intereſſe, ex quo
15 dictus venditor ſciens † domum venditam eſſe alienam, & alij obligatam, id emptoribus celauit, vt eſt tex. in l. 1. in fi. ff. de act. empt. & ratio eſt, quia contractus emptionis, & venditionis, eſt bonæ fidei, & proinde ab eo oĩno abeſſe oportet dolum malum, vt in ſpecie dicitur in l. tenetur. §. fin. ff. eod. tit. qui tex. loquitur, quando expreſſe conuentum eſt nihil euictionis nomine præſtari debere. Idem dicitur in d. l. emptorem. §. fi. ff. eod. quia dolum facere dicitur, qui ſciens rem alienam vendit. Bar. d. l. emptorem. §. fin. vbi, quod pactum, ne quis teneatur de euictione, nihil operatur circa tria, & præcipue quãdo venditor eſt in dolo. Bald. qui idem dicit in l. 1. nu. 9. C. de peric. & commo. rei vend. & ponit Gomes. de contract. cap. 2. nu. 39. ver. primus qñ. Afflict. in c. Imperialem. in 13. not. nu. 168. de prohib. feu. alie. per Fed. Alc. in conſ. 158. in fi. & pro hoc facit, quia ſi venditor equi dicat ſe nolle teneri, pro eo, quia ſit morboſus, & plures patiatur defectus, tenebitur tñ, ſi aliquo labora-
16 bat morbo, quod venditor ſciens † non expreſſerit, vt voluit Spec. in tit. de reſc. ven. nu. 9. Ang. in l. ſi quis cũ aliter. circa med. ff. de ver. obl. vbi allegat ẽt Ioan. And. & eſt tex. in l. quęritur. in §. ſi venditor. ibi, niſi ſciens vẽditor, &c. ff. de ædil. edic. Alex. qui plures alios addit in conſ. 14. num. 4. vol. 5. vbi poſt Caſt. in l. quæro. ff. de act. empt. dicit hoc procedere, ẽtſi venditor cõuenirẽt ſe nolle teneri de tali defectu, quia per hoc nõ liberatᷣ, ſed debet certiorẽ reddere emptorẽ ſi ipſe ſciebat. Idẽ Alex. in conſ. 95. nu. 2. eo. vol. Cur. iun. in l. ea quæ. nu. 5. ff. de contrah. empt. Cabal. alios addens in tract. de ædil. actio. c. 2. nu. 24.

Secundo reſpondeo, quod etſi presbyter promiſerit pro dato, & facto ſuo tantum, tamen tenetur etiã pro facto authoris, & ita pro facto Baptiſtæ, à quo cauſam habet mediãte perſona Iugalium de Capellis. Nam cum dicti Iugales de Capellis domum hãc emerint ſub haſta venalem expoſitam pro debito dicti Baptiſtæ, perinde eſt, ac ſi emiſſent à dicto Baptiſta, & ille tanquam debitor videtur vendidiſſe, quia
17 factum iudicis † reputatur factum partis. l. ſi ob cauſam. vbi Bar. Bald. & alij. C. de euictio. cum pluribus apud Tiraq. de retract. conſang. §. 1. glo. 14. num. 13. Crau. in conſi. 1. num. 1. cum ſimil. Et quod teneatur venditor pro facto authoris, licet cauerit ſe nolle te
18 neri, † niſi pro facto ſuo, voluit glo. in l. ſi ſeruus, la 2. in verſi. intereſt. vbi Bar. num. 4. Bald. Salyc. Caſtr. & Alex. ff. de cond. fur. Cy. Bal. & Sal. in l. fin. C. de act. empt. Ancha. in conſil. 83. Caſtr. Rom. & Iaſ. in l. ſtipulatio illa habere. ff. de ver. oblig. Tiraq. de retract. cõuent. §. 1. glo. 6. nu. 5. vbi addit Mar. Lau. Card. Alex. Io. de Imo. Crem. Barb. Anto. Burg. Curt. ſen. & Dec. idem tenuerunt Ruyn. Marſi. Boer. Alcia. & Cæphal. quos refert, & ſequitur Cabal. d. tract. de euictio. §. 5. num. 43. Natta in conſi. 246. nu. 3. Dictio enim taxa-
19 tiua non excludit caſus † ſimiles, vel habentes ſimilem rationem. l. 1. §. 1. vbi glo. ff. ſi menſ. falſ. mo. dix. l. ob æs. vbi glo. & Bar. C. de præd. min. Tiraq. d. gl. 6. nu. 6. & quando in caſu excluſo militat eadem ratio, quæ in caſu expreſſo, incluſio vnius non eſt alterius excluſio. glo. in l. cum Prætor. ff. de iudi. Gerard. ſing. 7. num. 9. Dec. in c. 2. requiris. num. 2. ff. de appel. Pariſ. in conſ. 111. num. 39. vol. 1. Cæphal. in conſi. 257. num. 21. Menoc. in conſi. 14. num. 14. verſ. quarto procedit. D. Beccius in conſ. 82. num. 16. & in conſi. 111. nu. 36.

nu. 36. & in facto authoris eadē militat ratio, quæ in facto proprio: eodem quoque modo reſpondetur ad regulam l.quicquid aſtringendæ. quia non habet lo-
21 cum, quando in caſu omiſſo † ſubeſt par ratio. Oldr. conſ.224.col.7.poſt med.Bal.in conſ.95.vol.4. Tiraq. de retra.conſang.§.2.gl.1.nu.19.& §.20.gl.vnica. nu. 11.Pariſ.in conſ.16.num.24.conſ.66.nu.63.vol.3.Soc. iun.in conſ.128.nu.190.vol.1.Crau.in conſ.62.nu.14. & in conſ.130.nu.7.Menoch.in conſ.4. num.34. & de arbit.iud.caſu 63.nu.11.

Tertio poteſt reſponderi, quod etiam ſi euictio plene non deberetur, tamen dictus presbyter tenetur p̄-
22 tium ſolutum † reſtituere, vt eſt text. in d.l.emptorē. §.fin.vbi Bart. dicit, tria eſſe in quibus pactum, quòd non teneatur venditor pro euictione, nihil operatur, & inter alia ponit hunc caſum, quod reſtituatur pretium, ſequitur Bald.d.l.1.nu.9.C.de peric. & com.rei vend.vbi dicit eſſe menti tenendum, limitans nō procedere, quando cōueniret venditor nolle præſtare euictionem pro certa cauſa, vel perſona, quia tunc non ēt pretium foret reſtituendum.l.qui libertatem. ff.de euict.& dicit tenendum menti.& Sal.ibi in 5.q. Idem Sal.in l.qui rem.§.quolibet tempore.ff.de euict. Aret. in §.actionum.nu.30.ver.& prædicta procedunt. Inſt. de actio.vbi ſequitur prædictam limitationem, & ante omnes voluit glo.in l.non dubitatur. vbi Alb.C.de euict.& in l.ſi familiæ. C. fam.erciſ.vbi limitat modo prædicto.Rom.ſingu.387.ſi vendo.vbi limitat eodem modo.Soc.in tract.fall.reg.437.vbi prima limitat. declarat vt ſupra, nō procedere, quando venditor dicit ſe nolle teneri pro certa cauſa, vel caſu.Iaſ.in l.ſtipulatio iſta habere.nu.11.ver.& aduerte.ff.de verb.oblig. Affl.in c.Imperialem.in 13.not. nu.108. de prohi. feu. alien.per Fede.vbi nu.109.idem vult, quando dictum eſt, quod teneatur pro dato, & facto ſuo tantū, & non aliter, nec alio modo, & idem vult ſi dictum ſit, quod re euicta ad nihilum teneatur, & refert Caſtr. in d.l. emptorem.§.fi.& ſubdit, quòd ita vidit iudicari. Contra multa argumenta exquiſita idem tenet Curt.iun. in l.in emptionibus. in fin. ff.de pact. & refert ſolum Frāc.de Alberg.& dicit audiuiſſe Romę, quod aliqui legentes Peruſij, ita determinarunt, & quod non meminit ſe alibi legiſſe. Et ſubdit eſſe notandum Ant.de Burg.d.c.fi.nu.15.ver.quid autem e contra.de emp.& vend.Marſ.ſingu.656.vbi loquitur, quando conuenit venditor nullo modo velle teneri, quia nihilominus pretium reſtituet, niſi pactum ſit ad certam perſonā reſtrictum, & dicit hæc eſſe notabilia, & multum quotidiana, quia ſæpiſſimè eueniunt, & in eiſdem terminis hanc ſententiam probat Rube. in conſ.152. nu.2. vbi fortius loquitur, quando emptor litem motā non denunciauit. Idem in l.non ſolum.§.morte.nu.444.ff. de ope.nou.nunc. vbi refert Rol.ita communiter tenere, & ſubdit poſt Bart.quod text. in d.§. fin. l.emptorem.eſt fortis, ſicut alium. Caſſan.in conſil.55. nu.43. vbi id probat, etiam ſi emptio facta ſit à ſciente. hanc quoque ſententiam communem teſtatur Alci.in conſil.158. nu.1. & ſequuntur plures relati per Tiraq.de retract.conſang.§.12.gl.1.num.10. Gomeſ. de contr. d.c.2.nu.39.ver.primus quando.vbi tamen intelligit, quando pactum eſt generale, & indefinitum. Natta in conſil.181.num.7.Cabal.in d.tract.de euictio.§.2. num.24.& §.5.num.25. vbi limitat modo quo ſupra. Cum igitur teneatur vēditor ad pretij reſtitutionem, vtique poterit emptor pretium promiſſum retinere, cum immineat euictio in limine contractus, ſicuti poſſet, ſi euictio deberetur.

Non etiam aduerſatur ſecundum, quia verum eſt agi non poſſe de euictione, antequam lata ſit ſententia, & perfecta exequutio contra emptorem. Sed hoc non procedit, quando euictio imminet in limine ipſo contractus, quia tunc ſi pretium non ſit ſolutum, cautum eſt emptori per illius retentionem, nec ad ſoluendum poteſt compelli, niſi præſtita fideiuſſione de indemnitate præſtanda, vt late deduxi ſupra in quarto fundamento huius partis.

Reſpondeo etiam, quod etſi agi non poſſit de euictione antequam res ſit euicta, quando tamen res eſt alij obligata, poteſt emptor, etſi nulla ei ſit mota lis, agere ex empto, vt res liberetur, attento quòd venit
23 ex natura contractus, † vt res libera tradatur, ſecundum Bald.in d.l ex his prædijs.C.de euictio. vt ſupra dictum eſt.in 1.& 2.fundamento. & ita declarat gloſ. ibi Bald.& Salycet.qui dicit, quod hoc modo emptor obtinet excipiendo, quod non conſequeretur agēdo. & ſubdit poſt glo.hoc procedere re tradita, quia emptor non debet eſſe deterioris conditionis poſt traditionem, quam ante, & eſt de hoc text. in l. creditor. §. prædium.ff.de act.empt.quem dicit ibi Caſtr.eſſe notandum, & menti tenendum tanquam factum ad declarationem huius dubij, quod etſi agi non poſſit de euictione antequam res euincatur, cum venditor non teneatur rem facere emptoris, ſed ſolum, vt ei liceat habere: tamen ſi res ſit alij obligata, poterit emptor, antequam inferatur ſibi moleſtia, agere contra venditorem, vt eum liberet. Idem tenet Aret.§.fin.in fine. Inſt.de ſuſp. tuto. vbi dicit eſſe perpetuo notandum, & habuiſſe de facto Ferrariæ. Rip.d.l.1.§.ſi hæres.nu. 31.ff.ad Treb.Gomeſ.d.c.2.num.39. verſ.2. limita. & ita aliud eſt agi de euictione, aliud ex empto: quia p̄ euictione non agitur, niſi re euicta, ſecundum gloſ.in d.l. qui rem. & alios in contrarium allegatos, ſed ex empto pro rei emptę liberatione ſtatim agi poteſt, & multo magis excipiendo poteſt emptor pretium retinere, vt per gloſ.& Salyc.d.l.ex his prædijs.Rip.d.§.ſi hæres.ita etiam declarat Rub.d.§.morte.numer.467. dicens pro euictione agi non poſſe ante euictionem, quia eius conditio nondum euenit. l.euictis.ff.de euictio.ſed bene agi poſſe propter aliud, puta retinendo pretium, donec præſtetur fideiuſſio, vel agendo ad intereſſe ratione doli, vel vt res ab obligatione liberetur, & inter cæteros caſus ponitur per doctor. quod ſi emptor voluit rem vendere, ſed nullum inuenit emptorem, quia res eſſet aliena, vel obligata, hoc caſu poteſt emptor agere ad intereſſe contra ſuum venditorem ratione doli, ſi ſciuit obligationem, vt voluit Iac.But.d.l.ex prædijs.Rub.d.§.morte.num.466. Gomeſ d.c.2.num.39.ver.aduertendum tamen. Pro quo facit, quia ſi quis ad impediendum venditionem, quā
24 ego volo facere, † mouit mihi litem malo animo, poſſum contra eum agere ad intereſſe, per text. in l.rem quandam. ff. de dolo. quod perpetuo notandum dicit Cabal.poſt Ant.Burg.in d.tract.§.2. nu.163. quinimmo hoc caſu eſſent, detecta fraude, & malitia, puniendi illi, qui cum emptore colludentes in perniciem venditoris litem mouent, vt in ſpecie dicit Aret. in §. fi.nu.5.ver.& plus credo.allegat l.1.ff.de colluſ.deteg. cum l.1.ff.de crim.ſtell.vbi Bar.

Tertio non mouet, quod dictum fuit, fideiuſſionem eſſe præſtandam ſolum, vbi debetur euictio, non vbi fuit poſtea remiſſa, licet pretium veniat reſtituendū: quia reſpondeo, hanc pretij reſtitutionem partē eſſe
25 euictionis debitę. Nam † euictionū, alia eſt propria, alia impropria, vt diſtinguit Caball.d.num.8.§.2. in prin.& impropria dicitur, quando ſolum pretium venit reſtituendum, vt in caſu d.l.emptorem.§.fin. & ponit Caball.d.§.2. num.23. & in euictione venit reſtitutio pretij, & id quod intereſt, vt eſt text. in l.ſi in vēditione.

ditione. ff.de euict.vbi not. Sal.quod de natura actionis ex empto eſt,vt re euicta,agatur ad intereſſe. Idē Sal.in l.non dubitatur.C.eo.ti.& ante eum ponit Bal. in l. ex his prædijs. C.de act.emp.& proinde licet per pactum, ne venditor de euictione teneatur remiſſum intelligatur intereſſe,tamen non cenſetur remiſſa reſtitutio pretij,& cum pretij reſtitutio,vt dixi, ſit pars euictionis,poteſt emptor petere pro ea fideiuſſorem, vel pretium nondum ſolutum retinere donec fideiuſſio præſtetur,ſicuti poſſet id facere pro ſolutione damnorum,& intereſſe. Confirmatur autem hoc,quia eadem militat ratio in pretio ipſo,quę ſubſiſtit,quando veniunt damna,expenſæ, & intereſſe, eadem enim eſt
26 ratio † partis quo ad partem, quæ eſt totius quo ad totum.l.quę de tota. ff.de rei vend. l. iuriſgentium. §. adeo.ff.de pact.& vtrobique gl.Bar.& alij. l.ſi vnus.§. ſi cum ſibi.vbi etiam Doctor.ff.eod.tit. c.paſtoralis.§. item cum totum.vbi glo.Bal.Card.Imol.Barb.& Fel. extra de offic.deleg.

Remouetur,& quartum,quod dicebatur ceſſare in præſenti facto æquitatem conſideratam in d.l.emptorem.§.fin.eo quod pretium non remanſerit penes dictum presbyterum venditorem, ſed illud fuerit perſolutum dictis Iugalibus de Capellis. Nam non eſt verum,quòd non militet hoc caſu eadem æquitas,quia ratio d.l.emptorem.eſt ne careat emptor re,& pretio & hæc ratio militaret in Iugalibus de Lora, qui pretium ſoluerunt dicto presbytero.verſatur etiam alia ratio,quia ſcilicet dictus presbyter locupletaretur cum emptorum iactura, retinendo pretium, eo caſu quo emptores non haberent rem, & quamuis dictus presbyter illud idem pretium ſoluerit Iugalibus de Capellis ſuis authoribus, non tamen minus dicitur illud habere penes ſe, ſiue quia ſat ſit,quod ad eum ſemel peruenerit,& ab emptoribus abſit, cum ſufficiat
27 ſemel impletum,† licet implementum non duret. l. ſi quis hæredem.C.de inſtit. & ſubſt. l.in ſubſtitutione. ff.de vulg.l.hæredibus.in princ.ff.ad.Treb. ſiue etiam quia videatur ſemper pretium extare penes venditorem,ex quo verſum eſt in illius vtilitatem,& fuit perſolutum dictis Iugalibus de Capellis,quibus debebatur,per l.ſi me & Titium. ff. ſi cert. petat. Nec mouet, quòd ipſi de Lora emptores conſenſerint,quando dictus presbyter liberauit ſuos emptores ab euictione ſibi promiſſa,quia hic conſenſus limitatus circa libe-
28 rationem dictorum de Capellis non debet † extendi in præiudicium ipſorum Iugalium de Lora. l. iubemus.C.ad Velleian.Roman.in conſil.131.in fin.Dec. in conſil.379. num.6. & conſenſus adhibitus circa vnam diſpoſitionem,non præiudicat circa aliam. Bar. in l.ſi curatorem habens. C. de in integr. reſtit. Aret. in l.Domitius Labeo.colum.2.ff.de teſtam.Rip.in tractat.de peſt.tit.de priuileg.iud.num.15. Crau. conſil. 241. num.6. Cæphal.in conſil.148. num.24. Menoch. in conſil.75. num.74. & conſenſus adhibitus authori renuncianti ſuo iuri, non bene applicatur ad renunciationem, quam conſentientes facere voluerint iuribus proprijs. Aliud enim eſt conſentire alij ius ſuum remittenti,aliud verò ius proprium remittere.Et facile quis inducitur ad conſentiendum, quando alius donat quod ſuum eſt,ſed difficile inducitur ad donādum ius proprium, & ideo de vno ad alterum non infertur. l.Papinianus exuli.ff.de minor.& ceſſio quam fecerunt Iugales de Capellis his Iugalibus de Lora, de iuribus ſibi donatis per Bartholomæum Berretā, & de iure euictionis competentis contra D. Michaelem Duſium,nō debet his de Lora nocere, quia quod fauore vnius inductum eſt, non debet in eiuſdem odium retorqueri.l.quod fauore.C.de legibus.& ceſſio procurata, vt magis ipſis ceſſionarijs cautum foret, non debet eis diminuere cautionem,quam habebant ex parte eorum auctoris, quia inducta ad augendum non debent operari diminutionem. l. legata inutiliter.ff.de leg.1. cum alijs per D.Bec.conſ.111. num.41. fuit igitur dicta ceſſio acceptata,vt d. Iugalibus abundaret cautela,& vt à multis partibus conſolidata forent eorum iura,& ideo eorum diligentia,ſolertia,& vigilantia non debet eis eſſe damnoſa.

Poſtremo, non faceſſit negocium, quod promittens de euictione pro dato & facto ſuo tantum, non teneatur pro facto authoris ſingularis, vt voluerunt Cuman.& alij ſupra adducti. Quia poſſet dici, contrariam opinionem eſſe veriorem,ex quo contradixerunt Dyn.& Bald.quos refert,& ſequitur Boer.in deciſio.67.numero 5. vbi dicit ita fuiſſe iudicatum, ſed cum ex alijs res ſit tuta, non opus eſt ingredi hanc controuerſiam.Reſponderi igitur aliter poteſt,quòd etſi non teneatur ratione euictionis: tamen tenetur ex empto ratione doli, quia ſciens, rem vendidit alij obligatam,vt dictum fuit ſupra in primo, & ſecundo fundamento. Item poteſt reſponderi,quod illa clauſula,ne teneatur de euictione, præterquam pro dato, & facto ſuo, nihil operatur, quando venditor ſciuit rem eſſe alienam, & id ſuppreſſit emptori.dicta l.emptorem. §. fin. declaraui ſupra in prima reſolutione primi obiecti.

SVMMARIVM.

1 *Periurium repellit agentem à limine iudicij.*
2 *Periurus repelli poteſt ex officio nemine opponente.*
3 *Fruſtra legis auxilium implurat qui in legem committit.*
4 *Abſolutiones tot ſunt impetrandę quot ſunt præſtita iuramenta.*
5 *Iuramentum excludit ignorantiam.*
6 *Error probatur quando conſtat rem aliter ſe habere.*
7 *Iuramentum debet habere tres comites.*
8 *Iuramentum non obligat quando deficit conſenſus.*
9 *Iuramentum non ſupplet conſenſum.*
10 *Iuramentum erroneum ſperni poteſt authoritate propria.*
11 *Iuramentum non impedit allegationem erroris.*
12 *Iuramentum nullum poteſt ſperni, nec impedit agere, nec abſolutionem requirit.*
13 *Iuramentum promiſſorium eſt magis fauorabilem quam aſſertorium.*
14 *Iuramentum non trahitur ad incognita.*
15 *Iuramentum non ſupplet ignorantiam facti,nec errorem.*
16 *Iuramentum minoris non facit eum præſumi ſagacem.*
17 *Præſumptio cedit veritati.*
18 *Error probari poteſt non obſtante clauſula, ex certa ſcientia.*
19 *Metus non annullat ipſo iure actum, ſed operatur, quòd poteſt reſcindi.*
20 *Metus in pluribus caſibus annullat ipſo iure actum.*
21 *Iuramentum metu interpoſitum quibus caſibus ſperni poſſit propria authoritate.*

CONSILIVM XXXVII.

VIGET plurimum exceptio periurij quam oppoſuit Illuſtr. D.Bonifacius Carretus contra Illuſtriſſimum Do. Georgium eius patruum celeberrimum Iuriſconſultum,& Mantuæ Senatorem. Et hoc modo deducitur: nam dicit, bona alias poſſeſſa per Dominum Galeotum ſeniorem eſſe ſubiecta fideicommiſſo, ad quod vocantur hi qui tempore mortis. Do.Vincentij Car-

reti erunt natu maiores,& tamen in tranſactionibus
celebratis inter eundem D.Georgium,& DD.Alber-
tum,& Galeotum eius fratres, de ann.1545. expreſſe
continetur confeſſio D.Georgij,qua dicit ad fideicō-
miſſum vocari primogenitum ex Do.Vincentio,& in
dictis inſtrumentis extat clauſula cum iuramento, ꝙ
prædicta omnia,& ſingula ſunt vera,atque ea vult at-
1 tendere, & obſeruare. Exceptio autem † periurij re-
pellit agentem à limine iudicij.gl.in cap.paruuli.22.
q.5.Spec.in tit.de actor.§.1.verſi.item quod eſt periu-
rus.Butr.in c.intelleximus.in fi.de iud.Bero.in conſil.
182.nu.1.vol.1.Neuiz.in conſ.21.nu.1.Iacob. Nouel.
in reg.157.in 3.amp.& impedit litis ingreſſum.Butr.
c.dilecti.in 2.col.de excep.Iaſ.in l.ſi duo.§.fi.ver.quar
to periurus.ff.de iureiurand. Crot.in conſil.106.n.2.
Blanc.in tract.de comprom.in 4.par.q.4. nu.15. folio
2 mihi 381.& † iudex poteſt partem ex officio repelle-
re,& non audire,nemine etiam opponente. Bologni.
in conſi.28.Neuizan.in d.conſi.21.num.2.vbi allegat
Ancha.Imo. & Corn.& qui deducit contrarium eius,
quod in inſtrumento cum iuramento aſſeruit verum
eſſe,dicitur periurus,vt declarat Soc.in conſi.155.nu.
9. verſi.ſecundo quia pars.vol.2.& non obſtat aſſerta
habilitatio, quam D.Georgius impetrauit ab epiſco
po Caſalenſi,quia omiſſis alijs oppoſitionibus, ea vi-
detur omnem difficultatem tollere, quam allegat D.
Gambarana grauiſſimus Iuriſconſ. alias præceptor
meus,& nunc ob merita Senator Mediolanenſis, nā-
que D.Georgius in dictis tranſactionib. iurauit, om-
nia & ſingula fuiſſe vera,atque velle attendere,& ob-
ſeruare, abſolutionem non petere, & impetrata non
vti. Proinde debebat ante omnia abſolutionem pete
re à iuramento de eam non petendo, & ea impetrata
poterat petere, quòd alia iuramenta relaxarentur,
quia ex fine vnius relaxationis proficiſcitur origo al-
terius.Sed hunc ordinem non ſeruauit,quinimmo pe
tijt confuſe ſe habilitari ad agendum,non obſtantib.
iuramentis.Ideo habilitatio non nocet,quia petendo
abſolutionem efficitur periurus propter iuramentum
de non petendo, vt concludit Bald.in rep.l.2. col.18.
ver.& quoad primam quæſt. ff.de iureiurand. Roma.
3 in conſ.326. in præſenti conſultatione. num.1.† quia
fruſtra legis auxilium implorat, qui committit in
legem. l.auxilium. ff.de minor.cap.fi. de immun.eccl.
Fel.in c.debitores.col.pen.verſic.3.quæro.de iureiur.
Affl.in deciſ.220.nu.12.Soc.conſil.59.nu.7. ver.capio
ſecundam difficultatem.vol.3. Pariſ.in conſ.43.num.
19.in 1.vol.Bero.in conſil.165.nu.27.vol.1. vbi dicit
hanc eſſe practicam, vt primo petatur abſolutio à iu-
ramento de non petendo. Gram.deciſ. 166. nu.11. &
ſeq.Lofred.in conſ.12.nu.24.Natta in conſ.144.nu.6.
4 Rol.in conſil.34.num.9.vol.1.† tot enim impetrandæ
ſunt abſolutiones,quot ſunt pręſtita iuramenta,vt in
quit Bal.d.l.2.& dicit Fel.in c.conſtitutus.col.8. verſ.
amplius dicas.de reſcrip.quod ſi fuit iuratum relaxa
tionem non petere, & petita ac obtenta non vti, erit
ſubreptitia habilitatio,& non proderit, ſi fuit ſolum
facta mentio de prioribus partibus, ſed non fuit di-
ctum de non vtendo impetrata.Sequitur Rol.d.conſ.
34.nu.9.quot enim concurrunt vincula ad ligandum,
tot debent relaxari, vt quis dicatur ſolutus, alias ſi
plura concurrant impedimenta,vno ſublato remanēt
cætera. Fel.cap.cum nuntius.num.1.de teſtibus.Dec.
conſil.208.num.8.

Nec dicatur, quod hoc iuramentum nō ligat,quia
per errorem fuit præſtitum, quia reſpondetur, quòd
ex quo Do.Georgius iurauit non contrauenire, pro-
5 batur eius † ſcientia per iuramentum, vt concludit
Bal.in l.1.in fi.C.de rebus cred.Cuius dictum ſingula
re appellat Bero. in conſ.49.nu.33.vol.1. & iuramen-
tum tollit ignorantiam,ſecundū gl.in c. ex reſcripto.
vbi Abb.nu.9. de iureiur. Alex. in conſil.17.nu.2.vol.
3.& dicunt Arch.& Io.And. in c.quamuis. de pact.in
6.quod non requiritur certioratio, quando in contra
ctu interuenit iuramentum. Alex.in conſil.42. nu.16.
& 17.vol.1. Tiraq. in præf. l.ſi vnquam.num.136.Ign.
in Auth.Sacramenta puberum.num.49.C.ſi adu.ven.
Bero.in conſi.49.num.33.Caſſan.conſi.28.num.4.Bel
lo.conſi.18.num.8.Cotta in memor.incip.emphyteo-
ta priuati.col.2.in fin.Natta in conſi.144.num.7.Rol.
in conſil.25.numer.14.volum.2.Cæphal.in conſi.207.
num.10.Secundo reſpondetur, quod etiamſi conſta-
ret de errore, tamen petenda eſſet abſolutio à iura-
mento; quia non debet propria authoritate ſperni,vt
dicimus de contractu celebrato per metum, cui non
licet contrauenire propria authoritate, ſed relaxari
primo debet iuramentum,ſecundum gloſ.in cap. ve-
rum.in ver.abſoluerunt. vbi Innoc. & alij. de iureiur.
Archid.in cap.qui ſacramento.22.q.4.Crot.in conſil.
106. num.3.

Quibus tamen non mouentibus, firmiter arbitror
exceptionem periurij non obſtare:nā etſi in illis tran
ſactionibus dixerit Do.Georgius primogenitum vo-
cari ad fideicommiſſum ex teſtamento, & codicillis
Do.Galeoti ſenioris,tamen eorundem inſtrumento-
rum lectura oſtendit non primogenitum Do.Vincen
tij,ſed illum,qui eſſet natu maior fore ſucceſſurum in
dictis bonis: & ideo cum ex ſcripturarum inſpectio-
ne appareat rem aliter ſe habere, quàm fuerit confeſ
6 ſus D. Georgius † ſatis probatur confeſſionem fuiſ-
ſe erroneam.l.de ætate.§.vlt. ff.de interrog. actio.l.cū
de indebito. ff.de probat.Bart.in l. ſi me putem. ff.de
cond.ind.Crau.conſil.188.nu.9. D. Beccius conſ. 90.
numer.11.& confeſſio erronea poteſt quandocunque
reuocari.Bald.in cap.fin.col.6.in fin.de confeſſ.Alex.
in conſil.81.num.4.volum.2.conſi.91.numer.7. vol.6.
Auf. ad Capell.Toloſ. q.391 Gram.conſil.ciuili 24.
num.1.voto 10.num.33.& voto 16.nume.6. Ruyn.in
conſil.76.num.14.& 15.vol.5. vbi dicit id licere quo-
que hæredi, & eſt regulare, quòd confeſſiones emiſſæ
contra veritatem non obligant. l. confeſſionibus. ff.
de interrog.actio.gl.in l.vnica. C.de confeſſ. Roman.
conſil.520.numer.10.quia ſecundum eum,iuris veri-
tas non vitiatur errore geſtorum.l.illicitas.§.veritas.
7 ff.de off.Præſi.& † iuramentum,vt obliget debet habe
re tres comites,veritatem,iuſtitiam,& iudicium.Vbi
vero interponitur per errorem, caret iudicio, ideſt
diſcretione,& voluntate,quia nihil magis contraria-
tur voluntati, quàm error.l.ſi per errorem.ff.de iuriſ.
omn.iud.& errans non conſentit.l.nihil conſenſui. §.
non videtur.ff.de regu.iur.l.non idcirco. C. de iur.&
fact.ignor.& errātis nulla eſt voluntas. l.ſed hoc ita.
8 ff.de aq. plu.arc. l.2.in princ. ff.de iud. † & iuramen-
tum nihil operatur,quando defecit conſenſus. l.fi.C.
de non num.pecu.Bar.in l.ſi quis pro eo. ff.de fideiuſ.
numer.15.Bald.in conſil.349.in fin.volum.3.Imol.in
cap.1.de iudi.& ita tenet Cyn.in l.1. C. commod. vbi
inquit, generalem renunciationem iuratam non va-
lere quoad incogitata. Et dicunt ibi Bald.& Salycet.
quod non valet iuramentum,quando conſenſus præ-
ſumitur deficere. Tiraq.latè de leg.connub.glo.7.nu.
154.& in præfat.l.ſi vnquam.numer.158.& dicit Ro-
9 man.in conſi.517.num.25.verſ.2.quia,quod etſi † iu-
ramentum ſuppleat defectum ſolemnitatis: tamen
non ſupplet defectum ſubſtantiæ,& conſenſus. Crot.
in conſil.53.num.19.& conſi.78.num.35. & idē Crot.
in conſil.120.nume.20.inquit, quod conſenſus eſt de
ſubſtantia cuiuſcunq; diſpoſitionis, eoque deficien-

te

te diſpoſitio eſt ipſo iure nulla, nec confirmari põt ex quo id, ꝙ nihil eſt, non eſt confirmabile. Ruyn. conſ. 6. nu. 9. vol. 2. vbi ꝙ iurm nõ ſupplet cõſenſum. conſ. 67. nu. 10. vol. 4. Bero. in conſ. 175. num. 58. vol. 2. Crau. in conſ. 144. nu. 16. Ceph. in conſ. 94. nu. 37. Ceph. in cõſ. 207. nu. 63. Rol. in conſ. 7. nu. 61. vol. 3. & in terminis, ꝙ nõ ſit neceſſaria abſolutio quando fuit iuramẽtum per errorem præſtitũ, tenuit Bal. in l. fi. col. 1. ver. quar
10 to poteſt ſperni. ff. qui ſatiſd. cog. vbi dicit quod † iuramentum erroneum poteſt ſperni propria authoritate, & in c. 1. §. item ſacramenta. nu. 3. de pace iuram. firm. vbi dicit, quod erronea iuramẽta ſunt inualida. l. ſi filia. in prin. ff. fam. erci. Caſtr. in conſ. 122. num. 4. vol. 2. vbi ait, quod vt iuramentum obliget, debet eſſe præſtitum ex certa ſcientia, & non per errorem: quia ad eius ſubſtantiã tres comites requiruntur, veritas, iuſtitia, & iudicium. Sed quando iurans errat, non dicitur interuenire voluntas, & iudicium. & conſ. 189. col. fi. eo. vol. vbi dicit, quod error impedit voluntatẽ, & iuramẽtũ non obligat, niſi ex animo iurantis proueniat: & dicit Caſt. in conſ. 377. num. 2. eo. vol. quod quietatio facta per errorem, & vallata iuramento nõ obligat, ſed poteſt iurans petere ſuum creditum, non obſtante iuramento, nec dicitur venire contra pactionem: quia errans nõ paciſcitur. l. cum tutoribus. ff. de tranſact. Idem tenet Soc. in conſ. 40. nu. 7. ver. nec obſtat, quod præfatus. vol. 1. vbi, quod iuramẽtum inter alia ſubſtãtialia requirit iudicium. c. etſi Chriſtus. de iureiu. & ideo ſi emanauit per errorem non obligat. Dec. in conſ. 350. col. fin. vbi ponit differentiam inter errantem, & ignorantem, quia ignorãtia poteſt cum veritate concurrere, ſed error repugnat, & contraria
11 tur veritati. Et ſubdit, quod † iuramentum non impedit allegari errorem: latè Ruyn. in conſ. 134. nu. 10. & in conſ. 190. nu. 14. vol. 1. vbi atteſtatur de communi. Latius in conſ. 167. nu. 23. vol. 2. vbi ſubdit, quod eſt vera, & communis opinio, & loquitur in eo, qui credidit alium vocatum ad fideicommiſſum, eum tamen ipſemet eſſet ſubſtitutus. Idem dicit in conſ. 10. num. 16. & 19. volum. 3. vbi fortius vult, quod geminata confeſſio emiſſa cum iuramento poſſit reuocari conſtito rem aliter ſe habere, etiamſi error eſſet in proprio facto, & dicit Pariſ. in conſ. 89. num. 71. volum. 1. quod iuramentum nihil operatur ſtãte errore, & falſa cauſa. Et inquit Bero. in conſ. 22. num. 42. volum. 2. quod iuramentum non ligat, niſi quatenus procedit ex intentione iurantis, & ex quo deficit conſenſus nõ obligat errantem. Idem repetit in conſ. 175. num. 58. eo. vol. Crot. in conſ. 120. num. 19. Soc. iun. in conſ. 50. num. 31. volum. 4. & dicit Dec. in conſil. 408. nume. 7. quod ſicut tranſactio tacitam conditionem cõtinet, niſi inſit error, ita & iuramentum. Crau. in conſ. 144. num. 17. Ceph. in conſil. 207. num. 67. Rolan. in conſi. 13. num. 30. & ſeq. vol. 1. Menoch. in conſil. 24. num. 7. Do. Beccius in conſil. 90. num. 20. & dicit Bal. in conſ. 250. vol. 5. quod deficiente conſenſu iuramentũ non habet fundamẽtum de iure naturali. Sequitur Tiraq. de legibus connu. glo. 7. num. 154. Beccius conſil. 111.
12 num. 21. Cum igitur ob defectum conſenſus † iuramentum ſit nullũ, poteſt ſperni, & non impedit agentem, nec opus eſt abſolutione ſecundum Bald. in l. fin. in prin. C. de non. num. pec. vbi dicit, quod deficiente conſenſu non dicitur in eo caſu iuratum, proinde nõ eſt neceſſaria abſolutio. Idem Bald. in l. rogaſti. §. ſi tibi. colum. penul. verſ. ſi vero iuramentum ſit. ff. ſi cert. pet. vbi conſtituit differentiam inter iuramẽtum appoſitum ſuper contractu ſimulato, & illud, quod præſtatur ſuper vſurario, & vult, quod primo caſu poſſit ſperni, nec opus ſit abſolutione, quia deficit conſenſus. Secundo vero non poſſit ſperni, quia ineſt cõſenſus, & dicit in l. 1. in fin. C. de inoff. don. quod vbi pater venit contra donationem ob ſuperuenientiam filiorum, non eſt petenda relaxatio iuramenti, quia non impugnat iuramentum, ex quo quando donauit, de liberis non cogitauit. Et in l. nec patronis. nu. 5. in fin. C. de opp. li. dicit, quod vbi contractus eſt ſimulatus non eſt neceſſe adire Epiſcopum pro impetranda abſolutione à iuramento. Caſtr. in conſ. 259. col. 2. in fi. vol. 2. vbi quod ſi iuramentum ſit nullum, non eſt neceſſaria abſolutio Epiſcopi. Corn. in conſil. 11. col. 7. ver. in caſu autem. circa med. vol. 3. Curt. iun. in conſ. 53. num. 7. Crot. in conſil. 53. num. 17. non enim indiget ſolutione, qui nõ eſt ligatus, ex quo priuatio præſupponit habitum. l. decem. ff. de verb. oblig. c. ad diſſoluendum. de deſponſ. impub. & ideo quando iuramentum eſt nullum, vel non obligat, non opus eſt habilitatione. Ita Bero. fam. q. 28. nu. 2. Marſil. in conſil. 125. num. 41. Rolan. in conſ. 47. nu. 16. & ſeq. volum. 4. quia cum appareat Dom. Georgium per errorem iuraſſe, quod ad fideicommiſſum eſſet vocatus primogenitus D. Vincentij, cum tamẽ vere ſubſtitutus eſſet maior natu, non poteſt obijci periurium, ex quo iuramentum erat nullum, & ſine conſenſu.

Confirmatur hæc opinio, quia hic agitur de iuramento aſſertorio, quod concernit factum de præterito. Ideo non tantum obligat, ſicut facit quando concernit factum de futuro, vel eſt iuramentum promiſſorium. Et ratio diuerſitatis eſt, quia vbi futurum reſpicit, poteſt ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ, merito itaque eſt ſeruandum. Sed quando cõcernit præteritum, ſi res aliter ſe habeat, nõ poteſt ſeruari, quinimmo, eo ipſo, quod quis iurat aliter, quã ſe habeat veritas, efficitur quidem periurus, ſed non obligatur ad obſeruantiam. Ita determinat Cyn. poſt Pet. in l. 1. in fin. C. de ſacroſ. eccle. ſequitur Imo. in c. cum contingat. in 10. memo. de iureiu. qui dicunt, quod ſi maritus in teſtamento iuret ſe debere centum vxori, nõ erit obligatorium hoc iuramentum, tanquam ſuper actu præterito, & pręſumetur in fraudem legis. Idem tenuerũt Bar. Bal. & Sal. quos refert, & ſequitur Alex. in l. ſi donatione. num. 6. C. de collatio. optimè Aret. in conſ. 74. num. 7. ver. Primum eſt, vbi ponit rationẽ diuerſitatis inter promiſſorium, & aſſertorium iuramentum: nam in promiſſorio non poteſt eſſe falſitas tempore iuramenti, quando vere adeſt conſenſus iurantis, vnde imputet ſibi qui iurat. Sed in aſſertorio, licet, qui aſſerit falſum poſſit ſibi præiudicare, tñ non poteſt facere, quod falſum ſit verum. Idcirco lex non admittit hanc confeſſionẽ. Soc. in l. 1. nu. 103. ver. non
13 omitto. ff. ſolut. matr. † iuramentum enim promiſſorium de futuro eſt magis fauorabile, quam aſſertoriũ de præterito, vt dicũt Imo. & Aret. in locis prædictis: Idem tenet Ruy. in conſ. 141. num. 4. vol. 1. & in conſ. 167. nu. 23. vol. 2. Neuiz. in conſ. 21. nu. 25. hic vero res eſt de præterito, & ex teſtamento, & codicillis D. Galeoti ſenioris conſtat non eſſe vocatum primogenitũ, ſed eum, qui foret maior natu, ergo iuramentum non poteſt nocere, nec impedit quominus Do. Georgius contrauenire poſſit confeſſioni, quam fecit.

Accedat, ꝙ vbi quis iurat oĩa, & ſingula fuiſſe, & eſſe vera, & conſtat rem aliter ſe habere, iura non aſſiſtũt tali iuramẽto propter dolũ recipiẽtis, et licet dicatur is temere iuraſſe, tñ non dr̃ periurus, et poteſt cõtrauenire. Ita dicit Butr. in c. cum cõtingat. in verſ. quartus caſus. in fi. de iureiur. allegat c. queadmodũ. et quod ibi habetur de iureiur. et ſubdit ſe ita conſuluiſſe. Sequitur Abb. ibi nu. 23. ver. nonus caſus. Idem Abb. in q. 2. col. 16. ver. nouus caſus. Alex. in conſ. 89.

num.16.volum.2.Natta in conſi.166.nu.3. præcipue
quia iam periurium eſt dete&um, nō mirum itaque
ſi exceptio periurij nō obſtat. vt inquit Cyn. d.l.1.in
fi.C.de ſacroſ.eccl.Bal.in l.fin.nu.6.verſi.2. quæro. &
ibi Salic.nu.2.C.de non nu.pecu. Alex.d.conſ.89.nu.
15. & in l.nemo poteſt.num.17.ff.de leg.1.Soc.in con
ſil.264.nu.11.vol.2. & d.l.1.nu.103.Iaſ.in l.patre fu-
rioſo.nu.19. ff.de his qui ſunt ſui vel alien. iur.Io.de
Amic.in conſ.33.nu.39.latè Pariſ.in conſi.54.nu.91.
& ſeq.vol.1. Natta in conſ.305.n.9. in propoſito aūt
ſtatim fuit dete&um periurium, & proinde admitti
debet D.Georgius.Cōcurrunt igitur in præſenti ca-
ſu multa,nempe error iurantis, qualitas iuramenti,
quod eſt aſſertorium de præterito, & periurium iam
eſt dete&ū,& ſanè non eſt veriſimile, ꝙ D.Georgius
Iuriſconſ. eximius ita fuiſſet confeſſurus, ſi vidiſſet
teſtm̄,& codicillos. Nec admiretur quis tantā eius
viri facilitatem in confitendo,nam agebatur de bo-
nis in quibus nullam poterat D. Georgius probabi-
lē ſpem ſucceſſionis prætendere, ſiue eo, ſiue futuro
tempore. Præcedebant enim eum in maioratu DD.
Albertus, & Galeottus fratres maiores natu,& vter
que filios habebat,ita vt futurum omne D.Georgius
deſpexerit,conſulens eius temporis neceſſitati.

Non obſtat igitur, quòd iuramētum excludat ex
ceptionem erroris:quia rñdeo hoc eſſe verum quan-
14 do iurās erat certus de eo ſuper quo iurauit, † aliàs
iuramentum non trahitur ad incogitata, vt in cap.
Quintauallis.de iureiur.glo.in cap.veniens.in verſi.
præſciuiſſet.vbi Bald.& in c.ad noſtram, il ſecondo.
eod.tit. Bart.in l. ſi quis pro eo. & in 8.caſu. ff. de fi-
deiuſſ.Bald. in l.2.q.9. C. de reſcind. vend. Caſtr. in
conſ.386.nu.2.vol.1.Gramm.conſil.ciuili 25.num.7.
Crauet.in conſ.192.num.6. Tiraq. in præfat. l.ſi vn-
quam.nu.170. Cæph. in conſi.198.nu.7. Rñdetur ſe-
cundo, quòd iuramentum ſupplet quidem errorem,
vel ignorantiam iuris,ſed non facti,quia ignorantia
facti fallit etiam prudentiſſimos, & in terminis ita
reſoluit Caſt.in conſ.122.nu.4.vol.2.vbi dicit, quod
iuramentū porrigitur ad ignorata,quando iurās eſt
certus de facto ſuper quo iurat,quamuis non ſit cer-
tus de iure quod ex facto oritur, vt quia ignoret be-
neficium, quod ſibi competit aduerſus contra&um
quem celebrauit. Bart.in Auth.Sacra. pub. C.ſi adu.
vend.Arch. & Ioan.Andr. in c.2.de pa&. in 6.ſed qñ
iurans incertus eſt de eo facto ſuper quo iurat, tunc
iuramentum non trahitur ad ignorata. Ita ergo in
propoſito caſu, D.Georgius non erat certus an ad fi
deicommiſſum foret vocatus primogenitus,an verò
is qui foret maior natu, quinimmo credebat primo
genitum D.Vincentij eſſe vocatum,cum tamen ex te
ſtamenti, & codicillorū le&ura contrariū deprehen
datur.Eandem diſtin&ionem probant Socin. in con
ſil.38.nu.2.verſ. nam licet iuramentum. vol.3. Dec.
in conſi.350.nu.10.& in conſil.351.nu.8. & in conſil.
403.num.22. verſ.5.poteſt reſponderi.Ruyn.in con-
ſil.134.nu.10. verſ. nec obſtat ſecundum. vol.1. & in
conſ.167.nu.24.vol.4.Pariſ.in conſ.20.nu.113.vol.1.
& in conſi.12.nu.67.& 91.vol.2.In quibus locis dicit
15 † iuramentū non ſupplere facti ignorātiam vel erro
rem,ſed poſſe errorem eo non obſtante allegari.Cra
uet.in conſ.192.nu.6.Anchar.Moder.famil.qō.lib.1.
q.56.nu.12.Rol.in conſ.13.num.35.vol.1.& Cęphal.
in conſil. 207. num.63. & hæc ſicuti vera ſunt,quan-
do ſola datur ignorantia, ita ſunt veriſſima quando
concurrit error.Nam,vt di&um eſt ſupra,ignorātia
poteſt cum veritate concurrere, ſed error prorſus ve
ritati repugnat,& cum ea nō ſe compatitur.Id quod
poſt Dec.reaſſumit Anchar. di&a quæſt.56.num.13.
16 quamobrem dicunt Do&ores, quòd † iuramentum
minoris repræſentat quidem eum maiorem. Authē.
Sacram.pub.C.ſi adu.vend. Sed non facit eum præſu
mi ſagacem,& prudentem, ſecundum Bald. in rubr.
C.de rer.permut.nu.4.Dec.in conſ.45.nu.3.& in con
ſil.180.in fin.Ruyn.in conſil.60.nu.25.vol.3. Rol. in
conſi.7.nu.49.vol.3.Cæphal.in conſi.142.num.46. &
in conſ.207.nu.62.

Tertio reſponderi poteſt, quòd iuramentū poteſt
quidem inducere præſumptionem ſcientiæ in iuran-
te,ex quo quilibet præſumitur ad iuramentuum deli
berate accedere.Sed hæc præſumptio ceſſat,qñ ex in
ſpe&ione ſcripturarum,vel ex alijs probatur, rē ali-
ter ſe habere quā iurans affirmauerit vel crediderit.
17 † præſumptio enim cedit veritati l.cum de indebito.
ff.de probat.l.fi.in princ.ff.quod met.cau.l.nuptura.
in fi.ff.de iur.dot.Aret.in conſ.38.col.2.ver.2.reſpon
detur.Dec.in conſi.400.nu.8. Neuiz. in conſ.81.nu.
24.Io.de Amic. conſ.26. num.6.conſ.44. nu.9. & pro
hoc facit, quia etſi tollatur erroris præſumptio, &
ſcientia præſumatur qñ in inſtrumento dicitur, ꝙ ta
lis fecit contra&um ex certa ſcientia,cū ſciret ſe non
teneri,vt ex tex.in l.ſed etſi quis.§.fi.ff. ſi quis caut. vn
de orta eſt notariorū pra&ica, qui ſemper ponunt in
inſtrumentis clauſulā,ex certa ſcientia, propter quā
non pōt allegari exceptio erroris,vt per Do&.ibi,&
per Bar.in l.ſi dari.in fi.ff.de verb.ob.& in l.fi.§.idem
quæſijt.ff.de cond.indeb.Bal.in l.2.in 7. quæſt. in fin.
C.de reſcind.vend.Ange. in l.quod ſi maritus. §.1.ff.
de conſtit. pec. ſi tamen probetur rem aliter ſe habe
re quàm di&um fuerit in inſtrumento, poterit alle-
18 gari † error non obſtante illa clauſula,ex certa ſcien
tia,vt concludit Bald. in l. ſed etſi quis.§.fin.in fi.ff.ſi
quis caut.vbi dicit, quod illa verba, ex certa ſcien-
tia, præſumptiue tantum probant, errorem abeſſe,
proptereaque admittitur conrraria probatio. Sequi
tur Angel.ibi col.1.circa med. verſic.ſequitur in glo.
Alexand. num.2. vbi in fi. dicit operari illam clau-
ſulam, vt non præſumatur error in caſibus quibus
alias præſumeretur,ſi clauſula illa non eſſet adie&a,
& conſtituit maximum diſcrimen,an ſit di&ū,ſciens
ſe non teneri,vel di&ū ſit ſolum, ex certa ſciētia, &c.
Quia primo caſu non ſufficeret probare rem aliter
ſe habere, quia aut is tenebatur, & non cadit error,
aut nō tenebatur, & ſimiliter non errauit, quia ſciēs
non teneri voluit ſe obligare.Secundo vero caſu,con
ſtito rem aliter ſe habere, promiſſio deſtruitur, quia
illa verba, ex certa ſcientia, ſignificant eum ſciuiſſe
vel crediſſe,quod teneretur ad promittendum: &
ideo ſi apparet non teneri deſtruitur obligatio: Et
ſubdit hæc eſſe notanda,quia quotidiana,& à docto
ribus non bene declarata, & cum eo tranſit ibi Iaſ.
num.3.Caſtren.in conſil.266. nume.4.volum.2. Ale-
xand.in l.qui Romæ.§.duo fratres.nume.54. circa fi-
nem.verſic.iſta quæſtio. ff.de verbor. oblig. vbi dicit
defendendo Angel.quod etſi in inſtrumento tranſa-
&ionis dicatur, viſis & cognitis verbis teſtamenti,
vel ex certa ſcientia,ſi tamen probetur error vel rem
aliter ſe habere,non valebit renunciatio: allegat no
tata in d. §.fin. Aretin. in conſil.214.colum.4. verſic.
ex his indubitanter.volum.2. Ruy.in conſ.107.nu.6.
volum.1. & in conſil.167.num.21. volum.1. Pariſ. in
conſil.95. num.18. volum.3. & ante eos idem voluit
Dec.in conſil.180.nu.9.verſic. præterea etiam. & in
conſil.408.num.7.Rol. in conſil.13. nu.29. vol.1. vbi
alios refert, & loquitur ſuper materia l. de his. ff.de
tranſact.& vult non ſufficere, quod in inſtrumento
dicatur, viſis & cognitis verbis teſtamenti, ſi aliter
probatum ſit de errore vel ignorantia. Idem nouiſ-

ſime

ſime tenet D. Beccius in conſ.90. nume.19. & præter eos Soc.iun.in conſil.98. nume.19.vol.2. ſed hic conſtat de errore,quia inſtrumenta teſtamenti, & codicillorum loquuntur aliter, quam D. Georgius enunciauerit in dictis tranſactionibus, & hoc modo probatur ignorantia, non obſtante ſcientia præſumpta, quando ſcilicet dictum eſt aliquid extare in ſcripturis,in quibus tamen,vel non extat,vel aliter exprimitur,quam fuerit relatum,vt per Ange.in conſil.94. in ſecundo dub.Soc.d.conſ.214.nu.4.Alex.Ruy.Bero.& Socin.iun.quos refert D.Beccius conſil.111.nu.12.

Vltimo non obſtat,quod iuraměto per metum extorto non poſſit quis propria authoritate contrauenire,ſed requiratur abſolutio epiſcopi.Nam reſpon-
19 deo,eſſe aduertendum,quia regulariter† geſta metu valēt,& ſunt firma,ligantque mero iure, licet conſtito de metu debeant reſcindi, vt toto tit. ff.& C.quod met.cau.& regulam conſtituunt Abb.in cap.2. nu.7. ff.de his quæ vi metus. Signor.in conſil.75. nume.22. Card.in clemen.2.§.ſane.in 3.oppoſ.de pœn.alios addit Menoch.de recup. poſſ.remed.1.num.105.etiam communem dicit Mart.Naua.in repet.cap.accepta. in 5.oppoſ.numer.8.de reſtitut. ſpoliat. Aufre.in addit.ad Capell.Toloſ. Deciſ.285. vbi vult,quod geſta per metum valeant, licet veniant reſcindenda. Me-
20 noch.in conſ.2.num.170.Sed nonnulli ſunt†caſus in quibus ipſo iure metus vitiat actum, ita quod nō eſt opus agere remedio reſciſſorio, & inter alios, quādo per metum quis conſtituit procuratorem, nam ea cōſtitutio eſt nulla.Hoſtien.& Ioan.Andr.in cap.2. vbi Abb. nume.18. quod met.cau. Idem eſt in matrimonio.cap.cum locum.& cap.veniens,il 2.de ſponſ.cap. ſignificauit.de eo,qui dux.in matrimo.latè Dida. de ſponſa.part.2.cap.3.§.5.in princ. Idem eſt in contractu, qui fuit metu carceris celebratus.l.qui in carcerem. ff.quod met.cau.Abb.d.cap.2.num.19.latè Rolan.in conſ.2.nu.47.& ſeq. vol.1. Natta in conſ.451. nu.25.Soc.iun.in conſ.77.nu.38.vol.1.Alius eſt caſus, quando præceſſit proteſtatio: nam tunc metus ipſo iure annullat actū.Et ratio diuerſitatis inter caſum, quando interuenit proteſtatio, & alium quando non interuenit, eſt, quia vbi qui metū patitur non proteſtatur, dicitur conſentire, licet coacte,quia voluntas coacta eſt voluntas.l.ſi mulier.§.ſi metu.ff.quod met. cau.& ſtante conſenſu ſuſtinetur obligatio.Sed quādo interuenit proteſtatio, ea remouet conſenſum, & ſine conſenſu nulla prorſus oritur obligatio. l. qui in aliena.§.fin.ff.de acquir.hære.Bar.& Caſt.declarant. Ruyn.in conſ.121.num.24.vol.4.Crot.in conſ.53. nu. 17.ver.quod maxime. Alios plures caſus refert Abb. d.cap.2. in quibus actus per metum geſtus ipſo iure eſt nullus, nec indiget reſciſſione. In propoſito igitur, iuramentum appoſitum ſuper contractu meticuloſo, qui tamen non ſit ipſo iure nullus, ſecundum
21 prædicta † eſt validum,& non poteſt propria authoritate ſperni, ſed eſt ab epiſcopo relaxandum. Innocen. in cap. ſi vero. & in cap. verum. de iureiurando. Anchar.conſil.382. in princ. Felyn.in cap. præterea. num.35. verſic. quinta, & vltima concluſio. de ſponſal. d. cap. ſi vero.nu. 8. vbi ponit regulam, quod iuramentum metu extortum eſt obligatorium. Sed quando interponitur iuramentum ſuper contractu, qui fuit per metum geſtus, in caſibus in quibus metus vitiat ipſo iure, tunc ſicuti contractus ipſe nō obligat,ita nec iuramentum.Hoc modo videtur declarare Anch.d.conſ.382.circa prin.dum dicit iuramentum ideo obligare,quia geſta per metum regulariter valent.Sed fallit in certis caſibus quib. ipſo iure ſunt nulla.Card.in conſil.137. vbi loquitur de iuramento præſtito ab eo,qui fuit iniuſte carceratus.Affli.in deciſ.263.Fely.in d.c.ſi vero.col.fi.ver.quinto declarat. Crot.d.conſ.53.nu.15.Ruyn.d.conſ.121.nu.24.& 27. in fi.vbi cōcludit, iuramentum non eſſe obligatoriū, quādo facta fuit proteſtatio, ex quo tūc metus vitiat ipſo iure,& ante eos Bal.in l fi.ver.quinto poteſt ſperni.ff.qui ſatiſd.cogan.Plo.de in lit.iur.§.3.nu.18. Dida.d.c.3.§.5.nu.3.vbi dicit matrimonium per metum celebratum eſſe nullum, quamuis iuramentum interuenerit.Allegat gl.& alios Natta in conſ.451.nu.24. vbi loquitur de iuraměto,quod præſtitit carceratus. Eandem diſtinctioně circa iuramenta poſuit Franc. in c.quamuis.de pac.in 6.ſequitur Marſ.in l.pen.col. antepen.ff.de quęſtio.Rol.d.conſ.2.nu.76.& ſeq. Neuiz.in conſ.52.nu.51.quare cū in caſu noſtro deficiat oīno cōſenſus propter errorem, vt latè ſupra fuit deductum: ita vt tranſactio, & promiſſio facta per Do. Georgium ſit nulla,& oīno inefficax,& non obligatoria,ſequitur eam nō firmari iuramento. Et quamuis contractus per metū celebratus non poſſit impugnari, niſi relaxato iuramento, tamen procedit quando metus non vitiabat ipſo iure. Sed vbi contractus eſt ipſo iure nullus,tunc iuramentum non valet.

SVMMARIVM.

1 *Venditio dicitur facta ad menſuram, quando pretium eſt diſtributum in ſingula iugera.*
2 *Venditio ante menſurationem eſt imperfecta.*
3 *Conductor, qui non ſoluit penſionem, poteſt expelli propria authoritate.*
4 *Contractum obſeruare non tenetur alter ex contrahentibus, ſi vnus non obſeruat.*
5 *Venditio, pro pretio facta, eſt pura, licet ex pacto pretium debeat augeri, vel minui ſecundum menſuram.*
6 *Contractus à principio ſunt voluntatis, poſtea vero neceſſitatis.*
7 *Pœnitentia non eſt licita in contractibus nominatis.*
8 *Contractus nominati non reſcinduntur ob implementum nō ſequutum.*
9 *Conditio donec pendet, non eſt licita pœnitentia, ſed expectatur euentus.*
10 *Conditione impleta, perinde eſt ac ſi contractus fuiſſet pure celebratus.*
11 *Contractus perficiuntur tribus modis, vt ibi.*
12 *Venditio, vel locatio conditionalis dicitur perfecta, vt non ſit locus pœnitentiæ.*
13 *Mora non contrahitur vbi debitum non eſt liquidum.*
14 *Terminus aſſignatus non incipit currere, niſi poſtquam factum eſt id, quod per prius fieri debebat.*
15 *Inſtrumentum ſi ex forma ſtatuti habet exequutionem paratam, intelligitur ſi ſit liquidum.*
16 *Debitor non eſt in mora per lapſum diei, quando creditor non eligit locum vbi fieret ſolutio ſecundum formam contractus.*
17 *Venditor non agit ad pretium, niſi re tradita.*
18 *Locator tenetur tradere rem vtendam, & præſtare patientiam, quod conductor vtatur, & remouere impedimentū.*
19 *Conductor, qui à ſolutione non ceſſat per annum, expellitur ſolum pro tempore quo non ſoluit.*
20 *Emptor, qui non ſoluit integrum pretium, lucratur fructus pro rata pretij ſoluti.*
21 *Dec. conſ.452.num.10. quomodo procedat.*
22 *Ablatiui abſoluti important conditionem.*
23 *Gerundium iunctum verbo futuri temporis importat conditionem.*
24 *Conditio adiecta ſubſtantiæ ſuſpendit actū, ſed appoſita reſolutioni facit actum purum reſoluendum ſub conditione.*
25 *Promiſſio certæ quantitatis, ita tamen quod ſi factis calculis*

culis reperiatur minus deberi, dicitur certa, & exigi poteſt antequam fiant calculi.

26 *Conductor non eſt dominus fructuum antequam eos perceperit, & à ſolo ſeparauerit.*

27 *Venditio licet non ſit perfecta ante ſolutionem, tamen interim non licet ab ea recedere.*

CONSILIVM XXXVIII.

REVERENDVS Prępoſitus Sāctæ Mariæ loci Lum, locauit D. Io. Antonio Beccariæ petiam vnam terrę modiorum duodecim pro penſione triginta regalium in ſingula iugera, & ſoluit ex tunc regales centum viginti. Reſiduum autem, quod erat ducētum quadraginta, promiſit ſoluere in proximo feſto natiuitatis Domini noſtri, *hauendo però riguardo alla miſura*. In conuento autem tempore conductor ceſſauit à ſolutione. Orta itaque inter partes controuerſia, dicebat Do. locator ſe non teneri ad obſeruationem contractus.

Primo, quia locatio illa fuit ad menſuram, ex quo
1 penſio † eſt diſtributa in ſingula iugera, ſecundũ Bar. in l. Iulianus. §. ſi Titius. ff. de actio empt. Bal. in rub. C. de contrahen. emptio. q. 22. Salyc. in l. 1. col. 1. C. de peric. & com. rei vend. Caſt. in l. 2. nu. 3. C. eo. tit. Cur. iun. in l. quod ſæpe. §. in his. ff. de contrah. empt. Crot. in l. omnes populi. col. 1. ff. de iuſtit. & iur. Bologn. in addit. ad conſilium Anan. 98. Antequam igitur prædium ſit menſuratum, contractus cenſendus eſt im-
2 perfectus, † vt expreſſe inquit Bar. in d. §. Titius. & in conſil. 74. & 121. 1. vol. & eſt tex. in l. quod ſæpe. d. §. in his. & in l. ſi in venditione. §. 1. ff. de peric. & comm. rei vend. vbi glo. Bart. Albe. & alij notant, quod ſicuti in rebus mobilibus non dicitur perfecta venditio antequam res menſuretur, ita quoque in immobilib. Hãc ſententiam probarunt Oldr. Bal. Corn. Soc. Iaſ. Alex. Ruyn. Pariſ. & alij quos refert D. Beccius in conſi. 13. num. 6. Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gloſ. 2. num. 21. Didac. pract. quæſtio. cap. 3. in pluribus locis. Neuiz. late in conſil. 38. num. 24. Proinde locus eſt pœnitentię, vt in ſpecie dicit Neuiz. in d. conſil. 38. nu. 24. quia ante perfectionem contractus licet vtrique partium à locatione, & contractu recedere, & pœnitere.

Secundo, adducit Do. Præpoſitus, quòd conductor fuit in mora, quia in feſto Natiuitatis non ſoluit integram penſionem, vti promiſerat; quamobrem ſi cõtractus poſſet dici perfectus, liceret nihilominus cō-
3 ductorem † expellere, qui penſionem nõ ſoluit. l. ædẽ. C. loca. vbi Bal. & Saly. dicunt cenſeri à principio, ita inter partes conuentum, vt ceſſante conductore licite expelli poſſit, & locatio intelligatur finita. Ang. in l. eſt differentia. ff. quibus cau. pig. vel hyp. taci. cõtra. vbi inquit, licere domino domus hoſtiũ claudere ſcolaribus, qui penſionem non ſoluunt, atque eos de domo expellere, & dicit Alex. in conſ. 105. nu. 14. vol. 3. quod dominus poteſt id facere propria authoritate. Aret. in conſil. 21. col. fin. Iaſ. in l. 2. num. 101. C. de iur. emp. Rol. in conſ. 69. nu. 8. vol. 4. D. Becc. in conſ. 9. nu. 2. & conſ. 45. nu. 10. ex quo enim locatio eſt cõtractus vltro citroque obligatorius, ſi vna pars non obſeruat
4 poteſt † altera impune non obſeruare. l. cũ proponas. C. de tranſact. late Rol. d. conſ. 69. & Becc. d. conſ. 45.

Nec dicatur, quod in præſenti caſu non poſſit mora aliqua imputari conductori antequam prædiũ fuerit mēſuratum, & per menſuram liquidatũ pretium. Quia reſpondetur hoc poſſe procedere ſi pretium eſſet incertum, ſed in facto noſtro certũm eſt pretium, quia dictum eſt illud aſcendere in totum ad regales tercentum ſexaginta. Proinde non erat opus liquidatione. Et quando pretium certum eſt conſtitutum, tunc purè debetur, etiam ſi ſit in partium facultate illud augere, vel minuere ex menſura, & qui non ſoluit dicitur in mora, vt late conſuluit Dec. in cõſ. 452.
5 num. 10. & ſeq. vbi dicit, quod venditio † fundi facta ad certum pretium, dicitur pura, licet adiectum ſit pactum, quod defalcari debeat pretium pro rata, ſi facta mēſuratione prædium inueniatur eſſe minoris menſuræ: & econtra teneatur emptor augere pretiũ, ſi inueniatur maioris eſſe menſuræ, quia vbi præceſſit certa conuentio pretij, pactum illud ſubſequens non reddit promiſſionem incertam: tum quia pactum cõcernit fauorem vtriuſque partis: tum vero, quia tempus præciſum fuit ſolutioni appoſitũ, quod non alteratur ex his quæ ſequuntur. & Dec. ſequitur Alcia. in conſ. 130. nu. 5. quia cum pactum eſſet in fauorẽ vtriuſque partis, erat in cuiuſque ipſarum facultate vti, vel non vti eo pacto, & ante eos hoc probauit Soc. in cõſ. vlt. num. 1. ver. aliquando, & ſecundo. vol. 3. vbi ait, quod ſi venditur fundus intra tales cõfines, qui affirmatur eſſe tot tornaturarum pro mille, ad rationem viginti pro ſingula tornatura, adiecto pacto, quod quęlibet partium poſſit menſurationem petere, & ita augeatur, vel minuatur pretium iuxta mẽſuram, quæ fuerit inuenta, tali caſu venditio erit ante mẽſurationem perfecta, quia licet augmentũ, & diminutio ſint incerta, & conditionalia ante menſurationem: tamẽ pretium principale eſt certum, & liquidũ, & augmentum, vel diminutio pretij non reddit contractum incertum, & conditionalem. Allegat text. in l. hæc venditio. §. fina. ff. de contrahen. emptio. vbi dicitur venditionem eſſe puram, & perfectam, quando quis emit prædium pro centum, & pro eo pluri, quod ipſe mox vendidit, quia cõtractus habet certum pretium centum, quod tamen ex caſu poterit augeri, & dicit ibi Bald. quod venditio poteſt eſſe pura, & pars pretij conditionalis. In propoſito autem penſio conuenta eſt certa, nempe regalium 360. ideo locatio eſt pura, & perfecta, non conditionalis, licet ex mẽſuratione poſſet augeri, vel minui.

Re tamen diligenter examinata, exiſtimo, nempe reſciſſioni fore locum, ſed teneri Do. Præpoſitum ſta-
6 re locationi factæ: quia contractus à principio † ſunt voluntatis, & ex poſt facto ſunt neceſſitatis. l. ſicut. C. de actio. & obli. & locatio eſt contractus nominatus, quia habet ſpeciale, & diſcretiuum nomen: & in con-
7 tractibus nominatis non eſt licita † præſentia. d. l. ſicut. & ibi notant oẽs doctores. glo. in l. ſi vno. in verſi. perſonis. in fi. ff. loca. Bar. in l. ſi pecuniam. nu. 7. & ſeq. ff. de cond. cau. dat. Natta in conſi. 171. num. 2. Rol. in conſ. 8. num. 29. vol. 1. & dicit Bald. in l. fin. col. fin. ff. de cond. ob cau. quod vbi contractus eſt vere nominatus, tunc nullo modo licita eſt pœnitentia, nec eſt locus condictioni ob cauſam ex capite cauſæ non ſequutæ. Idem dicit Bald. in l. cum te. C. de pact. inter empt. & vendit. & in contractibus nominatis non
8 habet locum regula, frangenti † fidem fides frangatur eidem, de qua in l. cum proponas. C. de pact. vt ibi dicunt Alexan. & Decius per l. inciuile. vbi Bald. C. de rei vendic. Iaſ. in d. l. fina. numer. 15. Corn. in conſil. 102. colum. 5. verſ. contractus autem. volum. 2. Socin. in l. qui Romę. §. Scia. & ibi Iaſ. num. 6. ff. de verbor. obligat. Ruyn. in conſil. 128. in fin. volum. 2. Natta in conſil. 133. nume. 4. Dom. Beccius in conſil 45. numer. 1. in quibus locis dicunt, quod in eiuſmodi contractibus, ſi vna pars deficit, non licet alteri reſilire, ſed agere debet ad implementum. Remanet itaque ſuper hoc fundata intentio Do. Beccarię conductoris,

ductoris, itaque ſolum inſudandum eſt ſuper reſolutione eorum, quæ per D. Prępoſitum eidem obijciuntur pro reſcindenda locatione.

In primis itaque non obſtat, quod locatio facta ſit ſub conditione, & conſequenter ſit imperfecta, & liceat pęnitere re integra: quia reſpondeo verum eſſe, quòd eiuſmodi locatio eſt ſub conditione, ſed non
9 ideo licitum eſt conditione pendente † pœnitere, ſed expectari debet conditionis euentus, vt probat text. in l. hæc venditio. in princ. ff. de contrahen. empr. l. 3. cum glo. ff. de ſeru. expor. Alexan. in conſil. 4. num. 3. volum. 5. Afflict. in cap. 1. num. 31. de vaſal. qui contra conſt. Lotha. vbi inquit, quòd alienatio facta (ſaluo aſſenſu domini) quamuis ſit conditionalis, non tamẽ annullatur, antequam dominus deneget aſſenſum. Cæpha. in conſil. 118. num. 28. Rolan. in conſi. 63. num. 7. & ſequen. volum. 4. quandocunque enim poſtea impletur conditio, perinde habetur, ac ſi contra
10 ctus † ab initio fuiſſet purus. l. fi. §. 1. vbi Ang. & Alex. ff. de vulgar. & pup. Dec. in l. pecuniam. in 2. not. ff. ſi cert. petat. non eſt igitur bona conſequentia, contractus eſt conditionalis, ergo licitum eſt partibus ante conditionis euentũ pœnitere, & à cõtractu recedere.

Similiter non reſiſtit, quod dictum eſt, locationem factam ſub conditione eſſe imperfectam, quia hoc verum eſt, quoad aliqua, ſed non quoad omnia: tribus
11 enim modis ſimiles contractus † perficiuntur. Primo, vt non liceat pęnitere, & diſcedere. Secundo, vt periculum ſpectet ad emptorem. Tertio, vt transferatur dominium. Ita declarat glo. prima. Inſtit. de emptio. in princ. & in l. prima. in verſicu. perfecta. C. de peric. & com. rei vendi. quod autem attinet ad obſeruantiã contractus, venditio vel locatio facta ſub conditione dicitur perfecta: quia pendente conditione neutri partium licet recedere à contractu, licet ſecus ſit quo
12 ad alias perfectionis ſpecies, † vt declarat gl. in l. neceſſario. §. quod ſi pendente. in verſic. ſi ita. ff. de pericu. & com. rei vend. glo. in d. leg. 1. & Inſti. de emptio. & vendit. Salyc. in d. leg. 1. nume. 2. Bald. & Salycet. in l. 2. C. quando liceat ab emptio. diſcedere. Quod ergo dicitur in l. ſæpe. §. in his. venditionem factam ad menſuram, eſſe conditionalem, & imperfectam, intelligi debet reſpectu periculi, vt antequam eueniat cõditio periculum ſpectet ad venditorem, non vt interim liceat pœnitere, vt voluerunt glo. & Doctor. ſupra citati. Hoſtien. in ſumma de emptio. & vend. §. 2. in fine. & late ac pulchre declarat Afflic. in deciſ. 280. numer. 3. vbi ſubdit, quod etſi gloſſ. in l. 2. C. de peric. & com. rei vend. dicat contractum eſſe imperfectum, quoad obligationem: intelligi tamen debet, quòd ante euentum conditionis non ſit nata actio, nec obligatio, ſed non licet recedere, vt declarat Caſtr. in l. 2. C. quando lic. ab emp. diſced. Eandem concluſionem ita declarando firmauit Pariſ. in conſ. 59. nu. 5. vol. 1. vbi ita diſtinguendum dicit pro vera reſolutione. Tiraq. de retrac. conſang. §. 1. gl. 2. nu. 26. ſubdens vſque adeo conditionalẽ venditionem eſſe perfectã, vt non liceat alteri contrahentium ab ea diſcedere, altero inuito. Latè etiam Dida. pract. quæſtio. c. 3. nu. 6. ver. tametſi etiam, quare licet locatio ſit quo ad alia imperfecta, eſt tamen quo ad hoc perfecta, vt non liceat D. Præpoſito ab ea recedere inuito conductore.

Non aduerſatur autem, quod dictum eſt Do. Beccariam conductorem fuiſſe in mora ſoluendi, & poſſe, proinde quod non ſoluerit, expelli, ad hoc enim in quo maior difficultas poteſt ſubeſſe, reſpondeo pluribus modis. Et primo, quod conductor non fuit in mora: quia penſio non erat certa, nec liquida, antequam prædium eſſet menſuratum, attento quòd fuit diſtributa penſio in ſingula iugera. Donec igitur non conſtat quod iugera conſtituat prædium locatũ, ſciri non poteſt quantum penſionis loco debeatur. Et ſi debitum non eſt liquidum, debitori mora impu-
13 tari non poteſt, quia omnia eſſe debent certa † & liquida, vt quis in mora conſtituatur. l. in fideicom. in princ. ff. de vſu. vbi Bal. dicit, quod mora contrahi nõ poteſt, niſi debitum ſit liquidum, & dicit Bal. in l. acceptam. in 6. oppoſ. C. de vſur. quòd ſuper liquidandis, & non liquidis non contrahitur mora. Sequitur Iaſ. in l. quod te. num. 9. ff. ſi cert. pet. Soc. d. conſ. vlt. circa princ. vol. 3. Ang. in l. 4. §. ait Prætor. ff. de re iud. vbi dicit hoc eſſe verum, etiam quando ſolutioni ſeu facto eſt appoſita dies, & pęna: quia nihilominus nõ dicitur in mora. Alexan. in conſ. 49. num. 2. verſic. & præſertim. vol. 2. alios citat Tiraq. de retract. conſanguin. §. 1. glo. 19. nume. 1. & præter eos dicit Aretin. in conſil. 94. numer. 7. verſicu. ſed terminus. quòd
14 terminus † aſſignatus à lege, vel teſtatore, vel contrahentibus ad aliquid faciendum, non incipit currere, niſi poſtquam id factum eſt, quod pręcedere debet ſolutionem, vel præſtationem. allegat l. tali. ff. de iur. dot. & ideo ſi liquidatio præcedere debet ſolutionem, terminus præfixus ſolutioni non currit, niſi facta liquidatione. Adducit in ſimili id, quod voluit Barto. in leg. ſi cui legetur. ff. de lega. 1. vbi dicit, quòd ſi emptor promiſit pretium ſoluere intra annum à die contractus computandum, id tempus non currit antequam venditor rem tradat, quia ex traditione contractus recipit vltimam perfectionem, plures referens Tiraquell. de retract. conuent. §. 2. glo. vnica. num. 16. & Aretin. ſequitur Beccius in conſil. 5. numer. 7. Videtur enim penſio promiſſa ſub conditione, ideſt, facta menſura. Ideo tempus datum ſolutioni, non currit, niſi conditione impleta, vt probatur in l. bouem. §. fin. ff. de ædil. edict. & in leg. 1. §. annus. ff. quando act. de pecul. anna. eſt. cum alijs apud Tiraquel. dict. glo. vnica. nume. 25. Ante factam igitur menſurationem prædij, nihil imputari potuit conductori, quod non ſoluerit: quia incertum, & non liquidum erat debitum, & liquidatio debebat fieri ante ſolutionem. Propterea imputet ſibi locator, qui non curauit eam fieri. Et facit, quod dici ſolet de ſtatuto diſponente, quod inſtrumentum habeat exequutio-
15 nem paratam, † quia intelligitur, quando eſt liquidum, alias enim non meretur exequutionem. Bald. in l. 2. C. de exequ. rei iudic. cum multis apud Dom. Beccium d. conſil. 5. numer. 6. & 7. Facit etiam, quod voluit Alexan. in conſil. 45. col. 2. verſic. fortius, quia in inſtrumento. volum. 5. vbi dicit, quod etſi ſolutio-
16 ni certus dies appoſitus † ſit, tamen debitor non eſt in mora ſoluendi ſi ad creditorem ſpectat electio loci vbi fiat ſolutio, & is nunquam elegit. Sequitur Natta in conſil. 451. num. 36.

Secundo reſpondeo, quod conductor non fuit in mora ex alio, quia ſcilicet ei nondum tradita fuerat res locata, nec ea interea vti frui poterat, ſoluere autem nõ tenebatur ante illius traditionem, vt dicitur de emptore, qui pretium non cogitur numerare antequam venditor rem tradiderit, & ſi vẽditor pretium petat, repellitur exceptione rei non traditæ, quia tra
17 ditio præcedere † debet ſolutionem pretij. l. ex prædijs. in fin. C. de euict. l. qui pendente. ff. de act. empt. cum ſimi. & idem eſt in locatore, qui tenetur nedum rem tradere vtendam fruẽdam, ſed etiam ſucceſſiuã
18 præſtare † patientiam, ꝙ cõductor vtatur, & fruatur, & remouere oẽ impedimẽtum. l. ſi merces. §. 1. & 2. & §. fundum. ff. loc. Bart. in diſpu. incip. public. & plures citat Do. Beccius in conſil. 45. nume. 19. vbi late agit

de locatore,qui patientiam nõ pręſtat. & ponit Bar. in l,ſi quis domum. ff.loc. vbi arguit de emptione ad conductionem,& vult ꝙ locator teneatur rẽ tradere ſicut vẽditor: & amplius ẽt pati, ꝙ conductor vtatur fruatur, quia locatio proxima eſt vẽditioni, & eiſdẽ conſiſtit regulis.l.2.ff.locat.latè deciſ.Pedem.51.nu. 8.vbi fortius vult, ꝙ locator agendo ad pretium ſeu penſionẽ teneatur probare quod præſtiterit patientiam. Rol. in conſ.69. vol.4. Cum igitur D. Præpoſitus non probauerit ſe rem locatam tradidiſſe, vt ea conductor frueretur, nõ poteſt obijcere conductori, quòd non ſoluerit, cum ante traditionem ſoluere non teneretur, quia(vt dictum eſt)non dicitur in mora, quia non tenebatur certum quid facere, quando id non eſt adimpletum,quod præcedere debebat.

Tertio reſpondeo, quod vt conductor ob defectũ ſolutionis expelli poſſit, neceſſe eſt, ꝙ per annũ ceſ-
19 ſet,† ante autem expelli non poteſt. Ita concludunt Bal.Sal.& alij in d.l.ædem.C.locat.Alexan.in conſil. 105.nu.14.verſ.& per iſtas reſponſiones.vol.3.Pariſ. ad Bart.in l.quæro.§.inter locatorem.in apoſt.fin.ff. loca. vbi dicunt, quod expellitur eo caſu conductor ab vſu pro tempore quo non ſoluit, non aũt pro eo tempore quo ſoluit. Ex quo infero in propoſito, ꝙ ſi in caſu noſtro conductor expelli poſſet, tamẽ adhuc deberet hr̃e partem fructuum pro rata illius penſionis, quam ſoluit,vt dr̃ de emptore,qui ſoluit partem
20 tantummodo pretij,nã lucratur† partem fructuum pro rata.Bar.in l. Iulianus.§.offerri.verſ.quæro iuxta hoc.ff.de actio.emp.Bal.Abb. Caſtr. Io. de Anan. Aret.& alij quos citat Natta in conſ.384.num.10. & ſeq. Dec.in conſi.119.num.2.in fi.Cagn.in l.curabit. nu.22.C.de actio.empt.Didac.li.3.var.reſol.c.4.ver. dr̃ quinto. atque id ſi non actione ex conducto, ſaltem officio iudicis fundato ſuper æquitate,de qua in d.l.curabit. ne locator locupletior efficiatur cũ aliena iactura, datur enim officiũ iudicis vbi nulla alia competit actio.l.ſi me & Titium. vbi Doct. ff.ſi cert. pet.Nat.d.conſ.384.nu.12.

Poſtremò non obſtat, quod voluerunt Dec. & Alciat.in conſilijs ſupra in contrarium allegatis, quia loquuntur,quando penſio fuit ſimpliciter promiſſa, nullo habito reſpectu ad modum prædiorum,vt quã do dictum eſt, quod locat prædium decem iugerum pro aureis decem ad rationem de aureo vno ſingulo iugere. Ita tñ quod augeri vel minui debeat pẽſio ſi reperietur prædium eſſe maioris vel minoris menſu
21 ræ,tunc.n. penſio eſt certa, † & eſt abſolute promiſſa, licet poſſit ex ſubſequenti menſuratione variari. Et eo caſu ad liquidationem ,& perfectionem locationis non eſt neceſſaria menſuratio, ſed ea confertur in arbitrium,facultatem, & voluntatem contrahentium.Et in caſu noſtro res aliter ſe habet,quia locatio non eſt facta ſub certa, & abſoluta,vel pura pẽ ſione, ſed ſecundum modum, & menſuram prædij, quia dictum eſt,quod locabatur prædium pro triginta regalibus ſingulo iugere,& ita locatio ad menſuram remanet conditionalis,vt ſupra dictũ eſt,& omnino erat neceſſe ad perfectionem,& liquidationem penſionis menſurare. Nam non eſt dictum,quod pẽſio ſit aureorum triginta pro toto prędio,ſed dictum eſt,ꝙ ſit regalium triginta pro ſingulo iugere, aliud autem eſt quod penſio ſit certa, aliud ꝙ ſit certificanda, & aliud,ꝙ vnica penſio ſit aſſignata pro toto prædio,aliud verò quod ſit diſtributa in ſingula iugera. Ratio diuerſitatis eſt,quia in caſu Decij & Alcia.mẽ ſuratio confertur in partium voluntatem, in noſtro autem neceſsitati committitur. Id quod demonſtratur ex verbis apochæ, dum dicitur, *Il reſtante hò promeſſo di pagare à Natale proſſimo, hauendo però riguardo alla miſura.* Illa enim verba, *hauendo riguardo alla miſura*
22 ſiue faciant ablatiuos abſolutos,† ideſt habita tamẽ ratione menſuræ,inducunt conditionem. l.à teſtatore.ff.de condit.& demon.Bar.in l.ab emptione.nu.4. ff. de pact. ſiue ſonent in gerundium, quia cũ iuncta
23 ſint verbo futuri temporis, conditionem † importabunt.l.ſi tu ex parte.vbi gl.& Bar.ff.de acq.hære. Bar. in l.1.nu.36.ff.de cond.& demon.Quantitas ergo pẽſionis eſt ſub conditione menſuræ promiſſa,& menſura ipſa eſt poſita in cõditione. Ideo de neceſſitate fieri debet,non autem eſt in poteſtate partium illam facere vel omittere.Et plurimũ refert, an penſio ſit promiſſa ſub cõditione,an verò ſimpliciter ſit promiſſa, & poſſit ſub cõditione variari. Vt qñ dictum eſt,quòd minuatur vel augeatur ex menſura. Primo.n.caſu cõditio appoſita ſolutioni,& ita ſubſtantiæ actus,ſuſpẽdit ipſum actum atque illum reddit conditionalem. Secundo vero caſu, conditio appoſita circa augmentum vel diminutionem,& ita quoad reſolutionẽ non autem quoad perfectionem ſubſtantiæ diſpoſitionis non ſuſpendit actum, neque illum facit conditiona-
24 lem,ſed actus† eſt purus, reſoluendus tamen ſub cõditione,vt eſt gl.in l.2.ff.de in diem adiec.Bal.in l. cũ mota.ver.2.loco ſoluitur.C.de tranſa.Caſt.in l. quib. diebus.§.quidam Titio. vbi Soc.ff.de cond.& demon. Pariſ. in conſ.11. nu.37.vol.1. vbi dicit communem. Crot.in conſ.138.nu.7.Cagno.l.lecta.nu.172.ff.ſi cer. pet. Tiraq.quia alios citat,in tract.de retrac.conuen. §.2.gl.vnica.num.74.Natta in conſ.372. Deciſ.Pede. 145.nu.1.nos igitur ſumus in caſu quando promiſſio ipſa eſt conditionalis, ſed doctores contrarij loquuntur,quando promiſſio eſt pura, ſed penſio ſub conditione remanet augenda,vel minuenda: & hanc differentiam conſtituit in terminis noſtris Soc. in d.conſ. vlt.nu.2.in ver.confirmatur,& ſecũdo. Et effectus qui ſequitur ex iſta diuerſitate eſt,quia vbi cõditio eſt appoſita ſubſtantiæ diſpoſitionis, tunc non licet agere ante illius euentum, quia conditione pendente, non datur actio.l.neceſſario.§. quod ſi pendente. ff.de peric. & com. rei vend. qñ vero apponitur reſolutioni, tunc ſtatim datur actio: nec euentus conditionis expectatur ſecundum gl.in d.l.2.Facit quod ponit Soc. in l.pecuniam.in vlt.not.ff.ſi cer.pet.vbi dicit,quòd ſi in inſtrumẽto promiſſa eſt certa quãtitas, cum hoc ꝙ
25 ſi facto † calculo comperiatur minus deberi,illa minor quantitas nõ cenſeatur promiſſa. Inſtr̃m tali caſu habebit exequutionẽ pro illa quãtitate antequam fiant calculi, quia promiſſio eſt certa, licet ex futuro euentu poſſit variari,& reſolui. Et ſubdit eſſe ſignanter notandũ,quia ſæpe practicatur,& ipſe pluries obtinuit,eum ſeq.Tiraq.d.§.1.glo.vnic.nu.74.Cępha.in conſ.133.num.35. quare cum in caſu noſtro conditio menſuræ non ſit appoſita reſolutioni,& augmẽto ſeu diminutioni penſionis,ſed ipſi promiſſioni penſionis principaliter factæ, redditur diſpoſitio conditionalis,& ſicuti ante dictam menſuram nõ licuiſſet agere ad certam quantitatem penſionis, ita ante menſurã conductor,qui non ſoluit, non dicitur eſſe in mora.

Nec dubiũ hic facit, ꝙ certa pẽſio fuerit in præſenti caſu ſtatuta,nẽpe regaliũ tercentũ ſexaginta, quia etſi facta fuerit mẽtio de dicta quantitate: tñ partes noluerunt illã penſionẽ eſſe certã. Nam non dixerũt ſimpliciter prædium locari pro regalibus 360. ſed ꝓ regalib. triginta pro ſingulo iugere: & ita diſtribuẽdo penſionẽ in ſingula iugera, voluerũt cõtrahere ad menſurã,ꝑ ea q̃ ſupra in prin.poſita ſunt. Et aliud eſt dicere,pro regalib. 360.ad rõnẽ regaliũ triginta ſingulo iugere,aliud verò dicere ꝓ triginta regalib. ſingulo

gulo

gulo iugere,qui faciunt in totum regales 360. Hic.n.
cumulus totius menſuræ, & coacervatio non impe-
dit, quod conrractus dicatur ad menſuram celebra-
tus.Er vbi etiam dictum fuiſſet pro regalibus 360.ad
rationem,&c.nõ ramen ideo diceretur penſio cerra,
ſi non ſubeſſet pactũ de quo in caſu Soc.Dec.& Alcia.
quia non refert dicere, ad regales triginta pro ſingu
lo iugere,vel ad regales 360.in rotum ad rationẽ re-
galium triginta:quia vbicũque contractus fit ad mẽ-
ſuram,ſemper eſt conditionalis, vt dicunt Doctores
ſupra allegati in princ. ſed quod penſio dicarur cer-
ta,& pure promiſſa,id efficit ſubſequens pactũ,quòd
augeatur, & minuatur penſio ſecũdum menſuram,
quæ reperietur ex eo.Etenim ex eo pacto apparet par
tes habuiſſe promiſſionẽ pro certa,& liquida, ex quo
voluerunt eam poſſe augeri,& minui, alias ſi non eſ-
ſet certa,non recipiet augmentum,nec diminurionẽ.
Et ex quo augmentum, & diminutionem partes po-
nunt ſub conditione menſuræ, videntur ab ea condi-
tiõne excludere principalẽ quantitatem, quam ad
menſuram non retulerunt: quia incluſio vnius eſt a-
liorum excluſio.l.cum prætor. ff.de iudic. & ſi partes
voluiſſent principalem quantitatem ſub conditione
deberi,id expreſſiſſenr,vt fecerunr de augmẽto.l.vni-
ca.§.ſin autem ad deficientis. C.de caduc.toll. quare
cum in caſu noſtro ceſſet illud pactum, & non aug-
mentum, & diminutio, ſed ſubſtantia penſionis fue-
rit ad menſuram relata, fatendum eſt eam nõ debe-
ri pure,ſed demum facta menſura,& ita ſub cõditio-
ne,nec ante conductorem eſſe in mora, quam prędiũ
fuerit menſuratum.Quod ſecus eſt in caſu Socini,De
cij, & Alcia. in quo certa ſtatuitur penſió augenda,
& minuenda pro modo menſuræ, & ira eorum decla
ratio nihil penitus facit ad caſum noſtrum, qui ha-
bet terminos longe diuerſos.

Audio aduocatum Domini Præpoſiti maximum
facere fundamentum ſuper eo, quod penſio non ſit
ſoluta, quia anre ſolutionem non rransfertur domi-
nium in conductorem,nec facit fructus ſuos,& infert
ideo,quòd licita eſt pœnitẽtia.Sed hoc nihil eſt, nam
vt ſupra dictum eſt, quoad hoc ne licita ſit pœniten-
tia,contractus dicitur perfectus ante traditionem,&
ita ante dominij tranſlationem,ſecundum glo.Inſti.
de emptio.& venditio.& in d.l.prima. C,de peric. &
comm.rei vend.ergo non eſt bona conſequentia, do-
minium non eſt tranſlatum,ergo licer pœnirere. Vi-
26 demus enim,quod conductor† nõ efficirur dominus
fructuum,niſi poſtquam eos ſeparauit à ſolo, & iam
perceperit.l.ſi ſeruus communis.§.locaui.vbi Bart.ff.
de furt.Bart.in l.ſi aper.§.1.ff.eodem titulo.Cępha.in
conſ.181.num.12.& tamen in contractibus nomina-
tis non eſt licita pœnitentia.l.fin.vbi Doct. ff.de cõd.
cau.dat.Locatio enim perficitur conſenſu,vt Inſt. de
obliga. quæ ex cont.naſcun.in princ.l.conſenſu. ff.de
actio.& obliga.& idem dicitur in emptione, & ven-
ditione,in qua & ſi dominium non transferatur, niſi
pretio ſoluto.§.venditę.Inſt.de rerum diuiſio.l.quod
vendidi.ff.de contrahen.emptio. tamen interim non
27 licet † ab ea recedere,vt poſt glo. Cyn.Bald.Salyc.&
alios ponit Crot.in conſ.75.nu.18. Tiraq.de retract.
conſang.§.1.gl.2.nu.41.Deciſ.Per.513. num.4.& an
te eos Afflict.d.deciſ.280.

Ex eo,itaque quòd dominium non ſit tranſlatum,
non bene infertur,quod ſit licita pœnitentia.

SVMMARIVM.

1 *Exequutio exigit pro forma ordinẽ de quo in l. à diuo Pio. §.in venditione.ff.de re iud. & ibi late.*

2 *Aeſtimatio eſt neceſſaria in exequutione.*
3 *Subhaſtatio non probat verum valorem.*
4 *Venditio reſcindi poteſt ſtante enormi læſione, quamuis facta ſit ſub haſta.*
5 *Datio in ſolutum facta pro maiori ſumma, quam ſit debitum, eſt nulla, ſiue à iudice, ſiue à parte fiat.*
6 *Dotalis quando ſit fundus datus marito in ſolutum pro pecunia promiſſa.*
7 *Præſumitur in dubio pro iudice.*
8 *Nullitatem allegans tenetur probare.*
9 *Culpa non præſumitur, ſed probari debet.*
10 *Factum iudicis cenſetur factum partis.*
11 *Paupertatem allegans, vel diuitias, tenetur probare.*
12 *Culpam allegans tenetur in ſpecie eam deducere, & quòd ſine culpa actus potuiſſet explicari.*
13 *Accidens non poteſt eſſe ſine ſubiecto.*
14 *Marito obijciens, quod vxori infirmæ non adhibuit medicum, debet probare, quod extabat medicus.*
15 *Tutori opponens, quod non conuertit pupillarem pecuniã in emptionẽ prædiorum, probat quod prædia extarẽt.*
16 *Nuncio referenti, quod non extent mobilia, creditur etiã contra tertium poſſeſſorem.*
17 *Expenſas quando ſoluat, qui obtinuit in cauſa.*
18 *Exequutio non retractatur eo quod non fuerint excuſſa mobilia, quando debitor aſſignatus nulla conſignauit.*
19 *Culpa non eſt non facere, quod factum non profuiſſet.*
20 *Citatio non eſt neceſſaria, quãdo citato nullũ ius competit.*
21 *Exequutio pro fiſcali debito fieri poteſt in perſona ante excuſſionem bonorum.*
22 *Exequutio non eſt nulla, licet non ſit ſeruatus ordo de quo in §.in venditione.*
23 *Exequutio inchoata in bonis immobilibus iuſſu iudicis eſt valida.*
24 *Exequutionem impugnans tenetur debitum ſoluere.*
25 *Alias bona capta retinentur, ſed fructus extenuant ſortem.*
26 *Aeſtimatio ſi omittatur an vitiet exequutionem.*
27 *Incertitudo vitiat plures contractus.*
28 *Exequutio non vitiatur, quando rei venditæ valor excedit debitum.*
29 *Exequutio non vitiatur, quando iudex male vtitur arbitrio, ſed pars appellat.*

CONSILIVM XXXIX.

EXEQVVTIONEM factã contra Ioã
nẽ Vegium Nitenſem, ac venditionẽ
domus in ea exequutione factam D.
Guliel.Gazano nullã eſſe,poſſet pri-
mo aſpectu ex multis ſuaderi. Pri-
mo,quia nõ fuit facta excuſſio bono-
rum mobilium, quæ debent ante immobilia capi in
exequurione iudicari,vt eſt tex.expreſſus in l à Diuo
Pio.§.in vẽditione.ff.de re iud. & ille ordo eſt pro for
1 ma†datus:& omiſſio ordinis à iure præſcripti actum
vitiat. Et quamuis Barto.ibi dicat,ordine illo omiſſo
non annullari exequutionem,ſed debitorem ranquã
grauatum poſſe appellare, quia ordo ille datus fue-
rit,vt minus grauetur debiror: hæc tamẽ ratio eſt fal
ſa, quia minus grauaref debitor ſi inchoari deberet
exequutio in nominibus debitorum.l.magis puto. §.
ne paſſim.ff.de rebus eo.& in ſpecie, quod exequutio
ſit nulla voluit Imo.in d.§. in vendirione. col.2. quia
ordine nõ ſeruato actus redditur nullus. l.nõ dubiũ.
C.de legib.l.cum hi.§.ſi Prætor.ff.de tranſ. Et reſpon
det ad tex.in c.quoniam frequenrer. §. fi.extra vt lit.
non conteſt.quia ille text.non tribuit iudici electio-
nem,dum dicit,mobilium ſi extant,ſed importat or-
dinẽ.Quinimmo ſecũdum eum, ſi ẽt poſſet electionẽ
importare, adhuc in dubio ſignificaret ordinem ra-

tione ſubiectæ materiæ, argum.text. d.§.in venditio-
ne.iuncta l.cum pater.§.penul.ff.de leg.2. Imo.ſequi-
tur Alex.ibi.nu.13. quia ſi iudex mandat capi primũ
jmmobilia, exequutio continebit expreſſum iuris er-
roré: ergo erit nulla, ſicuti nulla eſt citatio, quæ ema-
nauit per expreſſum iuris errorem.glo. & Doctor. in
cap.veniens.de accuſat.Inn.in c.præterea.de dilatio.
idem tenet Iaſ.nu.19. quia quando ordo peruertitur
in vna cauſa ad ſeipſam, tunc actus eſt nullus ipſo iu
re.l.prolatam.vbi Bart.in 2.oppo. C.de ſenten. ſecus
fit quando ordo peruertitur de vna cauſa ad aliam,
ſecundum Bald.in l.perſequutione.in vlt.q. C. de pi-
gno.quam diſtinctionem ſequũtur alij relati per Iaſ.
ibi.Sed in præſenti caſu peruerſio fit de vna ad eandé
cauſam, & proinde debet exequutionem vitiare.Hu-
ius quoque opinionis fuit Fel.in c.quoad conſultatio
nem.col.7.circa fin.ver.remedia aduerſus. de re iud.
vbi dicit, quòd tex.in d.§.in venditione. loquitur con
ditionaliter: ergo formam inducit Bal. in Auth. Ma-
tri, & auiæ.col.2. C.quando mul. tu.off. fun. & forma
in dubio præſumitur ſubſtantialis, & ideo vitiat. Et
ſubdit, quod hoc procedit non ſolum in iudice exe-
quente, ſed etiam in nũcio tranſgrediente hunc ordi-
nem, & ſecundũ prędictos refert Afflict.in deciſ.358.
nu.2. fuiſſe iudicatum, & retractatam exequutioné.
Mara.de ord.iud.in 6.par.in 3. & vlt. actu prin.nu.9.
vbi tamen facit differentiam inter iudicem, & nun-
cium: quia ſi iudex ipſe ordinem omittat, actus erit
nullus propter expreſſum iuris errorem: ſecus auté
ſi nuncius omittat.Rol.conſ.32.num.51.vol.1.

Secundo, quia fuit domus deliberata Do. Guliel-
mo nulla præcedente æſtimatione: quæ tamen eſt ne-
2 ceſſaria † in alienatione bonorum debitoris, ne gra-
tioſe aliquid fiat in damnũ debitoris, vt eſt tex.in l.ſi
quos.C.de reſcind.vend.vbi Salyc. & alij, & dicit ibi
Caſtr. hanc eſſe communem practicam, vt bona per
expertos de iudicis mandato æſtimentur antequam
ponantur ſub haſta, & eo caſu erunt ſubhaſtanda pro
illo pretio quo erũt æſtimata, & de hoc videtur alius
text.in l.1.vbi Salyc.in ſummario. C.ſi in cauſam iu-
dicati. & pro iſta opinione fuit in ſacro Cõſilio Nea-
politano iudicatũ, vt inquit Afflict.d.deciſ.358.nu.5.
refert, & ſequitur Rol.in conſil.32.nu.33.vol.1. Cum
igitur in præſenti caſu nulla facta fuerit æſtimatio, &
debitor conqueratur de pretij iniuſtitia, dicendum
eſt exequutionem eſſe nullam, nec purgatur tale vi-
tium per ſubhaſtationem, quia non valet conſequen
tia, in ſubhaſtatione repertum fuit tantum pro tali
re, ergò plus non valet. Vel res eſt ſubhaſtata, ergo
3 † iuſto pretio vendita, vt dicunt Barto. Bald. Salyc.
Caſtr. & alij in d.l.ſi quos.Bart.in l.1. C.de præſcript.
trig.anno. & dicit Caſtr.in d.l.ſi quos.creditorem ha
bere beneficium l.2.C.de reſcind.quando res eſt ven-
4 dita † ſub haſta.Doct.in l.pretia rerum.ff.ad leg.Fal-
cid. & late Alexan. in conſil.117. numer.8. volum.7.
vbi quòd iuſtum pretium non probatur ex ſubhaſta-
tione. Et ſubdit Doctor. magis communiter tenere,
quod debitor cuius res fuit vendita ſub haſta, poteſt
allegare ſe læſum in pretio, quia attendi debet com-
munis æſtimatio, non vnius licitatoris plus offeren-
tis.Et dicit Craue.alios referens in conſil.29.num.4.
remedium l.2. competere pro re quoque vendita ſub
haſta, alios addit Gabriel.com.opin.lib.3.tit.de em-
ptio.& vend.conclu.1. numer.61. & ſequen. vbi con-
cordat opiniones contrarias, & vult, quod hæc pro-
cedant quando per iudicem fit venditio ſub haſta:
ſecus vero quando Dominus ipſe rem venalem ex-
ponit ſub haſta, quia tunc non poteſt allegare pretij
læſionem. Late alios addẽs Arius Pinell.in l.2.par.2.
cap.2.num.25.C.de reſcind. vendit. vbi inquit, hanc
partem eſſe veriorem, & magis receptam.

Tertio, quia cum debitum eſſet tantummodo de
aureis ſexaginta, vẽdita fuit domus pro aureis ſexa-
ginta quinque, & ideo cũ exequutio facta fuerit pro
5 maiori ſumma, quam eſſet debitum, remanet † nul-
la, vt voluit Barto.quem ibi ſequuntur communiter
Doct.in l.ſi non ſortem.§.ſi centum.ff.de cond.indeb.
vbi dicit id procedere, quamuis in vno tantum num-
mo foret erratum. Bal.in l.certi condictio.§.quoniã.
ff.ſi cert. pet.qui Doct. loquuntur in datione in ſolu-
tum, & dicunt verum eſſe, ſiue à iudice fiat, ſiue à par-
te.Rom.in l.1.§.penul.ff.de verb.oblig.Ruyn.in conſ.
136.nu.5.vol.1.conſ.160.num.26.vol.2.Pariſ.in conſ.
81.num.36.vol.2.late Tiraq.de retract.conſang.§.23.
glo.1.num.23.Marſ.in l.fi.num.43.ff.de iur.omn.iud.
Afflict.in deciſ.358.nu.7.Curt.iun.in conſ.170.nu.8.
Rolan.in conſ.7.num.87.vol.3. Cępha. in conſil.198.
nu.1.Addo tamen Maran.in tract.prædicto, in 6.par.
in 3.actu princ.num.20.Et ratio eſt, quia ſi pro parte
valeret datio, cogeretur quis inuitus habere commu
nionem, vt dicitur in illo §.ſi centũ.quę ratio bene cõ-
cludit reſpectu totalis annullationis, ſed non infert
quare ſit nulla ſi ſit erratum in quantitate debiti, &
ideo dici poteſt cauſam eſſe, quia datio in ſolutum
eſt ſpecies emptionis. l. ſi prædium. C.de euict. l.ele-
ganter.in prin.ff.de pigno.actio. Docto.in l.ſi libera.
C.de ſenten.emptio autem non valet, niſi certum ſit
pretium, vt §.pretium. Inſt.de empt. & vend.cum au-
tem debitor, & ita venditor errat in pretio, nihil agi-
tur, & quoad non valeat datio, quãdo pretium eſt in-
certum, vel per ſe, vel etiam per relationem ad aliud,
volunt Doctores omnes in d. l.à diuo Pio. §. ſi pigno-
ra.vbi concludunt non exiſtente certo debito, nõ va-
lere dationem in ſolutum, & per hoc in notabili caſu
dicit Ancha.Mod.quæſt.fam.lib.1.q.28.quòd etſi re-
6 gulariter fundus in dotem † datus pro dote promiſ-
ſa, non ſit dotalis, nec ſoluto matrimonio poſſit ab
vxore, vel eius hæredibus peti, ſed agendum ſit ad pe
cuniam, ſecundum Socin.in conſil.69.nume.12.vol.4.
Nattam in conſil.650.num.3. Dom.Beccium in con-
ſil.41. numer.5. tamen hoc verum eſt, quando datus
fuit pro certa quantitate debiti, alias vero ſi non cõ-
ſtet aliquo modo de debito dotis, tunc fundus erit
dotalis, & poterit per vxorem repeti eueniente caſu
reſtitutionis dotium.

His tamen non mouentibus, arbitror contrariam
ſententiam eſſe veriorem, & exequutionem de qua
in actis eſſe validam. In dubio enim præſumitur pro
7 iudice, † quòd iuſte, & recte faciat ea, quæ ſuo incum
bunt officio.l.2.ibi, quod non arbitrantur. & not Bal.
C.de offic.ciuil.iud.l.1.C.de ſuſcept lib.10. & proce-
dit in quocunque officiali, vt per Alcia.in tract. præſ.
reg.3.præſ.14. & actus in dubio præſumitur validus.
l.quoties.ff.de rebus dub. l.quoties. ff.de verbo.obli-
gat.cap.abbate ſane.vbi glo.de verbo.ſignific. ponit
Alciar.in tract.præſum. reg.3.præſum.34. in princ. &
cum dictus Vegius fundet ſuam intentionem ſuper
nullitate exequutionis, tenetur eam probare, quia
tenetur vnuſquiſque probare id, quod eſt ſuæ inten-
tionis fundamentum, ſiue actor is ſit, ſiue reus.l.ni-
mis graue. C. de teſtibus. l. qui accuſare. ff.de eden.
l.ſi minorem. C.de in integr. reſtitut. l. verius. ff. de
8 probat. & qui allegat nullitatem † debet eam proba
re.cap.in præſentia.de renunciat. cap. cum ſuper.de
re iudi. & id eſt verum qualitercunque proponatur,
vt voluit Guid.Suz.quem refert, & ſequitur Io.Andr.
ad Spec.in tit.de exequu.ſent.§.poſtremo. & alios ad
dit Vantius in tit.à quo, & quib.modis.nu.3.4. & 5. &

rati

ratio eſt, quia allegans nullitatẽ videtur vel parti vel
judici culpam obijcere, quæ non præſumitur, ſed pro-
9 bari † debet. Bart. in l. ſi quis ex argentarijs. §. Prætor.
ff. de eden. Sal. in l. ſi creditor. C. de pign. actio. Aret. in
§. fi. Inſt. quib. mod. re contrahit. oblig. Ruyn. in conſil.
93. nu. 7. vol. 5. Gozad. conſ. 63. nu. 2. Crau. in conſil. 8.
nu. 20. Bertrand. in conſ. 158. nu. 22. vol. 3. Stracca in
tractat. merca. in tit. de naut. & naui. in 2. part. §. nunc
ſciendum. nu. 6. Rol. de lucro dotis. q. 65. nu. 14. D. Bec.
in conſ. 37. num. 11. & cum iudex dictam domum non
vendiderit pro credito priuignæ ipſius Ioannis, idẽ
eſt ac ſi ipſe Ioannes vendidiſſet, quia factum iudicis
10 † cenſetur factum partis. l. ſi ob cauſam. vbi Bar. Bal.
& alij. C. de euiction. cum pluribus apud Tiraquel. de
retract. conſang. §. 1. gl. 14. nu. 13. vbi dicit procedere,
etiamſi iudex rem feudalem vendidiſſet, quia pars
ipſa videtur voluntarie vendidiſſe. Nenizan. in con-
ſil. 45. num. 18. Crauet. in conſil. 5. num. 1. Syluan. in
conſil. 101. nume. 6. & 7. Bello. in conſil. 24. numer. 10.
& ſicuti non poteſt quis venire contra proprium fa-
ctum. l. poſt mortem. ff. de adoption. vbi gloſſ. plures
allegat concordantes, ita impugnare non poteſt fa-
ctum à iudice. d. l. ſi ob cauſam. Bello. d. conſil. 24. nu-
mer. 10. & ſeq.

Quia vero pręſentis conſultationis neruus reſidet
in tollendis contrarijs, quæ non modicum videtur ob
ſtare, & eis ſublatis res erit clara; ideo ad ea diſtincte
deuenio.

Et non obſtat, quòd non fuerit inchoata exequu-
tio à mobilibus, ſed abſque alia excuſſione deuentum
fuerit ad immobilia: quia reſpondeo, quòd in præſen
ti caſu non conſtat dictum Vegium habuiſſe aliqua
bona mobilia, & qui dicit exequutionem non fuiſſe
legitime factam, quia non fuerit à mobilibus inchoa-
ta, probare debet quòd extarent mobilia in quibus
poſſet fieri exequutio. In dubio enim non præſumitur
11 ea extitiſſe: nam qui fundat ſe ſuper † diuitijs, vel
paupertate, tenetur eas probare ſecundum gloſſ. in l.
ſi vero. §. qui pro rei qualitate. ff. qui ſatiſdat. cogan.
quam ſequuntur plures relati per Tiraqu. de retract.
conſang. §. 32. gloſ. 1. num. 95. plures alios ponit Are-
latenſ. ad Alcia. in tract. præſ. reg. 2. pręſ. 27. in fi. Nat-
ta in conſil. 334. num. 3. D. Becc. in conſ. 105. num. 28.
niſi enim conſtet ſententiam exequi potuiſſe in bonis
mobilibus, non erit, quòd vel iudici vel parti imputa
ri poſſit, & qui allegat culpam vel negligentiam, tene
12 tur † non modo eam certo, & limitate probare ſecun
dum Bartol. in conſil. 193. in 3. dub. Crauet. in conſil.
151. nume. 11. Ruyn. in conſil. 93. nu. 8. vol. 5. D. Becc.
in conſil. 37. num. 13. & 19. Sed etiam quòd facile fuiſ
ſet actum explicare, niſi interueniſſet culpa vel negli
gentia. Bart. in l. idemque. ff. pro ſocio. D. Becc. d. nu-
mer. 13. & tractari non poteſt an fieri deberet exequu
tio in bonis mobilibus, niſi conſtet mobilia extare,
13 quia accidens † non poteſt eſſe ſine ſubiecto. l. nec vl-
lam. §. ſi abſentis. vbi Angel. not. ff. de petit. hæred. l.
Pomponius. §. fin. vbi Aret. in princ. ff. de acq. poſſ. &
non poteſt quis cognoſcere accidens, niſi cognoſcat
ſubiectum, vel ſubſtantiam, vt dicit Bald. in l. 2. ff. de
bonor. poſſ. ſecundum tabul. & in l. omnium. C. de te-
ſtam. Ruyn. conſ. 218. nume. 14. vol. 1. & dicit Bald. in
conſ. 465. numer. 1. vol. 4. quòd probare primo debet
ſubſtantiam, qui vult probare qualitatem. Sequitur
Dec. in conſi. 508. num. 5. vbi quòd non poteſt tracta-
ri de modo ſuccedendi, niſi ſupponatur facultas ſuc-
cedendi. & dicit Corn. in conſil. 197. colum. 3. ver. quę
concluſio. volum. 2. quòd inquiri non poteſt de quali
tate ſine ſubiecto. & dicit Crauet. in conſil. 21. nume.
4. quòd allegãs ſolutionem factam pro decimis gra-
ni eſſe fraudulentam, neceſſe habet probare quanti-
tatem grani ſeu bladi collecti, quia alias ſciri non põt
an integraliter ſoluta fuerit decima. & dicit Bartol.
in l. ſi ab hoſtibus. §. ſi vir. ff. ſolut. matrim. quòd obij-
ciens marito culpam, quia infirmæ vxori nõ adhibue
rit medicum, non modo probari tenetur negatiuam,
14 quod ſcilicet non adhibuerit † medicum, ſed etiam,
quod in loco extabant, qui potuiſſent adhiberi. Et
ſubdit hoc eſſe notãdum: & in l. ſi ſeruum. in fine prin
cip. ff. de verbor. oblig. vbi ait probandum eſſe, quod
facile fuiſſet medicum adhibere. Caſtr. d. §. ſi vir. Ale-
xand. in conſil. 123. numer. 2. verſic. nam vt dicit. vol.
7. Corn. in conſil. 241. colum. 3. volu. 2. & plures alios
allegat Roland. de lucro dotis. quæſt. 64. numer. 18.
vbi ait quod Barto. in loco præcitato eſt ab omnibus
receptus. Phanuc. in eo. tractat. gloſſ. vlt. num. 9. verſi.
ſecundum aduertat. & dicit in ſimili Barto. in l. tutor
qui repertorium. §. ſi poſt diſpoſitionem. in fin. ff. de
admin. tutor. quòd qui opponit negligentiam tutori,
15 quia pupillarem † pecuniam non conuerterit in em
ptionem prędiorum, tenetur probare, quòd extabãt
in loco prædia venalia. Aret. in conſil. 31. in fin. Dec.
in conſil. 562. colum. 2. in fin. Crauet. d. conſil. 21. nu-
mer. 5. & idem poſt Caſtr. dicit Corn. d. conſ. 241. de
eo qui dicit contractum minoris eſſe nullum, quia nõ
fuerint adhibiti duo conſanguinei, iuxta formam ſta
tuti, quia probare debet extitiſſe conſanguineos, qui
adhiberi potuiſſent. Cum vero in præſenti facto non
conſtet D. Ioannem aliqua habuiſſe mobilia in qui-
bus fieri poſſet exequutio, non eſt quod obijciatur ſi
in eis non fuit facta.

Secundo reſpondeo, quòd in actis apparet excuſſa
quoque fuiſſe mobilia. Retulit enim nuncius facta di
ligenti perquiſitione, nulla inueniſſe. Et dicto nuncij
16 ad id deputati † ſtandum eſt, quia hoc concernit il-
lius officium. gl. & Doctor. in cap. cum parati. de ap-
pell. & in ſpecie, quòd credatur nuncio referenti nul-
la extare mobilia, voluit Bar. quem cæteri ſequuntur
in d. l. à diuo Pio. §. in venditione. late Iaſ. in l. in illa.
num. 17. & ibi Rip. num. 31. ff. de verb. oblig. Alciat. in
tract. præſump. reg. 3. præſump. 14. num. 3. & eſt noto-
rium iam prædictum Vegium foro ceſſiſſe, & victum
quæritare ex itinerationibus mercenarijs. Fortius di
cit Bar. in d. §. in venditione. num. 9. quod ſtante nun-
cii relatione, ſi pars vellet probare, quòd extabãt mo
bilia, vel etiam iam id oſtenderit, non ſubuertetur e-
xequutio. Sequitur Alex. ibi in fi. Bal. in l. 1. C. ſi vend.
pig. agat. & talis nuncij relatio ſufficeret, etiam quan
do foret contra tertios deueniendum in defectum
principalis, ſecundum Iac. Butr. & alios in Auth. Hoc
ſi debitor. C. de pignor. cum alijs apud Roland. conſ.
9. num. 35. volum. 1.

Tertio ceſſat nullitas, quia iuſſus fuit dictus Ve-
gius ante pignorationem conſignare bona mobilia ſi
extabant, vel alia in quibus poſſet fieri exequutio, &
expectatus per tempora ſtatuta nihil conſignauit.
Proinde non poteſt nunc allegare, quòd haberet mo
bilia, quia debebat ea cõſignare, & ſi omiſit iudex mo
bilia capere, id euenit dolo, & culpa dicti Vegij non
conſignantis, & obijcere nemo poteſt culpam cui ip-
ſe cauſam dedit. l. 1. §. ſi omnes. in fin. ff. de ventr. inſpi.
Crauett. conſil. 83. numer. 2. & facit quod dicit Bald.
17 in l. cogi. C. de petit. hæred. vbi quod † qui noluit re-
ſpondere, an haberet titulum, ſi poſtea de eo fidem
faciat, obtinebit quidem in cauſa principali, ſed con-
demnabitur in expenſis, quia doloſe protelauit cau-
ſam. Sequitur Maran. de ord. iudic. par. 6. in 7. memb.
18 num. 2. & in propoſito probatur mobilia non † exta-
re, quando debitor monitus ea non conſignat, vt eſt
gloſſ.

gloſſ.in d.§.in venditione.in ver.capiātur.quam Bart. nume.7.ſequitur, & dicit hunc eſſe bonum,& nouum modum diſcuſſionis, & notandum, & Ang.circa medium dicit illam gl. eſſe mēti tenendam, & perpetuo notandam per aduocatos, & eam dicit ſingularem Cuma.approbat Imol.nu.1. in fin. verſic.in eadem gl. Alex.num.24.& Iaſ.nu.18.qui ait,quòd illam ſequuntur cæteri omnes. Bal.in Auth. Sed hodie.nu.2. in fin. ver.in eadem gl. Alex.nu.24.& Iaſ.num.18.qui ait, ꝙ illam ſequūtur cæteri omnes.Bal.in Auth. Sed hodie. num.2.in fin. C.de actio.& oblig.& per illam gl.dicit Angel. ibi quod vt poſſit fieri exequutio contra fideiuſſores vel tertios poſſeſſores,remedium erit vt moneantur fideiuſſores vel poſſeſſores ad indicandum bona principalis debitoris, & ſi non fidem facient ea extare, poterit contra ipſos dirigi actio abſque alia excuſſione:& cum ſequitur Imo.ibi.nu.1.Et quamuis hunc modum impugnent Alex.num.24. & Iaſ.nu.18. tamen non eſſet reprehendendus, qui Ang.ſequeretur,ſicuti enim principalis cogitur conſignare mobilia,alias deueniri poteſt ad immobilia:quare non idē erit in fideiuſſore, & pignoris poſſeſſore? & licet excuti debeat debitor antequam moleſtetur fideiuſſor, Auth. de fideiuſſ.§.ſed neque. vt dicit Cuman. d.§. in venditione.tamen poteſt excuſſio fieri ſecundum modum prædictum. Fatetur enim Ang. non poſſe dirigi actionem contra eum,niſi facto iſto periculo.Eodem modo reſpondetur ad l.decem.in fin.ff.de verbor.oblig.& quamuis quilibet teneatur probare fundamentum ſuæ intentionis, & ita quod principalis non ſit ſoluendo:tamen ſatis dicitur probatum hoc,quando fideiuſſor neſcit indicare aliqua bona principalis debitoris in quibus poſſet ſatisfieri.Nō enim obijci po-
19 teſt alicui culpa, † quia non fecerit id quod ſi factum fuiſſet non erat profuturum. Bald. in conſ.145. col.4. vol.3.Crau.conſil.83.num.5.vbi poſt Bal.idem dicit, quando dubium eſt an foret profuturum vel non: & non opus eſt excuſſione principalis, quando eum conſtat non eſſe ſoluendo. Bal.in conſil.198.vol.1.Rolan. conſil.9.num.20.vol.1. Caball.de euict.§.3. nume.75. ſicuti etiam non requiritur citatio quando conſtat ci-
20 tato nullum ius competere † vel actum impedire nō poſſe.Io.And.in c.2.nu.2.de oper.nou.nunc.cum multis apud Gabr.comm.opin.lib.2.tit.de citatio.concl. 1.num.348.Cagn.in l.qui poteſt.ff.de regu.iur.Tiraq. in tract.res inter alios acta.limit.2.in princip.Natta conſ.173.num.10.Menoch.de arbitr. iud.q.17.nu.15. Item non eſt neceſſe denunciare moleſtiam authori quem conſtat non poſſe defendere.Caſtr.in conſ.174. in fi.vol.1.Crau.conſ.83.num.5.late Caball.in tractat. de euict.§.3.nu.73.& ideo ſi poſſeſſores neſciant oſtendere bona principalis, in quibus ſatisfieri poſſet creditori,ſatis dicitur probata debitoris inopia.Quæ vero contra Ang.dicit Iaſ.in d.§.in venditione.num.18. locum haberent ſi ſolus principalis fuiſſet monitus ad oſtendendum bona.Sed Ang.dicit tertios eſſe aſſignandos, & monendos, ad edocendum bona in quibus fiat exequutio.Et prædictam Ang.deciſionem ſequutus eſt Ang.Aret.in §.item ſi quis in fraudem. nu. 8.& ibi Iaſ.ſibi contrarius.nu.86.Inſtit.de actio.Rol. in conſ.9.nu.30.vol.1.

Quarto reſponderi poteſt, quòd dictus Vegius erat obligatus verſus debitorem ad cuius inſtantiam facta fuit exequutio in forma Cameræ,& more debitorum fiſcalium, vt conſtat ex inſtrumento de quo in actis cauſæ,& ideo non fuit opus in exequutione ſeruare ordinem de quo d.§. in venditione. nam videmus,quòd in illo textu diſponitur non poſſe capi perſonam,niſi deficientibus mobilibus,immobilibus, etiam nominibus debitorum,& eſt gloſſ.in l.2.§.tutores.ff.de ſuſp.tuto.& alios refert Alexan. qui communem dicit in d.§.in venditione. num.7. & 8. cum alijs apud Maran.de ord.iudi.part.6.§.propoſui.num.58.
21 pro debito tñ fiſcali capi pt perſona,nulla † facta bonorum excuſſione,vt ex tex.in l. nemo. vbi Io.de Plat. num.17. & 18. C. de exactio. trib.lib.10. Maran.in d. 6.p.§.vlt. nu.12.vbi dicit ordinem de quo in d.textu, non habere locum in debitore fiſcali, quia quoad eū inchoari poteſt exequutio à captura. & facit quod voluit Socin.in conſil.24.numer.48. verſicul.quidam etiam volunt.volum.1. vbi inquit, quod non requiritur excuſſio quando debitor eſt obligatus per inſtrumentum guarentigiatum: quia guarentigia videtur omnia bona conſtituere in pignus prætorium, & debitor iure guarentigiæ habetur pro condemnato, vt dicit Bald. in l.factum. C.famil. erciſc. & Socin.in loco prædicto allegat Angel.in l.decem.ff.de verbo.obligat. Sequitur Cæphal.in conſil.439. num.24. & ſeq. vbi ſubdit etiam,quod incipi poteſt exequutio à perſona. Sicuti igitur ſtante prædicta obligatione valida eſſet exequutio ſi capta fuiſſet à captura perſonæ. Ita & multo magis cenſeri debet validam cum fuerit inchoata ab immobilibus, quia perſona eſt cunctis rebus anteponenda.

Quinto reſpondeo,quòd omiſſio illius ordinis non vitiat exequutionem, ſed iuſtam præbet cauſam debitori,quòd poſſit appellare tanquam grauatus,quia
22 ille ordo † non eſt neceſſitatis, & ita concludit Ioan. Andr. in capitu. quoniam frequenter. §.fin. columna penult. verſic.in gloſſa,hoc ordine.ext.vt lite non conteſt.vbi reprobat opinionem Ioan.Gloſſatoris.Sequitur ibi Bald.numero 4.vbi dicit,quod exequutio non eſt ipſo iure nulla, ſed poteſt debitor appellare, vel petere eam reuocari contrario imperio: & idem tenet Butr.ibi.Eandem probauit ſententiam Bartol.in d.§.in venditione.num.8. verſicul.pro hoc,ſecundum eum non ponitur talis ordo, vt ſit neceſſitas, & eum ſequitur ibi Cuman.Bald.in Authent. Sed hodie.numer.3.in fin.C.de actio.& obliga.vbi dicit,quod proceſſus tenet licet ſit erratum in exequutione. Abb.in c.quoad conſultationem. num.27. de re iud. Socin.in conſil.158.num.26. volum.2.vbi dicit in iudicando recedendum non eſſe ab opinione Bart.in d.§.in venditione.quia cum luminaria vtriuſq; iuris hoc teneant, periculoſum eſſet ſi quis in iudicando ab eorum ſententia diſcederet,licet enim ordo non ſit ſeruatus,tamen non eſt nullum,quod agitur, ſed opus eſt appellatione.Bertran.in conſil.12.num.12.volum.1.dicens non eſſe ab opinione Bartoli facile recedendum,præſertim hoc caſu, in quo idipſum ante eum tenuit Io. And.& poſt eum Bal.Butr.& Abb.& quod magna eſt authoritas Ioan.And.principis canoniſt. & Barto.& quamuis Imol. contrarium tenuerit, tamen dicit, ꝙ hæc opinio ſeruabitur in practica, propter authoritatem Bartol.& Ioan.Andr.hanc quoque dicit eſſe magis communem opinionem Iaſ.in dict.§.in venditione.licet ipſe ibi contrarium teneat;quare cum tam celebres habeamus Iuriſconſultos pro hac parte, turpe quodammodo eſt aliter ſentire,& quicquid ſit quando iudex mandat ſimpliciter fieri exequutionē, quia tunc ſecundum aliquos exequutio eſt nulla, propter expreſſum iuris errorem, tamen hæc opinio tuta eſt
23 quando iudex mandat præciſe quod † fiat exequutio in bonis immobilibus, quia ceſſat tunc ea ratio expreſſi erroris:& ita declarat Alexand.d.§.in venditione.numer.38. in fin. dicens ſic tenuiſſe Innocent.in d. cap.quoniam frequenter.§.fin.& idem dicit in conſil. 5.numero 6.in fin.volumin.2. In præſenti autem caſu com-

commiſit iudex exequutionem in immobilibus, dicens ſibi conſtare, quod nulla extant mobilia, & ita res eſt plana, & extra controuerſiam.

Et non aduerſatur, quòd peruerſio ordinis vitiet actum, quia hoc eſt verum, quādo ordo eſt datus pro forma. Sed ordo dicti §. in venditione. non eſt datus pro forma, ſed ad inſtructionē iudicis, vt declarat ibi gl. in ver. iubentur. & aliud eſt, ꝙ ſit pro forma, aliud quod pro inſtructione, vt ponit Bal. in l. prolatam. nu. 2. C. de ſent. & per hoc tollitur etiam quod dicit Alexan. in d. §. in vēditione. de expreſſo iuris errore, quia ſi ordo ille non eſt pro forma, ſed pro iudicis inſtructione, non erit expreſſus iuris error ſi omittatur. Similiter quod voluit Iaſo. peruerſio ordinis vnius ad eandem cauſam, procedit in ordine ſubſtantiali, qui etiam dicitur intrinſecus, vt per Bald. d. l. prolatam. nume. 8. ſecus vero vbi non eſt pro forma. Ad id verò quod Fel. ait §. in venditione. conditionaliter loqui, ideo importare formam: reſpondetur nō eſſe verum, quòd ille textus conditionem contineat: nam tunc loquitur conditionaliter, quando capta eſſent mobilia, & eorum pretium ſufficeret, ſed vbi mobilia non eſſent capta, non ponit aliquam conditionem. Affli. autem & Roland. in locis in contrarium adductis loquuntur, quando mandauit iudex, quod exequutio fieret ſeruato iuris ordine; tunc enim contra commiſſionem non valet.

Sexto reſpōdeo, quòd etiamſi exequutio eſſet nulla, non tamē deberet audiri dictus Vegius, niſi actua
24 liter numeret † totum debitum, vt eſt tex. in l. fin. C. ſi adu. fiſcum. l. 1. C. de fid. inſtru. lib. 10. l. ſi minor. C. de iur. fiſc. eod. lib. latè Neuiz. in conſi. 77. nu. 12. vbi allegat Parpal. in l. ſi quis aduerſus. ante ſi. C. de precibus Impe. off. dicentem, ſe vidiſſe ita practicari. Rolan. in conſil. 32. nu. 16. vol. 1. Et pro hoc facit quod dicitur in d. §. ſi certum. vbi Bar. & alij omnes, quia ſi res ſit creditori in ſolutum data pro maiori ſumma quàm eſſet debitum, licet datio ipſa ſit nulla, tamen creditor
25 eam poteſt retinere donec ſibi ſoluatur † ſuum creditum. Eſt verum, quod fructus ſortem extenuabunt. l. Titia. §. cum propter dotem. ff. ſol. mat. quæ eſt ad hoc mirabilis ſecundum Bal. d. c. quoniam frequenter. §. fin. numer. 2. Sequitur Tiraq. de tetract. connub. §. 23. gloſ. 1. num. 24.

Secundum quoque obiectum non reſiſtit, quia ad illud reſpondet D. Bec. in conſ. 95. num. 17. licet enim de iure pignus debeat creditori in ſubſidium adiudicari iuſto pretio, tamen non dicitur, quod ſi æſtimatio
26 omittatur exequutio ſit nulla, † & tex. in l. ſi quos. C. de reſcind. vend. continet ſpecialem caſum, quando venditio fit per fiſcum, vt declarant Fulg. & Caſtr. ibi. Sed hæc reſponſio non eſt tuta, quia ſi annullatur venditio facta pro debito fiſcali, quod multa habet priuilegia: multo magis id locum habebit quando fit pro debito priuato, vt formaliter inquit Caſt. in conſ. 156. nu. 1. vol. 2. reſponderi igitur poteſt quod defectus æſtimationis non vitiat exequutionem, ſed ſi debitor ſit læſus in pretio erit reſcindēda venditio, vt ponunt Doct. in d. l. ſi quos. & alij quos ſupra retulimus, dicentes competere eo caſu debitori remedium l. 2. C. de reſcind. vend. & ita loquitur Caſtr. d. conſ. 156. Et facit, quia ſi venditio eſſet nulla, non opus eſſet agere remedio illius legis, quia nullum quod eſt, reſciſſione non eget. l. nam etſi ſub conditione. §. poſt defectum. ff. de iniuſt. rup. teſt.

Poſtremo non obſtat, quod executio facta fuerit pro maiori quantitate quàm eſſet debitum: quia reſpondetur, notata per Doctor. in dicto §. ſi centum. procedere, quando pars vel iudex errauit in ſumma debiti, vt quia credebat eum debere centum, cum tamen minus deberet: eo enim caſu, quia errabant non valet datio per eos facta, nam error tollit conſenſum. l. ſi per errorē. ff. de iur. om. iud. & datio in ſolutum, ſicuti etiam venditio eſt ex contractibus, qui conſenſu perficiuntur. Inſt. de oblig. ex conſen. in princ. l. conſenſu. ff. de actio. & oblig. & cum ex tali errore cauſetur ignorantia, & incertum ſit pro quanto debito fieret datio in ſolutum, ideo in totum vitiatur propter
27 incertitudinem, quæ plures vitiat † contractus, vt ponit late Marſil. in rubr. C. de prob. num. 383. & ſeq. & vitiat exequutionem, vt per Soc. conſil. 24. num. 36. volum. 1. Marſil. loco prædicto. nu. 422. & vtile per inutile vitiatur ratione incertitudinis, quia vt dictum eſt, incertitudo remouet conſenſum à toto, & à parte. l. decem. ff. loca. not. in c. 1. de arbitr. in 6. Sanſeuer. in l. oēs populi. nu. 140. ff. de iuſt. & iu. & ideo dicunt Cardin. & Abb. in cap. ſacerdos. in fin. de offic. ord. quòd ſi ſacerdos habeat vndecim hoſtias, & gerat in animo conſecrare decem tantummodo, & ſuper omnibus proferat verba conſecrationis, tunc quia incertum eſt, quæ ſunt illæ decem quas voluit conſecrare, nulla ex his erit conſecrata, ſequitur Marſil. loco prędicto num. 389. ſed in præſenti caſu non fuit erratum in quantitate debiti, ſed ſi aliquis ſubeſt error ille verſatur in extimatione rei, quæ fuit vendita, quæ erat
28 maioris valoris quam eſſet debitum: & ideo † non vitiatur venditio, ſed ſuſtinetur pro ea parte quæ proportionatur debito. Ita declarat Caſtr. d. §. ſi centum. num. 3. & Alex. num. 3. Afflict. d. dec. 358. in fin. & ante omnes Bald. c. quoniam frequenter. §. fi. num. 2. vt lit. non conteſt.

Secundo reſpondeo, quod hic neque in ſumma debiti, neque in rei venditæ æſtimatione erratum fuit, licet vendita fuit res maioris valoris quam eſſet debitum, nam non poſſunt capi pignora ita in valore proportionata debito, vt neque excedant valorem debiti, nec quid deſit ad ſupplendū. Et proinde quando iudex exequitur vti debet regulato arbitrio, & pro modico debito non capere rem magni valoris. l. quamdiu. C. de diſtra. pign. tamen ſi eo arbitrio non
29 bene vtatur, non tamen † vitiatur exequutio. Sed pars grauata poterit ab exceſſu appellare. Ita reſoluit Bar. d. §. in venditione. num. 5. Imol. num. 1. Alex. num. 4. & Iaſ. qui nume. 10. dicit communem. Abb. in dicto cap. quoad conſultationem. num. 27. de re iud. ſed, vt dixi, non poteſt hic aliquis allegari exceſſus, tum quia non inueniuntur pignora totalis æqualitatis, tum etiam quia reſiduum pretij vltra debitum fuit ſibi oblatum, & ipſe recuſauit recipere, vt cantant acta.

SVMMARIVM.

1 *Inimicus omnia mala cogitat de inimico.*
2 *Inimicitia arguit animum deliberatum occidendi.*
3 *Inimicitia, quæ ſemel fuit, præſumitur durare.*
4 *Reconciliatio non tollit in totum indicium ſurgens ex præcedenti inimicitia.*
5 *Inimici præſumpti, & veri idem eſt iudicium.*
6 *Homicidium poteſt eſſe commiſſum in rixa ex propoſito.*
7 *Arma deferens præſumitur malum animum habere.*
8 *Defenſionis cauſa facere non dicitur, qui poſt receptum vulnus inſequitur vulnerantem.*
9 *Auxilium. Non poteſt, quis pro auxilio puniri, ſi non conſtat de delicto principalis.*
10 *Mandans non punitur, niſi conſtet homicidium commiſſum fuiſſe ab eo cui mandauit.*
11 *Incendium. Non poteſt quiſquam ex habitantibus puniri pro*

pro incendio, niſi certæ perſonæ culpa probetur.

12 *Falſitas. Puniri quis non poteſt, quod fecerit fieri falſum inſtrumentum, niſi conſtet notarium feciſſe falſum inſtrumentum.*

13 *Mandans delictum punitur, ſiue mandatarius eſſet alias facturus, ſiue non.*

14 *Mandans mitius punitur, quando ex coniecturis conſtat mandatarium fuiſſe alias facturum.*

15 *Mandatarius, quod ſine mandato eſſet facturus homicidium, ex quibus arguatur.*

16 *Mandatum ad occidendum reſoluitur in conſilium, quando mandatarius erat pariter inimicus, & alioquin facturus.*

17 *Homicidium in dubio præſumitur commiſſum in rixa.*

18 *Homicidium dicitur in rixa, quando duobus altercantibus, quis ſuperuenit, & occiſus eſt.*

19 *Homicidium non dicitur ex propoſito, niſi ex interuallo præcedat meditatio, & deliberatio occidendi.*

20 *Teſtis ſingularis probat contra producentem.*

21 *Dolorem iuſtum difficile eſt temperare.*

22 *Vulneratus ſi inſequitur vulnerantem, & occidit, dicitur in culpa non in dolo, & mitius punitur.*

23 *Iracundia eſt iuſta cauſa mitius puniendi.*

24 *Frater ſuperueniens rixæ ſi occidit corrixantem eum fratre mitius punitur.*

25 *Homicidium commiſſum adiuuando conſanguineum vel amicum, punitur pro culpa non pro dolo.*

26 *Homicidium dicitur in rixa, quando aggreſſus proſequitur iniuriantem in domum, & facta per diem obſidione occidit.*

27 *Reconciliatio probatur ex mutua ſalutatione.*

28 *Inimicitia præcedens non attenditur, quando delictum contigit in rixa.*

29 *Animus occidendi ſimpliciter differt ab animo deliberato.*

30 *Inimicus meus præſumitur qui eſt amicus mei inimici.*

31 *Feudo priuatur vaſſallus, qui conuerſatur cum inimico domini.*

32 *Inimici mei amicus repellitur à teſtimonio.*

33 *Occidens vnum cum vellet occidere alium, non tenetur de dolo, ſed de culpa.*

34 *Occidens ſocium aggreſſoris, non tenetur de dolo.*

35 *Seditionis pœna eſt capitalis, quando in ſeditione fit homicidium.*

36 *Seditionis in cauſa non datur appellatio.*

37 *Seditioſus quis dicatur.*

38 *Seditio non dicitur rumor, qui contigit ob priuatā cauſam.*

39 *Statutum puniens turbantem ſtatum ciuitatis, non habet locum niſi ex propoſito quis turbauerit.*

40 *Præceptum iudicis iniuſtum poteſt impune ſperni.*

41 *Mulcta non poteſt excedere tres vncias auri, quando iudex eſt ſolum ſpectabilis.*

42 *Præceptum continens pœnam inſolitam poteſt ſperni.*

43 *Vulneratus ſi quis fuit à pluribus, & ignoratur à quo, omnes extra ordinem condemnantur.*

44 *Auxilium præſtare ad delictum quis dicatur.*

45 *Auxilium præſtans in actu delicti, punitur eadem pœna cum principali.*

46 *Auxilium. De auxilio non tenentur, qui caſu interuenerunt rixæ, & tenentur ſolum pro his, quę ipſi geſſerunt.*

47 *Auxilium. Non tenetur quis de auxilio, quando non conſtat de principali, & non ſufficeret ficta confeſſio.*

48 *Aſſiſtere rixæ quis præſumitur caſualiter, nō ex propoſito.*

CONSILIVM XL.

GRAVIS quidem videtur condemnatio Capitanei Franciſci Coloni, ſed ſi ad capita inquiſitionis reſpiciamus, forte grauiori pœna diceret aliquis, eum fuiſſe plectendum. Tria enim obijciuntur delicta. Primum, quòd ex propoſito atque animo deliberato occiderit, vel occidi iuſſerit Ioann. Dominicum Capram ſuper tecto domus Franciſci de Monte. Secundum, quòd in populo tumultum excitauerit, atque omnes ad arma conuocauerit clamando, *amazatelo, amazatelo*; quo clamore factum eſt, vt omnes ad locum delicti conuenerint cum armis, & cauſata fuerit ſeditio. Tertium, quod Caſtellani præcepta ſpreuerit, qui toties mandauerat, vt arma deponeret, Ioann. Dominicum non offenderet, nec offendi faceret, & à loco rixæ recederet. Vt ergo res clarior fiat, ſuper vnoquoque capite diſtincte procedendum exiſtimo.

Et quod attinet ad primum, ex pluribus ſuaderi videtur homicidium prædictum fuiſſe ex propoſito commiſſum: nam inter dictum Ioan. Dominicum occiſum, & Capitaneum Franciſcum, ac Ioann. Baptiſtam eius nepotem, interceſſerat rixa iam præceden-
1 te carniſpriuio, & inimicus omnia † mala cogitat de inimico. cap. repellantur. & cap. cum oporteat. de accuſ. l. 1. §. præterea. ff. de quæſtio. l. inimicitia. ff. de his quib. vt indign. & quando inimicus offendit, præſumi-
2 tur eum ad id præmeditato † animo deueniſſe. Albe. in l. etſi amici domum. ff. de adult. & in tractat. ſtatut. in 3. par. quæſt. 63. ideo dicit Boſſ. in titul. de homicid. numer. 64. quod ſi inimicus factus obuiam inimico nil dicto eum occidat, præſumendum eſt eum feciſſe animo deliberato: quia præſumptio eſt eum id facturum quandocunque data fuiſſet occaſio. Et inſtruit aduocatum fiſci, quomodo habeat procedere Blanc. in l. fin. numer. 89. ff. de quæſtio. & ſufficit inimicitiam
3 ſemel extitiſſe, † quia præſumitur duraſſe. l. in ipſius. vbi Bald. C. famil. erciſc. Innoc. in cap. cum oportet. de accuſat. Bald. in Authent. Si dicatur. C. de teſtibus. & quamuis in præſenti caſu aliqui ex teſtibus dicant, ꝙ ſequuta fuit reconciliatio: tamen ea non tollit indi-
4 cium quod inſurgit ex inimicitia, † quia præſumitur ſemper, quod læſus voluerit vlciſci, & nocere, eſt text. in cap. 2. 3. quæſtio. 5. vbi gloſſ. dicit, quòd præſumendum eſt aliquid ex temporis recentia; & plura ponit Blanc. d. l. fin nume. 161. & teſtes dicunt Capitaneum poſt illam rixam inceſſiſſe armatum ſclopo, & ſeruaſſe ſemper malum animum contra Ioan. Dominicum, & de reconciliatione teſtis late ponit Clar. pract. crimin. quæſtio. 24. num. 6. vbi dicit ſe credere eum nunquam eſſe integrum teſtem, qui fuit inimicus, etiam ſi mille reconciliationes interceſſiſſent; late D. Beccius conſil. 67. nu. 17. vbi alia addit. Et idem iudicandum
5 eſt de inimico † præſumpto, quod de vero. Bart. in l. 1. in fin. C. de his quibus vt indig Grammia. conſi. crim. 58. num. 10.

Nec dicatur, quod ex facti contingentia probari videtur homicidium prædictum fuiſſe cauſarum in rixa ſequuta inter Deſiderium Vulpum, & Accominum patrem occiſi: quia reſpōderi poteſt, affectatam fuiſſe illam rixam. Aderat enim Capitaneus armatus cum ſuis ſequacibus minabundus, & cum fuit oblata occaſio contra Ioan. Dominicum, & Philippum fratres eā apprehendit. Et non ſequitur, factū fuit homicidiū in rixa, ergo deficit animus deliberatus. Sæ-
6 pe enim † qui intendit occidere affectat rixam. Boſſ. in tit. de homicid. num. 56. vbi monet iudicem, quod ſit cautus in conſiderando naturam verborum prouocantis: & ponit exemplum in eo, qui viſo inimico acclamat, occide, vt euenit hoc caſu. Arguitur etiam animus deliberatus ex eo, ꝙ contra ſolitum dictus Capitaneus poſt rixam carniſpriuij ſemper geſtauit archibuſium, & inceſſit aſſociatus, & qui arma de-
7 fert malum præſumitur † geſtare animum. glo. in c. 1. de pac.

de pac.Conſt.vbi Iſern.Bald. Mar.Laud. Præpoſit.& Alua.& arma ferens videtur de rixa cogitare, & ſe ad eam parare.Bald in l.1. colum.1. C.de ſeru. fug. Brun.in tractat.de indi.col.14. Blanc. d.l.ſi.num.78. Confirmatur ex longa continuatione rixæ. Nã Capitaneus cum cæteris eſt Io. Dominicum inſequutus à loco rixæ vſq; in domum Franciſci de Monte, quam vt vidit Io.Dominicum ingreſſum,circũdari iuſſit armatis hominibus,& in ea Io.Dominicum diligenter perquiri à Federico Cocio, & illo bannito Aſtenſi, & dum hęc agerentur, clamabat Capitaneus,*amazatelo, amazatelo*, & dum per Caſtellanum, & D.Amilcarem Iouinum reprehenderetur,reſpondit,*io voglio che laſci la vita*: & interim ſuper porta domus aſſiſtebat armatus ſclopo, ne quis vel exiret, vel impedire poſſet. Hæc ſane verba tanta cum obſtinatione prolata,& tanto tempore ſeruata,negari nõ poteſt,quin animum oſtendant occidendi, & non debet excuſari Capitaneus eo,quòd fuerit & ipſe vulneratus, & ad defenſionem occidi mandauerit: quia non fuit vulneratus à Io. Dominico, ſed à Philippo: & vlterius
8 non dicitur facere † ad defenſionem, qui poſt recepta vulnera inſequitur vulnerantem: Is enim dicitur ad vltionem facere. gloſ.in c.ſi perfodiens.de homicid.Archid.in c.de his.50.diſt.Cyn.Bar. & Bal.in l.1.C.vnde vi.vbi Bal.verſic. vnde concludendo. inquit,certum eſſe debere aduocatum,vt probet,quòd percuſſit durante rixa, non poſt, alias videtur factũ ad vindictam non ad defenſionem. Carrer. pract.crimin.§.homicidium, il 6. nu.110.

His tamen non obſtantibus,concludo enormem, quinimonullam eſſe condemnationem contra eum factam; & nedum pœna homicidij ex propoſito puniri non potuiſſe Capitaneum, ſed nec etiam pœna homicidij rixoſi ſaltem ordinaria.

Homicidium enim de quo eſt ſermo, non poteſt dici commiſſum de mandato Capitanei, quia etſi accurrendo ad domum Franciſci de Mõte,clamauerit, *amazatelo, amazatelo*, tamen ex pluribus defenditur, quòd vigore illorum verborum non fuerit Ioan.Dominicus occiſus. Primo certum eſt, quòd verba illa fuerunt prolata verſus eos, qui erant in domo,nempe D.Fedæricum Cotium, Io.Franciſcum bannitum Aſtenſem,Deſiderium Vulpum,& alios. Et tamen non conſtat,puod Io. Dominicus fuerit ab eis occiſus,vel ab alijs,qui erant in domo,& verſus quos Capitaneus dixerat, *amazatelo*. Quomodo igitur poteſt Capitaneus puniri pro mandato ad homicidium, ſi non conſtat homicidium fuiſſe ab his commiſſum,
9 quibus mandauit. Sane non poteſt contra † acceſſorium procedi ſi prius de principali delinquente non conſtat.Bar.in l.ſi is qui.§.ſi in Titium. ff.de furt. per quem dixit Anchar.d.conſ.216.in fine.quòd vbi non conſtat de delicto principalis,nõ poteſt contra alios procedi vti auxiliatores, quia incertitudo principalis viciat in acceſſorio. Tancre. in ſuo compendio.in rub.9.in q.incip.hic duo vel tres.Alex.in conſ.15. nume.15.vol.1.Marſ.in conſ.49. num.19. vbi inquit, ꝙ non poteſt procedi ad condemnationem, niſi conſtet de delicto principalis. & in terminis ꝙ mandãs
10 nõ poſſit pro† homicidio puniri niſi conſtet,ꝙ homicidiũ fuerit commiſſum ab eo cui mandatũ fuerat, ponit Ruy.in conſ.6.num.11.vol.5. vbi dicit,quòd ſi fuit commiſſum homicidium, & non conſtat à quo, & potuit committi etiam ab eo cui mandatum non fuerat, mandans eſt omnino abſoluendus: quia factum vnius non eſt imputandum alij.l.non debet alteri.ff.de reg.iu.Boſſ.in tit.de delict. nu.35. vbi dicit quod eſt magnum dedecus ignorare illum tex. in §. ſi in Titium. & latius nume.38. Folle. in ſua pract.in 2.par. princ.nume.58. & ratio eſt, quia mandans tenetur non ex mandato, ſed de delicto ſequuto, vt l. non ſolum.§.in mandato.nu 9.ff.de iniu.eãdem opinionem ſequitur Marſ.pract.crim.§.conſtante.num. 40.& vt mandati teneatur quis,neceſſe eſt,ꝙ delictũ fiat per mandatarium, non per alium, & quamuis Natta in conſ.422.conetur probare contrarium, tñ loquitur qñ certa quidẽ eſt perſona mandatarij, ſed nomen eius ignoratũ,vt quia erat peregrinus,& ignotus. Sed aliud eſt, qñ nomina ſunt certa,ſed incerta eſt perſona,quæ deliquit,& delictum cõmitti põt ab alio quam ab eo cui fuerat mandatũ, vt in præſenti caſu noſtro.Cũ igitur incertum ſit per quẽ cõmiſſum fuerit homicidiũ,non põt Capitaneus tanquã mandans puniri, vbi enim probatur delictum vel culpa determinatæ perſonæ,deficit probatio ratione incer
11 titudinis, & nemo poteſt condemnari, † vt in ſimili dr̃ in l.ſi vendita. ff. de peric. & comm. rei vend. per quem tex.dicunt Bald.in l. ſi creditor. C. de pignor. actio.Anan.in conſil.71. Gozad. conſ.63.num.13.& alij relati per Menoch.conſ.53.num.23. ꝙ etſi incendium culpa inhabitantiũ præſumatur commiſſum: tamen nemo ex habitantibus poterit puniri,niſi certæ perſonæ culpa deducatur, & probetur. Et addo Barto.in l.ſi quis obrepſerit. num.2. verſic. aduerte.
12 ff.de falſ.vbi dicit, quem puniri† non poſſe eo,quòd fieri fecerit falſum inſtrumentum, ſi non probatur, quod notarius falſum fecerit inſtrumentum,vt in caſu ſuo,ſequitur Boſſ.d.tit.de delict.nu.36.

Præterea vbi cõſtaret occiſum fuiſſe ab aliquo ex his,qui domum erant ingreſſi, adhuc non poteſt homicidium aſcribi Capitaneo: nam certa non eſt perſona eius,qui occidit, & licet potuerit occidi ab illo bannito Aſtenſi, qui hoſpitabatur cum Capitaneo: tamen potuit etiam ab alio occidi, & probationes debent concludere per neceſſe,non per poſſibile.c.in præſentia.de probat.l.non hoc.C.vnde legit.& pręcipue in criminalibus, in quibus requiruntur ad condemnãdum probationes luce meridiana clariores. l.fin.C.de probat.& ſi dicatur, ꝙ ſi Ioan.Dominicus fuiſſet occiſus ab alijs exiſtentibus in domo, adhuc Capitaneus teneretur,quia his omnib. mandauit ꝙ occiderent. Reſpondeo, ꝙ ſi ab alijs occiſus fuiſſet, Capitaneus non teneretur, quia illo forte bãnito excepto,erant illi omnino alias interfecturi, etſi mandatum Capitanei non acceſſiſſet,quo caſu mandans non tenetur. Nam & ſi regulariter in mandato non
13 ſoleat adhiberi illa diſtinctio,† an mãdatarius eſſet alias facturus vel non, quia pro certo præſupponitur, ꝙ non erat facturus niſi gratia mandantis, vt concludit Barto.in d. l.non ſolum. §.in mandato. nume.17.ff. de iniu. quem ſequuntur communiter Doctores,vt dicit Iaſ.in l. 1.nume.22. C.de ſeru. fug. tñ quando extant coniecturæ, ꝙ erat mandatarius a-
14 lias facturus,tunc mitius punitur mandans† quam ſi mandatarius non fuiſſet alias facturus, ſecundum opinionem Bal.in d.l.1.Ang.in conſ.22. Corne.conſil.59.vol.4. Felyn. in c.ſicut dignum. num.11.verſic. tertia conclu.de homicid.Marſ.in conſi.61.num.37. quòd vero in præſenti caſu omnes hi qui erant in domo,illo Aſtenſi excepto,eſſent abſque mandato facturi,probatur manifeſte ex actis. Nam Deſiderius Vulpus vnus ex eis, erat principalis & author rixæ, & iam congreſſus fuerat cum patre dicti Io.Dominici,& rixæ hoc modo cauſam dederat. Federicus Cocius erat frater Ioſephi, qui à Ioan. Dominico fuerat vulneratus,& magis eſt veriſimile,ꝙ Ioan. Dominicum fuerit inſequutus vt vulnus fratri illatum vlciſceretur,

ciſceretur, & ita vindictam ſumeret propriæ iniuriæ quam alienæ, & eius quæ fuit Capitaneo illata; quia charitas incipit à ſeipſo.l.præſes. C.de ſeru. & acq.& Alpibus ille perit,qui plus ſe diligit vllum.

Quinimmo, antequam Capitaneus ſuperueniſſet, iam illi omnes inſequendo Io. Dñicum peruenerant ad domum Franciſci de Monte, atq; eam ingredi conabantur,& Io.Dominicum quęritabant,quæ omnia
15 demonſtrant † ꝙ abſque eo quod Capitaneus mandaret,erant parati homicidium committere; Et dicit Ang.d.conſ.22.nu.3.ꝙ ſi inter mandatarium,& occiſum erat inimicitia,tunc præſumitur, quòd erat mandatarius alias facturus ſine mandato. Bal.d.l.1.nu.3. & idem eſt quãdo iam præceſſerant (vt hoc caſu) præparamenta vel minæ,ſecundum Ang. d.conſil. 22. per gl.in l.apud Celſum.in princ.verſi.cauſa.ff.de dol.excep.Idem Ang.in l.1.col.1.ff.de eo per quem fact.erit. Fel.d.c.ſicut dignum.nu.11.Carrer.in pract.§.homicidium.in 5.nu.75.Gram.dec.34.nume.40. & prædicta ſunt veriora attenta veritate facti, quia Capitaneus in carniſpriuio non fuerat rixatus cum Io.Dominico, ſed cum Philippo eius fratre,vt dicunt teſtes,nec fuerat ante homicidium à Ioan.Dñico vulneratus, ſed à Philippo, & ideo cum non ſubeſſet inimicitia nec cauſa cum Io. Dñico: & e contra, Federicus Cotius eſſet illius inimicus ob vulnus illatum Ioſepho fratri: & ſimiliter dictus Deſiderius ob rixam cum fratre illi eſſet infeſtus,& forent alias occiſuri,circunſcripto mandato,verba Capitanei potius inferunt conſilium,inſtigationem,vel perſuaſionem,quam mandatum, quantũuis ea forent præceptiua,vel imperatiua,vt in propoſito conſiderat Ang. d.conſil.22. nu.3. reſoluuntur enim ea verba in cõſilium,& tunc ſuccedit diſtinctio, an eſſet alias facturus vel nõ,& quando erat facturus inſtigator vel conſulens mitius punitur,& extra ordinem,vt per Doctores ſupra relatos, præcipue Carrerium.Et quòd præſumatur conſilium non autem mã-
16 datum,quando mandans,& mandatarius† erant pariter inimici eius,qui fuit interfectus,voluit Bald.d.l. 1.nu.10.quia cum poſſit eſſe mandatum, & conſilium, & fortius obliget mandatum,præſumẽdum eſt in mitiorem partem.c.ex conſilio.ff.de reg.iu.in 6. Idem tenent Ang.Fel.& Marſ.quos refert, & ſequitur Boſſ.in tit.de mand.ad homic. nu.50. in fin.dicens, ꝙ ita voluit Barto.in §.ſi ventri.& omnes,qui eum ſequuntur Ruyn.in conſ.6.nu.3.ver.quinimmo Bal.vol.5.vbi tenet,ꝙ dicatur conſilium non mandatum quando mãdatarius erat pariter inimicus,& ad eum non minus, quam ad mandantem pertinebat vindicta. Et late ſuſtinet concluſionem,quod vbi mandatarius erat nullo præcedente mandato facturus, mitius puniatur mandans,eandem ſententiam probat Bec. conſi.175. num.23.& ſeq. volum.3. Quare cum inimicitia nulla ſubeſſet inter Capitaneum, & Ioã. Dominicum,& ea grauis intercederet inter Ioan.Dominicum, & Deſiderium,ac Federicum Cotium, & hi iam circondediſſent domum interfecturi Io. Dominicum ante ipſius Capitanei aduentum, non videtur poſſe negari quin ſit potius conſilium,quam mandatum,& quin mitiori pœna ſit plectendus Capitaneus,eo maxime attento,quòd non conſtat, quis Ioan.Dominicum interfecerit: quo caſu non eſt Capitaneo imputandus caſus dubius ęque ac ſi certum eſſet illum bannitum Aſten. occidiſſe.

Poſito tñ abſq; veri præiudicio, quod Capitaneus dicatur mandaſſe, & ꝙ homicidium de eius mandato fuerit commiſſum, id quod tamen fundatur ſuper mera diuinatione, nec habet iuris vel facti ſolidum fundamentum, adhuc non potuiſſet condemnari graui illa pęna librarum ter mille.Nam homicidium prędictum fuit in rixa ſequutum, & pro eo ex forma decreti eſt impoſita pęna banni, & librarum centum,nõ vltra. Quod autem fuerit in rixa commiſſum probatur: quia in dubio homicidium præſumitur in rixa,
17 † non autem animo deliberato commiſſum.nam illa deliberatio eſt quid facti, & facta non præſumuntur. l.in bello.§.factæ.ff.de captiu.Boſſ.de homic. nu.52.late Cæph.in conſ.206. per totum.Blanc.d.l.fi.nu.54.ff. de qõ.Alba in conſ.46. nu.2.

Secundo ex proceſſu conſtat,quòd fuit commiſſum in rixa:nam legitur ꝙ Deſiderius Vulpus primo loco verbis, & armis contendit cum illo Antonio, poſtea contendit cum Accomino patre Io.Dominici,& in illa ſuperuenit Io. Dominicus cũ Philippo fratre, quorum vnus vulnerauit Ioſephum Cotiũ,alter vero Capitaneum,non enim poterat Capitaneus,& alij diuinare,ꝙ Io.Dominicus deberet in illa rixa ſuperueni-
18 re,& ex eo ſolum,ꝙ ſuperuenit dicitur occiſus† in rixa,vt declarat Clar.in pract.crim.§.homicidium. nu. 6.in fi.vbi dicit,ꝙ & ſi fiat contra aliquem inſultus animo eum occidendi,ſi alius tamen ſuperueniens occidat,dicetur is in rixa interfectus,& ſubdit ita fuiſſe deciſum per Senatum. Ad hoc enim vt homicidium dicatur commiſſum animo deliberato, vel ex propo-
19 ſito,neceſſe eſt,qđ præcedat quædam meditatio † ſeu deſtinatio committendi homicidium,& deinde ex interuallo ſequatur actus.Bal.in l.potuit.q.6. C.de iur. delib.Ang.in tract.maleſi.in ver.appenſate. declarat Boſſ.in tit.de homic.nu.53.Clar.d.§.homicidium.nu. 9.in princ. Quæ autem conſiderari poteſt in Capitaneo præcogitatio ſi ſuperuenit rixę, atque illi accurrit,cum non adeſſet à principio, quando Deſiderius contendere cępit cum Accomino Capra?vt dicunt teſtes fiſci,& inter alios Petrus Antonius Tirocius fol. 21.inquiens, *& il Capitanio corſe lui.*Secundinus Capra fol. 26. dicens, *& ciò dicendo li ſopragiunſe il Capitanio.* Io.Franciſcus Gattus fol. 116.ibi, *così dicendo il Capitanio,&c.eſſendo entrati in piazza.*Iacobus Trombetta fo. 127.dicens, *in quel mentre gionſero in piazza il Capitanio &c.*& plures alij.Ita vt non poſſit ſine verecundia negari,quin Capitaneus ſuperuenerit rixæ, & fiſcus nõ probauit,quod Capitaneus tractauerit, vel cõſilium cum alijs iniuerit de occidendo; id quod videtur omnino neceſſarium, vt dicatur animus deliberatus, ſecundum Albe.in tract.de ſtatuto. in 3.par. prin.q.64. quem ſequitur Boſſ.de homicidio. num.63. Clar. d.§. homicidium.nu.9.

Præterea probatur tum ex teſtib. ad defenſam examinatis,tum apertius ex teſtib.fiſci,quod homicidiũ fuit continuato tpe cum rixa ſequutum, quia in illa rixa Io.Domi.vulnerauit Ioſephum Cotium,& Philippus arma haſtili in ſpina proditorie Capitaneũ vulnerauit: quo fit vt non modo dicatur homicidium ſequutum in rixa, ſed etiam ſit minori pœna puniendum quam ex forma decreti imponatur pro homicidio rixoſo, quòd Capitaneus fuit vulneratus, & vulneris dolore agitatus Philippum, & Io. Dominicum inſequutus eſt, quos credidit percuſſores fuiſſe, & hac ratione clamauit, *amazza, amazza*, vt dicunt teſtes fiſci,præcipue Petrinus filius Franciſci de Monte folio 67. à tergo, *amazate il traditore ch'io ſono ferito:* &
20 vbi etiam hic teſtis eſſet ſingularis plene † probaret
21 contra fiſcum, à quo fuit productus, & difficile † eſt iuſtum dolorem temperare. l. quidquid calore. ff. de regul. iur. & inconſultus calor vitio caret doli. l. 1. §. quæri.ff.ad Tupil.& ideo poſt Iac. de Rau.dicit Cyn. in l.1.nume.7.C.vnde vi.ꝙ qui aggreſſus ab alio poſt
22 recepta vulnera † inſequitur eum,qui vulnerauit fugien-

gientem,atq; eum percuſſit, quod etſi ad vindictam non ad defenſam feciſſe videatur,tamen punitur non pro dolo,ſed pro culpa, & mitius quam ſi dolo feciſſet, quia inconſultus illæ iracundiæ calor malitia caret.Sequitur ibi Bal.nu.23. dicens eſſe notatu dignũ, quia difficillimum eſt tollere iuſtum dolorem, But.in c.olim.col.vlt.verſ.in quantum.de reſcr. vbi Abb.col. 8.ver.aduertendum tamen.dicit notandum Caſt.conſil.277.nu.5.vol.2.vbi tenet mitigandam eſſe illi pœnam, qui eum occidit à quo primo fuerat vulneratus, & dicit ſe vidiſſe Bal.ita Papiæ conſulentem, & dicit ſingulare Fr.Aret.in conſ.34.nu.4. Ang.Aret.in tract. malefic.in ver.& dictus Titius ſe defendendo.ver.quęritur Titius.vbi vult,ꝙ occidens inſultantem fugientem puniatur tanquam culpoſus, non tanquam doloſus,& dicit notabile Corn.in conſil.204. in fi. vol.1.in c.dilecti filij.col.pen.verſ.dixit etiam.de exce.vbi dicit, non debere hoc dictum excidere memoria, quia non poſſet eſſe notabilius. Et dicit hoc eſſe ſingulare Bologn.in conſ.36.nu.15.& dicit Dec. in l.vt vim.nu. 11.ff.de iuſt.& iur.quòd etſi non liceat fugientem percutere etiamſi is primo vulneraſſet; tamen ſi quis vulnerantem occidat,non tenetur de occiſo, ſed punitur pro modo culpæ. Sequitur Cagn.in l.quidquid calore.num.8.de reg.iur.& plures allegat Marſ. in l. 1. in prin.nu.45.ff.de ſica.Gram.voto 19.nu. 14.& voto 23. & infinitos allegat Tiraq. de pę. temp.cau.1. per totum,pręcip.nu.8.& nu.9.vbi ampliat,etiamſi ira,quæ occiſorem ad maleficium impulit,non proueniat culpa occiſi,ſed alicuius tertij.Carer.d.pract. crim.§.homicidium,il 6.nu.110.& nu.170.Ita enim eſt ſubita animi tempeſtas,quæ dum inordinate concutit cor hominis ad inſaniem protrahit.l.ſi adulterium. §.Imperatores. ff.de adult. & quòd pœna minuatur quando
23 quis † per iracundiam deliquit, ponit Iacob. Nouel. in ſua pract.crim.in tract.ad defenſã.n.64. Vaſquius Illuſt.q.c.18.nu.29.vbi dicit,quod calor iracundiæ iuuat ad minuendam pœnam quãdo ex interuallo quis deliquit, præcipuè ſi ex iuſta cauſa quis eſt iratus. Clar.in pract.crim.§.fin.q.60.n.4.& in præſenti facto iuſta fuit iracundia,fuerat enim vulneratus,vt conſiderant Doctores d.l.1.C.vnde vi.& alij ſupra relati.
24 Facit † quod voluit Bal.d.l.1.num.41. verſi. quæritur vnus.vbi inquit,ꝙ ſi Titius rixabatur cum Seio,& frater Seij ſuperueniens occidit Titium,punietur tantũmodo pro culpa non pro dolo.Carrer.d.§.homicidiũ, il 6.num.45.Dicit etiam in propoſito Bald. in l.raptores.num.2. C.de epiſcop. & cler. quod ſi quis fecit inſultum contra conſanguineum meum, & ego adiuuã
25 do † conſanguineum occidam inuaſorem, non ero puniendus.Sal.in l.Gracchus.C.de adult.Boſſ.d.titu. de homic.num.59.vbi allegat Bal.Alexand.& Felyn. dicens,quod ſi video fratrem, conſanguineum, vel amicum cum alio rixantem, & ego defenſionis ſtimulo occidam, non teneor niſi de culpa,quia non eſt animus deliberatus, quando id quod fit non fuit à principio cogitatum tempore actus, ſed proceſſit ex verbis vel factis tunc ortis. Et ſubdit non eſſe attendendum,quod offenſus vel potius tertius prouocauerit, quia quælibet prouocatio, ſiue tertij,ſiue alterius excludit animum deliberatum,& ſecundum D.Gregorium quem ipſe refert, difficilius eſt iram continere quam facere miracula. Confert etiam plurimum ad noſtrã facti ſpeciem, id quod eodem loco ponit Boſſ.
26 num.61.vbi dicit,quod ſi prouocatus † ex homicidio ſocij mei,curram incontinenti poſt homicidam, & is retrahat ſe in domum munitam, egoque cum amicis faciam impetum vt ingrediar ad vindicandum necẽ ſocij,& obſidium ponam ad eam domum,ac prælium duret vſque in diem ſequentem, tandem verò ingrediar domum,& illum occidam, nõ poterit dici ſequutum hoc homicidum ex propoſito:quia propter continuatum calorem iræ ceſſat deliberatio, ex quo non diuerti ad extraneos actus, ſed omni momento creſcebat,& durabat calor.Et ſubdit,quod ſenatus Mediolani fuit in opinione, quod calor iræ durare poſſit triginta diebus, vt voluit Dec.d. l. quidquid calore.Dicit ſimiliter Clar.§.homicidium.nu.8.in fi.quod ſi quis poſt acceptam iniuriam ſtatim congreget armatorum multitudinem, & reuerſus eum interficiat qui iniuriam intulerat, confodiendo multis vulneribus, nõ dicetur is homicidium commiſiſſe animo deliberato,ſed in rixa,ex quo durabat calor iracundiæ. Et refert pluries id fuiſse à Senatu deciſum. Quod ſi id obtinet fortioribus in caſibus prædictis,multo magis locum ſibi vẽdicabit in propoſito facto in quo ex teſtibus,& proceſſu cognoſcitur aperte,quòd Capitaneus ſuperuenit rixæ,& ob dolorem vulneris inſequutus eſt Io. Dominicum,& Philippum fratres,qui vulnerauerant,& eos vulneris dolore & iræ impetu perculſus occidi iuſſit.Et ſane nõ poſſent aptiores reperiri deciſiones, & quę huic facto opportunè magis poſſint accommodari.

Prædictis verò non obſtat, quod Capitaneus iam vſque in carniſpriuio eſſet inimicus Io.Dominici: nã reſpondetur,quod inimicitia non fuit cum Ioan.Dominico,ſed cum Philippo fratre.Secundo reſpondeo, quod illam inimicitiam ſequuta eſt reconciliatio, vt deponunt teſtes fiſci,& alij ad defenſam ſuper primo cap.qui etiam dicunt,quod Io.Dominicus,& Capitaneus ſalutabant ſe inuicem obuiam facti, & ex ſalu-
27 tatione † probatur reconciliatio.Innoc. in c.cũ oporteat.& ibi Anan.de accuſ.Bald.in l.in ipſius. nu.2. C. fam.erciſ.Idem Bal.in l.filio quem.vbi Alex.num.12. ff.de lib.& poſthu.Iac.Nou.in tract. ad defenſ.nu.44. Gram.voto 38.num.18.& licet reconciliatio non tollat penitus malam præſumptionem, quæ contra inimicum vrget,vt ſupra in contrarijs dictum eſt,tamen id procedit,quando inimicitia erat grauis, & orta ex graui cauſa, & reconciliatio erat recenter facta. Ita loquuntur omnes.Sed id ceſſat in præſenti facto,quia leuis erat inimicitia, & ex leui cauſa,quia Philippus non permiſerat Io. Baptiſtam nepotem Capitanei exercere choreas, & modico tempore,nempe ſeptem vel octo diebus durauit, vt dicunt teſtes, & tempore homicidij prædicti non poterat reconciliatio dici recens,quia interceſſerant plures mẽſes inter carniſpriuium, & menſem Maij. Et his omnibus ſimul iunctis non poteſt veriſimiliter coniecturari, quod Capitaneus odio haberet Io. Dominicum, qui fuerat ex leuiſſima offenſione inimicus.

Tertio reſpondeo, quod etſi inimicitia præcedens præſumi faciat animum deliberatũ, tamen hæc præſumptio tollitur per aliam.l.diuus.ff.de in integr.reſtit. quinimmo tollitur per veritatem, quæ eſt in oppoſitum.l.cum de indebito. ff.de probat.& in hoc facto conſtat ſatis apertè, quòd homicidium fuit in rixa ſequutum, ex his quæ ſupra deducta ſunt, quia & Io.Dominicus ſuperuenit inopinate dum Deſiderius cũ Acomino illius patre contenderet, & Capitaneus accurrit cõtentioni, nec ſe mouit niſi poſt acceptum vulnus: & quò ſi Capitaneus rixam illam affectaſset, potuiſset diuinare quod Io. Dominicus foret eo loci venturus? quando igitur factum contigit in rixa,tũc
28 † non attenditur inimicitia præcedens, vt concludit Bar.in l.poſt contractum.nu.8.verſic.5.pręſumitur.ff. de don.& in ſpecie ita limitat Blanc. in l.fin.num.90. verſ. intelligas. &c. ff.de quæſtio.vbi enim interuenit

rixa,

rixa,ceſſat deliberatio,vt per Boſſ.de homic.num.51. vbi dicit Mediolani hoc eſſe in ore etiam cerdonum, quia deliberate dr̃ factum id quod faciens eſt præmeditatus, ad differentiam eius quod fit in rixa. Et vbi quis non potuit à principio cogitare id quod ſequutum eſt,non dicitur deliberate occidere,& extra ordinem tantum venit puniendus. Boſſ. de homic. nu.73. & in inimico tunc ſolum præſumitur animus deliberatus, quando nihil dicto obuiam factus inimico illũ occidit,vt per Boſſ.loco prædicto. nu.65. Sed interuenit non ſolum rixa, ſed etiam vulnus, & Capitaneus ſuperuenit ex improuiſo.& quod dixit Boſſ. ibi.num. 56.de rixa affectata,non facit ad propoſitum, quandoquidem non conſtat Capitaneum affectaſſe rixam, nec aliquod extat indicium affectationis,& ſi voluiſſet occidere,potuiſſet Capitaneus à principio id facere ante receptum vulnus.

Similiter non obſtat, quòd longo ſpacio Capitaneus domum in qua erat Io.Dominicus circumdederit, & obſtinate inſteterit eum occidi: quia reſpondeo hanc illius perſeuerantiam,& obſtinationem arguere quidem animum occidendi in Capitaneo, ſed non animum deliberatum: & aliud quidem eſt habe
29 re animum occidendi,aliud habere animum † deliberatum occidendi,vt in propoſito declarat Cla.d.§.homicidium.nu.8. in fi. quia non dicitur animus deliberatus, niſi ab initio ante rixã, & ex interuallo præcedat tractatus occidendi, & præmeditatio, & vt dicit Clar.ibi, *à ſangue freddo*,Boſſ.d.tit.de homic.nu.54.58. 61. & ſequ. ſed vbi in rixa percitus calore iracundiæ, vel vulneribus quis congregat armatos,& obſidet domum inimici, & pluribus afficit vulneribus,non dicitur deliberatus animus,quia ira impedit deliberationem,vt homo immenſo dolore commotus,inopinate præuentus, non habeat plenitudinem intellectus, vt dicit Ang.in d.ver.Titius. col.2.

Et quamuis non dicatur ad defenſionem Capitaneus occidiſſe poſt receptum vulnus, ſed ad vindictã feciſſe,tamen illa prouocatio,& dolor proueniens ex vulnere, licet poſt iam acceptam iniuriam, eatenus vulneratum excuſet,vt non teneatur de occiſo,nec de dolo,vt teneretur ſi non fuiſſet vulneratus. Sed ſolum de culpa puniatur extra ordinem tãquam de exceſſu, quia difficile eſt iuſtum dolorem temperare, vt per Cyn.& Bal.d.l.1.C.vnde vi.& alios ſupra relatos,qui loquuntur de eo qui vulnerantem fugientem inſequitur,& interficit.

Item non mouet quòd non Io.Dñicus eum vulnerauerit,ſed Philippus:quia non minore fuit dignus excuſatione Capitaneus,ſi eſt & Io.Dominicum, & Philippum fratres inſequutus, ſimul enim vulnerarunt, & rixę interfuerunt,& coniunctim fugam arripuerũt, & ſicuti mitius punitur qui occidit vulnerantem, ita qui ſocium vulnerantis offendit: quia, vt docet experientia, eodem fere odio proſequimur inimicum, &
30 comites inimici, & amicus inimici † mei præſumitur meus inimicus.Bar.in l.ſciendum. §.ſi accuſatio. ff.de leg.& coniuncti,& cõfœderati præſumuntur eſſe eiuſdem intentionis,vt voluit Bald.in l.liberi. C.de inoff. teſtam.vbi infert, ꝙ ſicuti feudo priuatur qui inimici
31 tiam †cõtrahit cũ inimico Dñi, ita & cũ inimico conuerſatur.Fel.in c.repellantur.nu.2.de accuſ.& in c.inſinuante.numer.2.de off.deleg.Iac.de Leonard. inter conſ.Brun.conſ.114.num.80.Rol.conſ.1.nu.81.vol.3.
32 & amicus inimici repellitur à teſtimonio † ſicut inimicus.d.c.repellantur.Cyn.Pet. & Bal.in l.ſi quis teſtibus.C.de teſtibus.Alex.conſ.99.nu.6.vol.1.Iaſ.in l. apertiſſimi.nu.7.C.de iud.Cror.in tracta.teſt.num.8. Marſ.in l.1.§.præterea.n.22.ff.de qõ. & vt quis à pęna ordinaria excuſetur,non requiritur, quod iuſte occidat,ſed ſufficit ꝙ ira commotus occidat, vt qñ ceſpitans,& pedem teries ad lapidem,vulnerat hominem aſtantem,qui forte cœperat ridere, vt ponit Boſſ. in d. tit.homic.n.59.in fi. poſſet etiam dici, ꝙ Capitaneus credidit ſe fuiſſe vulneratum à Ioan.Dñico,ideo eum eſt inſequutus,& excuſatur à pęna ordinaria,vt dr̃ de eo qui volens occidere vnum interficit alium,is enim
33 non tenetur de occiſo,†quia eſt in culpa non in dolo. Ang. in l.ſi cum ſeruo. ff. de iniu. Flo.in l.ſcientiam.§. ſed etſi defendendi.ff.ad leg. Aquil.Iaſ.in l.1.nu.18.de legib.vbi dicit,ꝙ deciſio Bar.in l.reſpiciendum. §.delinquitur in fi.ff.de pęnis.ponit iudices maleficiorum in magno periculo,dum eum volunt ſequi.Boſſ.de homic.nu.77.Clar.d.§.homicidium.num.6.qui duo & ſi videantur in contrariam partem inclinare,ex quo occidens operam dabat rei illicitæ,& habebat animum occidendi:tamen ea cõſideratio ceſſat in caſu noſtro, quia,vt dixi,animus Capitanei non erat deliberatus,
34 ſed in rixa, & in ſpecie, ꝙ liceat offendere † ſocium aggreſſoris voluit Bal.in l.1.nu.20.C.vnde vi. Aret.in tract.malefic.ver.& dictus Titius.colum.4.verſi.quæro an maritus. Carrer. in pract.crim. §.homicidium, il 4.num.87.

Nec aduerſatur quod Capitaneus poſt rixam carniſpriuij geſtauerit archibuſiũ,& quod geſtans arma præſumatur habere malum animum: quia reſpõdeo, quod cum ſit miles,quin etiam dux cohortis Caliani, licite arma portauit,& quod fit permittente lege pęnam non meretur.l.Gracchus.C.de adul.& non eſt verum, quod ante carniſprinium Capitaneus non ſoleret geſtare archibuſium, quia teſtes defenſionales probant contrarium,quòd ſemper conſueuit geſtare. Præterea potuit ex alia cauſa geſtare, quam vt offenderet Io.Dominicum, præcipue cum offenſio,& inimicitia eſſet ſublata per reconciliationem,& ortum habuerit ex leui cauſa, ita vt non opus eſſe talem ſumere vindictam.

Accedat,quod (vt dictũ eſt circa caput inimicitię) conſtat quòd in rixa fuit commiſſum homicidium. Ceſſant itaq; coniecturæ,quando veritas eſt patens.

Breuiter igitur reaſſumendo quęcunq; latius fuerunt ſupra deducta,concludo, homicidium de quo agitur, non poſſe Capitaneo aſcribi: quia non conſtat ꝙ fuerit per eos commiſſum,qui erant in domo,& verſus quos Capitaneus illa verba protulit, *amazatelo, amazatelo*.Et vbi etiam appareret eos Ioan. Dominicum occidiſſe, dico Capitaneum non teneri de mandato, ex quo illi qui erant in domo non erant minus inimici Io.Dominici, quam eſſet Capitaneus,& omni caſu,ſiue ſit mandatum, ſiue inſtigatio,aut perſuaſio,clarum eſt,quod homicidium fuit in rixa commiſſum,& ita culpoſum non doloſum, quo fit vt non potuerit grauiori pęna Capitaneus puniri quam bãno, & centum libris,vt diſponitur à decreto Ducali. Qui nimmo non potuit etiam ordinaria pœna homicidij in rixa commiſſi puniri, cum appareat eum iuſto dolore commotum ad Io.Dominicum inſequendum, & occidendum,eo quòd iam foret ipſe in rixa grauiter vulneratus.

Proſequor nunc ſecundum caput, quo dicitur Capitaneum tumultum in loco Caliani excitaſſe,populum ad arma conuocando. Et prima facie dicendum videtur Capitaneum eſſe grauiſſima pœna plectendum,tanquam ſeditioſum. Concitauit enim maiorẽ partem populi ad arma, & tumultus fuit grauis, & omnes ad rixam ſummo ſtudio accurrerunt armati,&,vt dicunt teſtes, à multis annis citra non occurrit tam atrox caſus, & tanta dignus miſeratione, &

pœna

pœna ſeditioſi eſt capitalis, præcipue quando in ſedi
35 tione contigit † fieri homicidium.l.capitalium.§.ſo-
lent.& §.hi quoque.ff.de pœn.ca.conſpirationū.11.
q.1.c.ſeditionariū.16.diſt.l.denunciamus. C.de his,
qui ad eccl.confu.c.1.§.côuenticulis.de pac.iur.firm.
& ſeditioſus debet furca ſuſpendi,beſtijs ſubijci, vel
in inſulā deportari.l.ſi quis aliquid, la 2.§.fi.ff.de pę.
vbi Bal.in ſummario,dicit,quòd ſeditioſus dēt mori.
Et dicit Ang.in l.1.C.de ſedit.ꝙ congregans plebem
in detrimentum reipublicæ capitaliter dēt puniri,&
ſeditio eſt crimē læſę maieſtatis.l.1.in fi.ff.ad leg.Iul.
maieſt.Dec.& Cagn.in l.non eſt ſingulis.ff.de reg.iu.
& non eſt dāda tumultus occaſio.d.l.non eſt ſingulis.
& dicitur ſeditio,quaſi ſeorſum itio.Vadunt.n.in di-
uerſa,& vna pars alios trahit.Archid.Ioan.Andr. &
Do.in c.decet.col.2.de immun.eccl.in 6.Archid.in c.
ſeditionis.46.di.Cagn.& Dec.in loco prædicto.Dec.
in conſ.256.col.1. Boſſ.in tit. de læſa maieſt.nu.19.&
36 adeo† graue eſt ſeditionis crimen,vt non detur in eo
appellatio.Bart.in l.ſi quis à filio.§.hi autem.ff.de in-
iuſt.rup.teſtam.cum alijs apud Carrer. in l.2. nu.37.
C.quor.appel.non recip.

Verum tñ iſtis nō mouētibus côcludo nullo modo
crimen ſeditionis conuenire Capitaneo, nec conſi-
derari in præſenti facto.Seditioſus enim dicitur, qui
tractat facere nouitatem vel proditionem, aut mu-
37 tationem ciuitatis,aut publici† ſtatus: faciendo con
iurationem vel rumorem in populo.Item dr̃ ſeditio-
ſus,qui ex propoſito facit rumorem in populo, accla
mando ad arma, vel fora, fora, vel quod moriantur,
qui regunt ciuitatem.Bar.in l.capitalium.§.ſolent.ff.
de pœn.Iaſ.in conſ.167.col.1.vol.4.ſed hæc non con-
tigerunt in Capitaneo,qui nihil fecit vel dixit, quod
publicum ſtatum côcernat.Et licet clamauerit, *ama-*
zatelo, amazatelo, tamen verba ſua non in populum,
ſed ad eos direxit,qui erant in domo. Præterea con-
ſtat ex actis, & ex his quæ latius ſupra deducta ſunt,
ꝙ omnis ille rumor prouenit ex rixa facta inter Deſi
derium Vulpum, & Io.Antonium Boronotum, & ex
alia ſubſequuta inter dictum Vulpum, & Accominū
patrem occiſi,& ex eo,quòd Philippus & Io.Domini
cus vulnerauerant Capitaneum cum arma haſtili.Se
ditio autem non poteſt dici is rumor, qui ex impro-
uiſa rixa citra propoſitū,& deliberationem contigit.
Sed ad eſſentiam ſeditionis requiritur,quòd præceſ-
ſerit tractatus,alias enim ſi tumultus accidentaliter
eueniat ob inimicitiam vel rixā,vel quid aliud, quod
38 priuatā cauſam reſpiciat, non erit ſeditio,† nec erit
locus pęnæ ſeditioſi, vt eſt tex.in l.ſi quis ingenuam.
§.in ciuilib. ff.de captiuis. quem dixit ſingularem ad
hoc Gram.voto 19.num.2.& ideo dicit Sal.in d.l.1.in
prin,C.de ſedit.quòd pęna ſeditionis non puniūtur,
qui per laſciuiam accurrant ad rumorē.& dicit Ang.
in eadem l.1.quòd leges loquentes de ſeditioſis, de-
bent intelligi de his qui ſtudioſe,& ad finem eleuan-
di tumultum concitant rumorem in populo. Secus
quando tumultus per accidens incidit,& quando ob
priuatā inimicitiam, & vt priuatus ſe defendat à pri
uato,vel priuatū offendat,gentes congregat,non di-
citur ſeditio, nec infligitur pęna ſeditionis, vt inquit
Bal.in côſ.262.vol.2.vbi allegat tex.in d.§.in ciuilib.
quem ad hoc dicit notabilem, & dicitur ſolū ſeditio
qñ contra ſtatū fit.Bal.in conſ.59.nu.2.vol.1.Bonifac.
in tract.crim.in tit.de ſedi.Sequitur Boer.in tract.de
ſeditio.in ſecundo præſuppoſ.Folle.in pract.crimin.
in 2.par.2.par.prin.nu.19.vbi dicit,quòd ceſſat ſedi
tio,quando tumultus cauſatur ex priuata cauſa. Ca-
pic.deciſ.130.num.5.Boſſ.in tit.de crim.læſæ maieſt.
num.25. dicens,quòd ſi cauſa congregationis, & tu-
multus reſpicit priuatū commodū,vt inimicitia non
punitur. Carrer.d.l.2.nu.97. vbi fortius poſt Capic.
in loco prædicto,vult,ꝙ ſeditionis pęna nō habeat lo
cū,licet excitetur tumultus contra Principē: dūmo-
do id fiat ex priuata inimicitia. Clar.in pract.cri.§.
fi.q.68.nu.36.& ſolēt ad hoc allegari tria conſilia cō
pilata pro eadē cauſa in fauorē cuiuſdam Paridis in
Aſula, nēpe Iaſ.côſ.167.vol.4.Dec. conſ.259.& Ruy.
145.in 5.vol. de quib.conſilijs mentionē facit Rol.in
conſ.11.nu.23.& rō eſt, quia attendimus ſp id quod
principaliter fit.l.ſi quis nec cām.ff.ſi cer.pet.& in de
lictis attendi ſolet aĩus delinquentis. Hinc dicimus,
ꝙ aĩus & propoſitū diſtinguunt maleficia. l. qui iniu
riæ.ff.de furt.Marſi.ſing.176.quinimo dicebat in plu
rib.locis Bal.relatus per Boſſ.in tit. de homic.nu.36.
aĩum eſſe adeo de eſſentia peccati,ꝙ ſi volūtas tollat
de medio,oĩs actus erit indifferens: & aĩus eſt ille, ꝗ
facit aliquem teneri vel non teneri.l.1.§.Diuus.ff.de
ſic.ex facti ergo ſerie cognoſci pōt ꝙ Capitaneus nō
geſſit in aĩo turbare ſtatū loci,qui oĩs rumor contigit
ex illa rixa: iō quicquid præter Capitanei intētionē,
& propoſitū contigit,eſt à delicto,& à pęna alienum.
Et in propoſito dicit Bal.in l.1.§.huius ſtudij.nu.6.ff.
39 de iuſt.& iur.ꝙ ſi ſtatutum capite † puniat turbātes
ſtatū ciuitatis,locū habebit in eo tm̃, qui principali-
ter egit vt turbaret ciuitatē,nō in eo qui turbauit in
conſequentiā alterius delicti, quod cōmittere inten
debat.Allegat tex.in l.ſi quis ingeniū. §.in ciuilibus.
Sequitur Fel.in c.fi.nu.2.de teſt. cog. vbi per illū tex.
quē appellat ſingularē , dicit, ꝙ tumultus eueniens
accidentaliter ex ciuili diſſenſione non punitur. Idē
Fel.in rub.de treu.& pac.nu.6. verſ.cæterū ſi dicens ,
ꝙ ſi ex priuatorū diſſenſione cōtingat ſecundario ca
ſualis turbatio ſtatus,& reip. non punientur ipſi pri
uati tanꝗ ſeditioſi,& turbatores ſtatus. Et poſt Ca-
tal.ponit exemplū in eo,qui inimicū ſuū percuſſit, &
ex eo natus eſt rumor in populo: & dicit, ꝙ ille per-
cutiens nō erit puniendus , quia nō intendebat prin
cipaliter offendere rēpublicā. Marſ.ſin.257. & in l.1.
§.diuus.nu.17.ff.de ſica.Ruy.d.conſ.145. nu.2.& ſeq.
vol.5.Boe.in tract.de ſedi.in 7. præſup.nu.52.Gram.
d.voto 19.nu.2.Menoc.de arb.iud.caſu 266.nu.4. In
propoſito igitur,cū in Capitaneo abfuerit aĩus conci
tandi tumultum, & quicquid fecit à iuſto dolore per
uenerit, & id vnum dici poſſit egiſſe, vt de eo qui ſe
vulnerauerat vindictā ſumeret, non pōt vti ſeditio-
ſus puniri,nec eius geſta ſunt ad tale crimen referen
da.Hæc vero ſunt clariora,ſi attendamus veritatē fa
cti : nā quid fuit probatū in proceſſu,qđ demonſtret
ſequutū fuiſſe tumultū in perniciē reipublicæ ſtatus,
vel eius regiminis, certe nihil ? & ſane ſuperfluū eſt
tractare,an Capitaneus teneatur de ſeditione vel tu
multu,cum nulla inciderit ſeditio, nullus tumultus.

Porro ex eo ſolo,ꝙ multi arma acceperint, & ac-
currerint ad rixā,non infertur,ꝙ ſeditio fuerit ſubor
ta,cum nihil geſtum fuerit contra publicum ſtatum,
nec quid cōtra rempublicā ſucceſſerit principaliter
vel incidenter,id quod volui dixiſſe,ne quis forte di
ceret,ꝙ ſaltem Capitaneus eſt extra ordinem puniē
dus ob tumultū incidenter occurſum,vt dicunt mul-
ti ex Doctorib.ſupra relatis.Nam illi loquuntur qñ
contingit tumultus in damnum reipublicæ,eo enim
caſu licet euenerit præter intentionem delinquētis,
& ideo ordinaria pœna ſeditionis non puniatur,ta-
men extraordinaria pœna plectitur. Sed quando tu-
multus non contigit, nec quicquam ſucceſſit in dam
num reipublicæ: tūc nulla imponi poteſt pœna,quia
ceſſat effectus, & deficit effectus.

Poſtremū quoq; obiectum minime faceſſit nego-

cium,quia dum Caſtellanus iuſſit,ꝙ Capitaneus ar-
ma deponeret, hoc præceptum erat iniuſtum: nã ex
priuilegio militiæ licet cuique militi,& præcipue du
cibus arma deferre, & non poteſt militi maior infer
ri iniuria,quam mãdare, quod arma deponat.Ergo
præceptum prędictum tanquam iniuſtum potuit im
40 pune† ſperni, nec per hoc potuit Capitaneus mole-
ſtari.l.2.& 3.ff.ne quis eum.gl.in l.non videtur. §.qui
iuſſu.ff.de re iud. Bart.in l. vnica. in princ. vbi Iaſ.in
§.is videtur.nu.2.in fi. ff.ſi quis iuſd.non obtemp. &
eſt regulare,quia iudicis præceptum debet eſſe iuſtũ,
& regulatum à iure, aliàs non ligat, vt per Bald.qui
multos allegat in l.quidam exiſtimauerunt.col.pen.
in fi. ff. ſi cert. pet. Bertr. in conſil. 64. nu.1.vol.3. vbi
alios addit.Quinimmo ſiue validum ſit,ſiue nullum,
nõ debet tale præceptum difficultatem ponere,quia
ſi fuiſſet ſpretum,non ideo Caſtellanus ille poſſet ali
qua graui pęna mulctare. Nam à iure ſtatutum eſt,
quod mulcta impoſita à iudicibus ſpectabilibus non
41 poſſit excedere† tres vncias auri,vt cauetur in l.eos.
C.de mod.mulct.& proinde Caſtellanus,qui non eſt
ſpectabilis,ſed inferior, non potuit grauiorem mul-
ctam inducere, quã ſit ea quæ ſpectabilibus permit-
titur,vt declarat Afflict.in rit. quæ ſint teg. in verſic.
mulctarum.nu.7.& dicit Alex.in conſ.35.nu.6.vol.2.
quod poteſtas municipij non poteſt mulctando ex
cedere duodecim aureos,qui faciunt duas vncias,re
gulando libram ad ſeptuaginta duos aureos,vt deci
ditur in iure,præcipuè qñ non reperitur in loco con
ſuetudo, ꝙ iudex ſoleat grauiorem mulctam impo-
nere,& tales iudices & municipales non poſſunt gra
ues mulctas inducere,ſed leues tñ.l.1.vbi doctores.
ff.ſi quis iuſd.non obtemp.Alex.d.conſ.35.nu.6. Mi-
nores enim iudices minorẽ imponunt mulctã, vt di-
cit Spec.in tit.de cõtu.§.nunc dicamus.nu.1.in fi.Se-
quitur Affli.d.ver.mulctarũ.nu.7.& hæc de pleno ꝓ-
cedunt in præſenti caſu, in quo non fuit comminata
certa pęna,de qua ſaltem appareat: nã teſtes dicũt,
ſe non recordari de pœna per illum Caſtellanum cõ
minata.Oldra.in conſ.15. num.3. vbi dicit hanc eſſe
differentiam, quando certa quantitas comminatur,
quia tunc non licet appellare à mulcta, ſecus aũt qñ
eſt indeterminatũ perceptũ,nulla expreſſa quantita
te. Ita quoque declarat Iaſ.l.vnica. nu.3. vbi alios al
legat. Marſ.in l.vnica.n.139.in fi.C.de rap.virg.Boſſ.
in tit.de nulli.nu.8.Carrer.in l.2.nu.58. in fi. C.quo
rum app.nõ recip. & multa quæ à iudice imponitur,
debet cũ diſcretione regulari.& ideo dicit Sal.in l.2.
C.de ſpor.ꝙ mulcta non dẽt excedere pretium prin-
cipalis cauſæ.Et dicit Ang.in l.fi. C.de canon.largit.
42 lib.10.ꝙ præceptũ continens† pęnam inſolitam põt
ſperni,nec reus mulctabitur ſi non compareat.Sequi
tur Iaſ.d.l.1.§.is vr̃. nu.3. vbi dicit hoc eſſe ſingulare,
obliuioniq; non tradendum,quia alibi non legitur.
Boſſ.d.tit.de mulcta.nu.13. & ſi iudex modum exce-
dat in mulctãdo,tenetur fiſco in duplum.d.l.fi.Afflic.
d.ver.mulctarum.nu.4.ſubdens,quod ſententia mul
ctæ eſt nulla tanquam contra legem. l.certa ratione.
in fi.C.quando procur.non eſt neceſſe.

Reſpectu verò D.Federici de Cotio, & Dominici
Becci, ex quo ambo fuerunt in domo armati contra
Io.Dñicum occiſum, licet non conſtet, ꝙ eorum ali-
quis occiderit,tñ videtur, ꝙ extraordinaria pęna ve
niant plectendi: qñ enim quis eſt vulneratus, & ex
pluribus ignoratur quis illud vulnus intulerit,cõmu
43 nis eſt opinio,ꝙ oẽs† extra ordinem puniantur. glo.
in l. item Mela. §.ſi plures. ff.ad leg. Aquil. quia me-
lius eſt verum nocentem abſoluere, quàm plures in-
nocentes condemnare.l.abſentem.ff.de pęn. Et quã-
uis gl.in l.ſi rixa. ff.de ſicar. dicat omnes eſſe cõdem-
nandos:tamen Oldr.ibi poſt glo.& Azo.dicit proce-
dere quoad pœnam pecuniariam,non quoad ordina
riam,& ſubdit,quòd regulariter aduocati non intel-
ligunt illam gl.& ita tenuerunt omnes Doctores Bo-
nonienſes, vt dicit Anch.in conſ.216. cui ſubſcripſe-
runt Sal.& Calde. Ita ẽt tenuit Alb.Pap.quem refert
Gand.in tract.malef.in tit.de homic.vbi dicit, cõiter
hoc tenere Doct.quia pœna non debet extendi vltra
quàm reperiatur eſſe commiſſum delictũ.l.ſancimus.
C.de pe.Et ad tex.in l.ita vulneratus.ff.ad l.Aquil.&
ad §.item ſi plures.reſpondet,ꝙ procedunt,qñ ciuili-
ter agitur ex lege Aquil. ſecus qñ criminaliter. Alex.
in conſ.15.nu.5.& per totũ.vol.1. vbi reaſſumit dicta
Doctorũ,& reſpondet omnib.contrarijs,& præcipuè
ꝙ poſſint oẽs puniri tanquam auxilium præſtantes:
nam cũ principalis delinquens ſit incertus,nõ poteſt
quis puniri de acceſſorio,non conſtito de principali.
Idem repetit conſ.14.nu.6.vol.3. & in conſ.46. vol.4.
Fel.in c.ſignificaſti,il 2.nu.3.de homi.Ruy.conſ.6. nu.
11.vol.5.& infinitos adducit Marſ.in rub. C.de prob.
nu.418.vbi dicit hunc caſum eſſe quotidianũ & men-
ti tenendum, ſe ter conſuluiſſe & ſæpius allegaſſe in
voce ac ſemper obtinuiſſe.& in l.1.in prin.nu.30.ff.de
ſica.& in d.l.1.§.diuus Adri.nu.52.& hanc cõmunem
opinionẽ dicit Boſſ.in tit.de homic.nu.25.Carre.d.§.
homicid.il 6.nu.345.vbi vſque ad ſacietatem allegat
plures qui poterũt videri,& dicit Rim.in conſ.23. cir
ca fi. quòd Bart.in l.ſi in rixa. vbi tenuit contrarium,
cõmuniter reprobatur.Alc.in tract. præſ.reg.3. præſ.
44.nu.4 vbi poſt Alex.etiamſi vulneratus aliquem in
cuſaret.Latiſſimè Rol.in conſ.63.nu.10. & ſeq. vol.2.
vbi atteſtatur hanc ſententiam eſſe cõi calculo rece-
ptam.Carre.in pract.crim.§.homic.nu.75. & ita tran
ſit Clar.pract.crim.§.homicidium.nu.38.vbi dicit, ꝙ
homicidio commiſſo in rixa veniunt quidem oẽs pu-
niendi,ſed extraordinaria pęna. Allegat Pariſ.Dida.
& Placam,Bero.conſ.178.nu.26.vol.3. Quinimmò vi
detur quòd teneantur de auxilio:quia pugnans cum
44 alijs † dicitur auxilium præſtare. Inno.in c.continen
tiæ.de cler.percuſſ.& aſſociãs aliquem ad actum ma-
leficij,dicitur præſtare auxiliũ. Bal.in l.1.in 12.nota.
C.de rapt.virg.& qui cum delinquente ſtat armatus,
dicitur ex propoſito eũ aſſociaſſe.Bal.in l.1. C. de ſer.
fug.& pro auxilio præſtito in actu ipſo delicti impo-
45 nendo † venit eadem pœna qua tenetur principalis.
Bart.in l.is qui opẽ.ff.de furt.ſequuntur plures apud
Carrer.in §.homicidiũ,il 4.nu.69. Natta in conſ.428.
nu.9. Menoch.late de arbi.caſu 349.nu.7.Clar.qui ta
men diſtinguit in pract.crim.§.fin.q.90.nu.15.& ſeq.

Cæterum re melius diſcuſſa, arbitror contrariam
ſententiam veriorẽ eſſe, & prædictos duos nulla om-
nino pœna teneri,& ad id probandum præſuppono,
quod hi duo quando erant in domo tempore quo Io.
Dominicus fuit interfectus,erant ſolo enſe armati,&
id deponunt oẽs teſtes,tã defenſionales,quã fiſcales,
& ideo affirmari non poteſt, quod Ioan.Domin. fue-
rit interfectus ab eis,quia Ioan. Domin.mortuus eſt
ictu ſclopi,& glandis plumbeæ, vt cõſtat ex actis. Ip-
ſi itaque quos conſtat ſclopum non habuiſſe,non po-
tuerunt occidere, & proinde quòd ipſi homicidium
fecerint,eſt ab omni veritate remotum.

Secundo præſuppono, quod in proceſſu non con-
ſtat, quòd ante rixam aliquis præceſſerit tractatus
vel deliberatio de occidendo Io.Dominicum,ſed po-
tius probatur, quod ex improuiſo,& incogitate eue-
nit rixa, vt latius deduxi ſupra in cauſa Capitanei.

His ſtantibus dico,quod ex quo non ex propoſito,
nec dolo, ſed caſualiter ipſi fuerunt in rixa reperti,

non

46 non poſſunt puniri de his,quę ipſi non geſſerũt,† ſed
ſolum de his quæ ipſi fecerũt.l.ſi rixa. vbi Bar.& alij.
ff.de ſica.Bal.in l.non ideo minus.nu.26. C. de accuſ.
vbi dicit, vt quis teneatur de eo quod non geſſit, ne-
ceſſe fore,quòd clàre & diſtincte probetur, quòd præ
ſtiterit auxilium alij. Et dicit Catold. in tract. Sind.
concluſ. 193. quòd in adunatione gentium tenetur
quiſque in quantum fecit,niſi ex propoſito facta pro-
betur adunatio. Ancha.in conſ.217.num.4. vbi vult,
quòd vt puniatur de auxilio,probari debet,quòd in-
terfuerit ex propoſito & animo ſe immiſcendi deli-
cto. Gram.in conſil. crimin.32.num.3. latiſſime mul-
ta cumulans Carrer. d.§. homicidium, il 4. nu.48. &
ſeq.vbi plures refert notabiles deciſ.Rim.in conſ.13.
Io.de Amicis conſ.53.num.1.vbi inquit,quòd præſta
tio auxilij non eſt punibilis,qñ euenit præter cogita-
tum. Ignorantia enim facti excuſat à delicto.l.penul.
C.de vi pub.& ꝙ aſſiſtens tali delicto,dẽt ad hunc ef-
fectum acceſſiſſe vt opem ferret delinquenti. Boſſ. in
tit.de homicid.nu.32.Marſ.conſ.34.num.7. latius in
conſ.67.num.44.Foller.in practic.crimin.in 1.par.in
prin.nu.59.Menoch.de arbi.iud.caſu 346.nu.6.qua-
re,cum in pręſenti facto ceſſet omne propoſitũ,& oĩa
geſta fuerint in rixa,non poſſunt hi duo puniri, qui
nihil geſſerunt,& quos conſtat nullũ damnũ potuiſſe
inferre Io.Dominico qui erat ſuper tecto.

Secundo aduertendũ eſt,quòd ex quo non conſtat
quis homicidium commiſerit, & quis ſit in delicto
principalis, non poteſt contra eos procedi tanquam
47 auxiliatores:quia acceſſoriũ nõ poteſt dici ſine † prin
cipali.c.acceſſorium.de reg. iur.in 6. & ita tenet Bar.
in l.ſi is qui.§.ſi in Titium.ff.de furtis. Anch.d.conſil.
177.cap.fin.cum alijs per me adductis ſupra in fauo-
rem Capitanei,in prin.& præter eos quos ibi allega-
ui addo Marſ.pract.crim.§.conſtante.nu.40. Carrer.
d.§.homicidium,il 4.nu.58.vbi adducit Bart.Ancha.
Ana.Alex.Aret.Marſ.& alios:& hãc dicit cõmunem
Alex.in conſ.99.nu.4.vol.1.Clar.pract.crim.§.fi.q.90.
nu.6.Menoch.d.caſu 349.nu.13. quinetiam non ſuffi-
ceret,ꝙ ex contumacia vel ficta confeſſione conſtaret
de principali delinquente,vt poſt Ang.Fely.& Marſ.
quos refert, concludit Carrer. loco prædicto. Boſſ.in
tit.de delict.num.38.Menoch.d.caſu 349.num.14.

Demum,quod attinet ad D.Federicum,vbi de pę-
na foret tractandum,nulli dubium quin mitius foret
puniẽdus:nam difficile eſt temperare iuſtum dolorẽ.
Fuerat enim Do.Ioſeph eius frater vulneratus à di-
cto Io. Dominico, & ideo ſi eum fugientem eſſet in-
ſequutus, debet excuſari,per ea quæ dicta ſunt in fa-
uorem Capitanei: verſic.præterea probatur. & præ-
cipue per deciſionem Cyn.Bald. & aliorum in l.1. C.
vnde vi. vbi dicunt, non teneri de occiſione eum qui
inſequitur & occidit alium fugientem, à quo primo
fuerat vulneratus.Et licet ipſe D.Federicus non fue-
rit vulneratus,tñ eadem excuſatione dignus eſt,cum
frater eius fuerit vulneratus,per id ꝙ ponit Bal.d.l.1.
nu.42. Carrer.§.homicidium, il 6. nu.45.vbi dicit,ꝙ
frater ſuperueniens rixæ, qui occidit alium rixan-
tem cum fratre, non tenetur de occiſo, ſed ſolum de
culpa. Et idem eſt, quando occidit quis rixantem
cum conſanguineo meo ſecundum Bal.in l.raptores.
num.2.C.de epiſc.& cler.& alia adduxi d.ver.præte-
rea probatur.

Ex his poſſet eſſe ſatisfactum contrarijs. Sed vt
res ſit clarior,reſpondeo ſigillatim.

Primo non obſtat, quòd vbi non conſtat à quo ſit
illatum vulnus,quòd omnes teneantur pœna ſaltem
extraordinaria, nam hoc poſſet procedere,niſi clarũ
eſſet ipſos Federicum & bannitũ nullo modo potuiſ-
ſe occidere,ex quo Io.Dominicus Capra fuit ictu ar-
chibuſij interfectus. Hi vero duo nõ habebant archi-
buſium,ſed ſolum enſem:quando enim ſumus in cla-
ris,non eſt opus coniecturis.l.continuus. ff.de verbo.
oblig.intelligi ergo debet illa deciſio, quãdo factum
taliter contingit, quòd omnes potuerunt occidere.
Sed hic non omnes potuerunt, ſed hi ſoli, qui erant
armati archibuſio, non autem alij.

Secundo non mouet, quòd ſaltem teneantur de
auxilio,quia id procederet,ſi conſtaret de principali
delinquente,ſed in præſenti caſu non conſtat de prin
cipali, atque ideo procedi non poteſt contra auxi-
liatores.

Secundo reſpondeo, quòd poſſet eſſe verũ contra-
rium ſi ex propoſito, & animo deliberato ipſi aſtitiſ-
ſent vt auxilium ferrent:ſed hic cõſtat ex actis, quòd
caſu aliter ſuperuenerunt,ignorantes quid ibi agere
tur, & nihil minus cogitantes quam rixam, & vbi ẽt
non conſtaret ex actis, ſed à iure præſumitur, quòd
48 caſu † & abſque intentione occidendi aſtiterint & in
uenti fuerint,vt per Bart.Ancha.Ang.Alexan.Felyn.
& Marſ.concludit Carrer.d.§.homicidium,il 4.num.
55.& 61.Grammat.conſil.crimin.32.num.4. Boſſ.in
tit.de homicid.num.33.vbi quòd in dubio aſſiſtentia
non eſt punibilis,quia præſumitur caſualis. Natta in
conſil.458.nume.2. Menoch.d.caſu 349. nume.6. vbi
quòd caſualiter præſumitur quis aſſociaſſe delinquẽ
tem ad delictum, & ſimiliter ſubdit,quòd non præſu
mitur quis ad malum finem accommodaſſe arma ei
qui poſtea deliquit.

SVMMARIVM.

1 *Seruitus non extenditur vltra neceſſitatem rei, pro qua cõ-
ceditur, & ibi infertur ad multa.*
2 *Aqua poſtquam intrauit fundum meum poſſum de ea di-
ſponere pro libito.*
3 *Gabella non ſoluitur pro rebus, quæ vſus ſui cauſa portãtur.*
4 *Gabella non ſoluitur pro rebus portatis pro vſu, licet muta-
to propoſito vendantur.*
5 *Quod tibi non nocet, & alteri prodeſt, facile concedendum
eſt.*
6 *Seruitute conceſſa ad certam partem domus, licebit per il-
lam partem ingredi ad alias de nouo acquiſitas.*
7 *Seruitus debita pro vna domo præſtatur pro alia contigua
poſtea quæſita, ſi nullum fiat damnum ſeruienti.*
8 *Intereſſe. Agere ſeu excipere non poteſt is cuius non in-
tereſt.*

CONSILIVM XLI.

CONTIGIT mihi ſæpius hic caſus in
facto,& de eo aliqñ interrogatus non
auſus ſum certã proferre ſententiam.
Reddebat me ancipitẽ natura ſerui-
tutũ,quæ ſunt odioſæ,& nõ debent ex
1 tendi vltra † neceſſitatem rei pro qua
ſunt cõceſſæ.l.ex meo.ff.de ruſtic.præd.vbi aquã mihi
conceſſam pro meo prædio, nõ poſſum alij concede-
re.l.ergo.§.Neratius. ff.eo.tit.vbi nõ permittitur ali-
cui vti ſeruitute,niſi quatenus ad eũ ipſũ fundũ opus
eſt.Et dicit ibi Bal.quòd ſeruitutes,quę ſunt ad vſum
prædiorũ, limitãtur ad neceſſitatẽ ipſius vſus, & in l.
is qui duo.ff.eo. dr̃,ꝙ qui aquam ſuperioris fundi re-
cipere promiſit,non tenetur illius fundi aquam reci-
pere,quæ fuerat cõmixta cũ aqua alterius. Et ibi in-
quit Bal.ꝙ vti quis nõ poteſt ſeruitute, niſi ſcd̃m for-
mam limitationis ſine aliqua commixtione,& ſerui-
tus cõceſſa pro certo prædio non extenditur ad fun-

dum adiectum vel de nouo quæſitum. l. non modus. C.de ſeru.& aq.quia non prædiorum modus,ſed ſeruitus ipſa terminũ facit,vt ibi dr̃.Ponit Cępo.de ruſt. præd.tit.de aquęduct.col.5.ver.item quid ſi debetur. Pract.Pap.in form.lib.quo agitur confeſſo.in ver.ſeruitus.nu.5.qui ambo ponunt exemplum in eo,qui habebat ſeruitutem ducendi aquam pro irrigatione prædij, non enim is poteſt aquam ducere pro irrigatione prædij poſtea empti. Et præterea conceſſio ſeruitutis debet intelligi ad domum, quam tunc is habebat cui facta fuit, non ad eam quam poſtea emit, vt eſt tex.in l.damni.§.ſi is qui vicinas. ff.de dam. infect.ponunt Cyn.& Sal.in d.l.non modus.

Nunc tñ in ea ſum opinione, quòd qui emit domũ contiguã alij quam habebat,poſſit poſtquã ingreſſus fuerit in antiquã domũ ad quã debetur acceſſus per vicinam domum fratris ingredi domũ emptam poſt conuentionem,& ita frater teneatur aditum, tranſitum, & iter præſtare ad domum, quæ fuit empta poſt diuiſionem,per tex.not.in l.1.§.illud Labeo.ff.de aq. quotid.& æſti.vbi datur illud interdictum ẽt, vt quis aquam ducat ad fundum emptũ vel aliter poſtea quęſitum. Et per illũ tex.colligunt doctores,ꝙ poſtquam
2 aqua ſemel licite intrauit fiſtulam ſeu† fundum meũ, poſſum de ea libere diſponere, quamuis foret limitate conceſſa.gl.in l.ex meo.ff.de ſer.ruſt.præd.Bar.in l. quominus.in 14.q.nu.25.ver.in contrariũ. ff.de flum. & in l.cũ eſſet.§.per plurium.ff.de ſer.ruſt.præd.Bald. in l.aqua.C.de ſeru.& in conſ.241.nu.2.vol.2. Iaſ. in conſ.150.col. pen. ver. non obſtat in quantum.vol.2. Dec.in conſ.244.nu.3.& 7.ver.ſecundo reſpõderi.vbi dicit procedere,etiam ſi limitate aqua fuerit conceſſa, puta pro vſu vnius molendini, quia nihilominus receptam poterit is retinere, vel pro libito diſponere.Bero.conſ.74.num.12.vol.1. Boer.deciſ.352.nu.5. Facit ẽt quod dicimus,gabellam non ſolui pro rebus
3 quæ vehuntur † vel portantur proprij vſus cauſa.l.fi. §.diuus.ff.de publ.l.ſi publicanus.§.de reb.vbi Bar.ff. eod.tit.Sal.in l.vniuerſi.C.de vectig.Anch.conſ.246. Bal.in conſ.241.vol.4.alios refert Rol.conſ.34.nu.15. vol.3. vbi nu.19. fortius poſt plures alios concludit, non valere contrariam conſuetudinem.Franc.Marc. deciſ.41.nu.3.D.Bec.qui idẽ dicit cõſ.96.nu.9. Marſ. ſingu.81.& id dicit ſingulariter notandum. Imo.in l. cætera.§.ſed etſi quis ad opus.ff.de leg.1.& ita tenent omnes ſecund. Alex.ibi nu.6. & eſt verum,& æquum, vt per Iaſ.nu.7.& ſeq.& tamen dicũt Doctores,quòd ſi à principio extraxit ad finem proprij vſus,& pęnitentia ductus conuertat in alios vſus,vel alijs vẽdat,
4 non erit ſoluenda gabella,†quia attenditur primum propoſitum,vt dicunt Gul.Cun. & Bal.in l.1.ver. vnde quærit.ff.de exer.vbi dicũt, quòd ſtatutum prohibens extractionẽ frumenti, præterquam pro vſu, ſub certa pęna,non habet locũ in eo qui eo animo extraxit,vt in ſuos vſus verteret, deinde tamẽ illud vendidit.Bar.d.l.cætera.§.ſed ſi parauit.nu.3.vbi tamẽ aliter format quæſtionem, ſed eadem ratione includitur.Alb.in tract.ſtat.in 1.par.q.79.Caſtr.in l.2.princ. ff.ſi cert.pet.Iaſ.d.§.ſed ſi parauit.nu.16.Afflict.deciſ. 72.nu.8.vbi allegat quoque Anan.& Fel.Marſ.ſingu. 86.circa fin. Ita in propoſito ſufficit principium eſſe licitum, ſicut licite ingredi poteſt per domũ fratris, vt accedat ad domum cui ſeruitus debetur,nec enim attenditur quid ſequatur. Et proinde ſi poſtquam eſt in domo cui debetur ſeruitus, velit aliam contiguam ingredi, nihil eſt quod impediat.

Secundo moueor, quia ex illo ingreſſu nullũ infertur damnum fratri, & dño domus ſeruientis,quia neque pluribus perſonis patet acceſſus ob nouã domus acquiſitionẽ, nec frequentior eſt acceſſus, quã ſi ſola extaret antiqua domus. Id vero plurimum prodeſt alteri fratri,qui domum nunc emptam deſtinauit ad
5 vſum antiquæ,vt ei deſeruiat.Facile itaq; † concedẽdum eſt,quod tibi non nocet,& alteri prodeſt. glo.in l.2.in prin.vbi Iaſ.num.32.ff.ſolut.matrim.

Tertio pro hac parte extat deciſio notab. Roſr. in
6 ſuo lib.de confeſſor.nu.24.ver.illud quæritur.vbi† ponit caſum,ſi ad certam partem domus pro diuiſo ſeruitus ſit cõſtituta,an poſſit ingrediens ire deinde ad alias partes domus poſt acquiſitas ? & concludit, ꝙ ſic,ſi fundo ſeruiẽti nullum infertur damnũ. Allegat d.l.1.§.illud. & licet in contrarium referet opinionẽ ſui præceptoris,tenentis,ꝙ non liceat in alias partes commeare,ex quo illius tantum partis gratia fuit cõſtituta ſeruitus,& non debeat grauior fieri ſeruitus, vt in l.ſeruitutes.§.ſtillicidiũ.ff.de ſeru.vrb.præd.l.ex meo.& l.ſi duo.ff.de ſer.ruſt. præd.tamen ipſe reſidet in ſua opinione.Et quamuis nõ dicat,tamen ad eam rationem facilis eſt reſponſio : nam ceſſat ratio grauioris ſeruitutis,attẽto quòd(vt dixi) nec plures perſonæ,nec pluribus vicib.trãſeunt per prædiũ ſeruiẽs. Et nõ obſtat, quòd ſeruitus ſit cõſtituta gratia vnius rei,non etiã gratia alterius:quia reſpondeo,ꝙ immediate domus fratris ſeruit tantũ antiquæ domui,non autẽ illi,quæ fuit de nouo empta : & licet ab antiqua detur aditus ad nouam, tamen iam eſt cõſummatus effectus ſeruitutis, & non attenditur, quo digrediatur, qui eſt ingreſſus domũ dominantem, quia principium inſpicitur, vt declarat gloſſ.in d.l.ex meo.per d.l.1.§.illud.

Quarto adduco Luc.de Pen.in l.parhippum.col.2. nu.5.ver.& not.ex his arg.C.de curſ. publ.lib.12. vbi quæſtionẽ conſtituit. Duo ſunt habentes curtẽ com.
7 vel alteri debetur ſeruitus † per fundũ alterius,vnus emit aliam domũ iuxta ſuam, & ad eam trahit vſum ſeruitutis curtis, an id poſſit facere. Primo dicit, ꝙ non,per rationes, quas ſupra retulimus pro contraria parte.Demum diſtinguendo concludit,licere vti curte pro alia domo, dum ne ex hoc damnum ſequatur domino fundi ſeruientis,per d.§.illud.

Quinto hanc ſententiam approbat quoque Boer. deciſ.322.num.11. vbi poſt Luc.de Pen.quem refert, vult ꝙ liceret per fundum ſeruiente accedere ad domum de nouo acquiſita,& voluit Caſt.in d.§.ex meo. num.3.Afflict.de iur.protom.§.99.num.11.

Non obſtant igitur quæ pro aduerſa parte fuerũt allegata:quia reſolutio colligit ex prædictis.Et primo l.ex meo. declaratur per glo. ibi,vt procedat antequam aqua ſit meum fundum ingreſſa, ſed poſtquam eſt ingreſſa, poſſum illam vendere,vel alij tradere pro libito.

Ad l.ergo.§. Neratius. reſpondeo, quòd hic non vtitur ſeruitute vltra quam opus ſit, nec eã facit grauiorem, vel reſpectu perſonarum tranſeuntium, vel reſpectu frequentioris trãſitus.Reſponderi ẽt poteſt, quòd iſta neceſſitas conſideratur ſolum ante ingreſſum. Sed poſt ingreſſum id non inſpicitur.

Ad l.is qui duo. & l.non modus. reſpondetur, eas procedere,quãdo grauior fit ſeruitus : vt quãdo quis vult in fundum dominantem deriuare non ſolum aquam, quæ in ſuum fundum pluit, ſed aliam, quæ ab alio fundo prouenit; eo enim caſu, ſicuti maior aquarum quantitas deriuatur, ita grauior fit ſeruitus fundi in quem deriuantur.Similiter in l.non modus. volebat dominus fundi dominantis, maiorem quantitatem aquæ ducere, quam ſoleret pro fundo dominante. Sed vbi vellet eandem quantitatem ducere,ceſſaret difficultas.Ità reſpondet Salycet.d.l.

non modus.num.1. Cum igitur hoc caſu eædem perſonæ pro domo acquiſita vtantur ſeruitute illa, nec plures ſolito accedant vel tranſeant, non video quo iure is frater contradicat. Si enim ingredienti ſe opponat, poterit dicere, volo domum antiquã ingredi. Si replicabit, at & nouam ingredieris. Reſpondebit,
3 hoc quid ad te? Sicuti enim ſine intereſſe † nemo poteſt agere. l. ſi vnus. §. ante omnia. vbi Bart. ff. de pact. ita nec excipere. l. 1. ff. de appe. non recip. l. ille à quo. §. fin. de teſtib. vbi omnes, præcipue Imo. & Alex. ff. ad Treb. Decius in l. ex conuentione. in prin. C. de pact. Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gl. 2. nu. 21. Crau. conſ. 182. num. 8. Cæph. conſ. 133. num. 39.

SVMMARIVM.

1 *Salarium ei qui abſuit de licentia domini, debetur pro tempore abſentiæ. Vbi infertur ad alia multa. & quid in famulo.*
2 *Doctori & ſimilibus ſalarium datur non pro labore ſolum, ſed pro probitate.*
3 *Officiali defuncto ante finem officij, debetur ſalarium totius anni. & idem eſt in medico.*
4 *Acceptans officium tenetur acceptare onus annexum.*
5 *Ciuilitatem acceptans tenetur onera ciuium ſubire.*
6 *Actum faciens cenſetur ſe obligare ad leges loquentes de illo actu.*
7 *Merces eſt pretium operarum.*
8 *Operæ. Promiſſum pro operis, habet tacitam conditionem ſi operæ præſtentur: & non debetur niſi præſtentur.*
9 *Onus quando ceſſat, id quoque ceſſare debet quod pro onere præſtatur.*
10 *Salarium quod debetur pro ſeruitio, præſtari debet pro rata ſeruitij.*
11 *Subrogatus ſapit naturam eius in cuius locum ſubrogatur, etiam in correctorijs.*
12 *Doctor conductus cenſetur ad legendum ſecundum conſuetudinem ſtudij.*
13 *Doctor cenſetur conductus ſub ſalario ſolito præſtari.*
14 *Doctor reconductus cenſetur ſub ſalario quod prima vice præſtabatur.*
15 *Seruire duobus eodem tempore nemo poteſt.*
16 *Aſſeſſor mortuo præſide ante finem officij, habere debet ſalarium totius anni, niſi pro illo reſiduo alij ſeruiuiſſet.*
17 *Iudex cauſæ principalis eſt etiam iudex cauſæ incidentis.*
18 *Teſtis qui falſum depoſuit, poteſt ab illo iudice puniri coram quo depoſuit, etiamſi eſſet cognitor ciuilium cauſarũ tantum.*
19 *Incidens cauſa ab eo cognoſcitur, qui alias non cognoſceret, ſi principaliter tractaretur.*
20 *Princeps non præſumitur velle præiudicare tertio.*
21 *Salarium quod præſtatur intuitu laboris, non debetur durante abſentia operarij, etiam de licentia domini.*
22 *Salarium non debetur ei qui per caſum impeditur ſeruire.*
23 *Abſentia affectata non excuſat, & quãdo dicatur affectata.*
24 *Legato qui fuit derobatus, tenetur dominus dãna reficere, niſi legationem affectauerit.*
25 *Affectatio non tribuit commodum ſeu priuilegium.*
26 *Alius, dictio, eſt repetitiua ſimilium.*

CONSILIVM XLII.

IN hoc Ducatu Mõtisferrati, Sereniſſimus Dux deputauit aduocatum, qui fiſco patrocinatur in cauſis criminalibus tantum, eique pro mercede ſtatuit aureos quinque pro centenario cuiuſcunque condẽnationis, capiendos tamen ab his quos contingeret condemnari. Is

de licẽtia eiuſdem Ducis abſuit aliquo tempore: Interim vero contigit contra quendam nobilem criminaliter procedi, quòd falſos teſtes produxiſſet cõtra fiſcum in cauſa contra eum mota, quia non fideliter conſignauerit frumentum ſecundum edicta in ſtatu publicata. Excellentiſſimus aũt Gubernator mandauit aduocato fiſcali, qui dicitur aduocatus patrimonij, ꝙ patrocinium præſtaret in ea cauſa, nũc ſequuta cõpoſitione, dictus aduocatus criminalium reuerſus, prætendit ſibi deberi aureos quadringentos (tantum enim inſpecta principali ſumma capiũt illi quinque pro centenario.) Contrarium, vero cõtendit aduocatus fiſci: & fuit dubitatum, cuius eſſet iuſtior cauſa.

Prima facie diceret quilibet aduocatum criminalium ius fouere, nam ad eum ſpectabat patrocinium illius cauſæ, nec in ea poterat fiſci aduocatus ſe ingerere, qui curã non habet cauſarum criminaliũ. Et cũ habeat pro ſe diſtinctionem factã à dño, videtur habere caſum legis. Et licet abfuerit, tamen id fecit cum licentia domini. Ideo conſequi debet ſuam mercedem, ac ſi toto illo tempore inſeruiſſet, ſecundum Barto. in l. hac lege. C. de proxim. ſacr. ſcri. libr. 12.
1 vbi dicit, quòd ſi ciuitas concedit alicui ſuo † ſtipendiario licentiam vt iret in Allemaniam, vel ab bellãdum, habebit ſtipendium toto illo tempore, perinde atque ſi ſeruiuiſſet. Et idem dicit ſi concederet licentiam Poteſtati vel Capitaneo. Et glo. ibi infert idem eſſe in clerico, qui de licentia Papæ abſit: nam habebit præbendam pro tempore abſentiæ, & ante Barto. hoc voluit gloſ. in l. deſertorem. §. ſi ad idem. ff. de re milit. quam dicit ſingularem Bal. in l. ſi ea conditione. C. de condit. inſert. vbi inquit, quòd doctor, vel miles, qui licentiam habuerunt pro aliquibus diebus abeſſe, habere debent ſalarium pro tempore quo abſunt. Idem Bald. loquens in doctore, in Authen. Habita. num. 22. C. ne filius pro patre. vbi tamen non meminit de dicta glo. & dicitur præſens, qui licito commeatu eſt abſens, vt dicit glo. in d. l. hac. vbi Ioan. de Plat. in ſecundo notab. ponit exemplum in Poteſtate, Capitaneo, & quocunque alio officiali, & in clerico, qui donec abeſt de licentia ſui ſuperioris, percipit fructus, & commoda ſuæ præbendæ, licet econtra, qui nulla obtenta licentia ſe abſentat priuetur officio ſi diu abſit, puta per quinquennium. l. 3. C. de domeſt. lib. 12. Roman. ſing. 453. vbi dicit eſſe caſum in d. l. hac lege. Iaſ. in l. diem functo. num. 41. ff. de offic. aſſeſſ. vbi Caccialup. in l. diem functo. num. 45. qui dicit ſecus eſſe in famulis, quibus conſueuit ſalarium deduci pro tempore quo abſunt de licentia domini. Cagn. ibi num. 188. Idem tenet Bologn. in conſ. 71. num. 2. qui tamen ex prædictis neminem citat. Dec. in conſ. 70. num. 2. verſic. nam certum eſt. Rip. de priuil. contract. num. 121. Cum igitur abfuerit obtenta licentia, habere debet ſalarium. Nec dicatur, quòd ex quo non ſeruiuit, non debet conſequi mercedem: quia reſpondetur, quòd hoc procederet ſi ſeruire deſiſſet ſine licentia, vt dictum eſt. Item poſſet locum habere, ſi ageremus de ſalario debito intuitu ſolius
2 laboris: ſed hic res † eſt de ſalario, quod præſtatur, non ſolum ratione laboris, ſed etiam ſcientiæ, & probitatis. Nam, vt dicit Barto. in l. 1. §. Diuus. num. 5. ff. de var. & extr. cogn. officium aduocationis, aſſeſſoris, Legati, & Doctoris, reſpicit nedum laborem, ſed probitatem, ſcientiam, & intellectum. Sequuntur Doctor. in d. l. diem functo. vbi præcipue Curt. iun. num. 54. Iac. Nig. nu. 56. & Cagno. nu. 90. Rip. de priuil. contr. cau. peſt. nu. 117. vbi vult, quòd verius appelletur honorarium, quam ſalarium. Cæpha. in conſil. 70. num. 7. conſil. 71. num. 2. vbi vero officium non

concernit ſolum laborem, tunc non proportionatur illud ſalariũad laborẽ. Ideo videmus quod mortuo
3 officiali in † medio anni,ſiue ſit doctor, ſiue aduocatus,ſiue iudex,tranſmittit ad ſuos hęredes integrum ſalarium totius anni, vt dicunt omnes poſt Bar.in d. l.diem functo. & idem in medico dicit Cæphal.in cõſilijs pręallegatis; & in ſpecie de aduocato fiſci eſt text.in l.poſt duos.C.de aduoc.diu.iudic.

Secundo, pro aduocato criminalium facit, quia lex quæ fuit à Duce præſcripta ipſis aduocatis circa modum patrocinandi, diſponit,quòd in caſu abſentiæ vnius ex eis, alter ſuppleat & adiuuet. Et ideo ſi aduocatus fiſci abſente alio patrocinatus eſt in cauſa aliqua criminali,non debet ſalarium alij debitum petere,ſed eſſe debet contentus ordinario ſuo ſtipendio;nam hoc onus patrocinandi alio abſente,eſt iunctum ſuo officio, & ab eo non poteſt euelli, & acce-
4 ptans officium cenſetur onus † quoque illi annexum acceptare, quia pati debet incommodum, qui ex eadem re ſentit commodum. l. ſecundum naturam. ff. de reg.iur.cap.rationi.eod.tit. in 6.vbi Doctores inferunt ad plura, & præcipuè ad eum,qui factus eſt ciuis, & dicunt quod tenetur onera ſubire,& alia face
5 re,† quæ ſolent ciues adimplere. Anchar.in conſil.8. col.fin.Alexan.in conſil.103.col.2.vol.2. Barbat.conſil.73.colum.pen.volum.4.Socin.conſi.97.col. penul. vol.1.& facit l.ſi duo.vbi gloſ.ff.de acquir.hæred.vbi probatur, quod faciens actum, cenſetur ſe obligare
6 legibus loquentibus de illo actu.Dec.in Auth.Præterea.vbi Curt.iun.nu.23.C.vnde vir & vxor. Fel.in c. cauſam quæ.col.11.de reſcript.Ruyn.conſi.86.nu.16. conſil.145.nu.9.vol.3.Baue.in l.cum filio.num.14.ff. de leg.1.Natta de ſtat.excluſ. fęm. in ſecunda princ. q.nu.78.Alciat.in tract.præſumpt.reg.3.præſum.32. nu.14.Crauet. conſi.75.nu.5.

His tamen non obſtantibus,concludo verius eſſe, quòd dicti aurei quadringenti ſpectent ad fiſci aduocatũ, qui patrocinium præſtitit in illa cauſa,quia ad illum ſpectant commoda, qui incommodum ſuſtinuit,d.l.ſecundum naturam.ff.de reg.iu. cum alijs paulo ſupra relatis.& merces,& operæ dicuntur cor
6 relatiua, & merces † eſt pretium operarum, vt dicit Caſtr.in l.ſi vno.§.item cum quidam.nu. 9. ff.loca. & ideo ad eum ſpectat merces, qui operas præſtitit. Et facit, quia lex Principis dicit, *hauendo per ſua mercede dalli condennati cinque per cento*, & ita merces datur contemplatione operarum. Sed eſt regulare, quod promiſſum pro operis tacitam habeat conditionẽ,
8 ſi operæ præſtentur, † vt concludit Alexan. ad Bart. d.§.item cum quidam. Dec.in d.l.diem functo.num. 13.& 23.vbi loquitur in aſſeſſore,& ideo quãdo merces conditionaliter fuit promiſſa,ſi operæ præſtarentur, conditio debet impleri, aliàs merces non debetur.l fin.C.de cond.ob cau.glo.in l.ſi militem.C.eod. quam ad hoc allegat Caſtr.d.§.item cum quidam.in 3.opp.Dec.in conſil.70.col.1.in fi. & in d.l.diem functo.nu.13.vbi Cagnol.nu.90. Bello.conſil.3.num.15. Et quamuis Dec.d.l.diem functo.nu.13. quem ſequitur Natta conſil.452.in fi.dicat, ꝙ hæc tacita conditio operarum reſpicit exequutionem contractus, & ideo nõ ſuſpendit actũ, tamen hoc non tollit, quin ei denegari poſſit merces,qui operas non præſtat, quarum intuitu merces debetur, cum non implenti non ſit implendum, & ſolum in propoſito doctores d. l. diem functo. & Natta in loco prædicto.nu.11. excuſant eum, qui tenetur operas præſtare, quando per caſum fuit impeditus; quia tũc attenta boni,& æqui ratione, conditio habetur pro impleta, qñ non ſtat per debentem implere,vt per Bar.ibi verſ.& allegatur iſta lex in argumentũ. Atque eum ſequitur Natta loco prædicto,& eſt regulare, quòd ceſſante onere
9 ceſſat † præſtatio, quæ propter onus illud fieri ſolebat.l.gñaliter. §.1. C.de ſacroſ.eccl.Rom.in cõſ.417. nu.4.& vbi grauamen eſt cauſa commodi,eo ſublato ceſſat commodum.l.eũ qui in prouin.vbi Bar.& Iaſ. ff.de iureiur. & vbi aliquid præſtatur ob certam cauſam,determinatur ſecundum illam.l.Sæio.& ibi Bartol. ff. de annu. leg. & ibi dicitur per Dyn. & Alber. quod diminuto onere, diminuitur emolumentum debitum propter onus, & ſalarium quod debetur
10 pro † ſeruitio,præſtari debet pro rata ſeruitij.l.pen. in fi.C.de erog.milit.anno.l.1.C.de re milit.Quomodo igitur vult aduocatus criminalium ſalarium ſibi deberi,qui nullas in ea cauſa impendit operas?

Secundo moueor, quia aduocatus fiſci fuit per Excellentiſſimum Gubernatorem quoad patrocinium dictæ cauſæ ſubrogatus loco aduocati criminalium. Ideo habere debet ſalarium, quod alias deberetur aduocato criminaliũ: quia ſubrogatus ſapit naturã
11 eius in cuius † locum fuit ſubrogatus.l.ſi eum. §.qui iniuriarum.ff.ſi quis cau.§.fuerat.Inſtit.de actio.c.eccleſia, il primo. extra vt lit. pend. & procedit etiam in materia correctoria. §. reliquam. ver.vnde conſequens.in Authen. de hære.& Falc. quem adhoc citat Aret.in rub.ff.de acquiren.poſſ.circa fin. Natta conſil.346.num.3.& cum extet lex Principis, & conſuetudo,quòd aduocatus criminalium habeat quinque pro centenario,quando D. Gubernator fiſci aduocatum deputauit in ea cauſa, cenſetur eum deputaſſe cum ſolito ſalario, per id quod ponit Bar. in l.nemo eſt, qui neſciat.ff.de duobus reis. vbi dicit, quod Do
12 ctor ſimpliciter conductus † ad legendum, intelligitur conductus ſecundum conſuetudinem ſtudij. Sequitur Abb. in cap. cum M. Ferrarienſis. de conſtitut. & dicit idem Bartol. in l. magiſtratus. ff. ad municip. quòd officia in dubio videntur concedi ſecundum conſuetudinem, & quando certum ſalariũ
13 ſolitum erat præſtari, † tunc ſimpliciter conductus cenſetur conduci cum ſolito ſalario,vt eſt tex. in l.licet.& ibi expreſſe notat Bald. C.locat. & cum ſequitur Iaſ.d.l.diem functo. nu.16.vbi infert,quòd ſi aſſeſſori nullum fuit promiſſum ſalarium, pæſtari debebit id,quod cæteris dari conſuetum eſt, ſi ſemper idẽ datum eſt: ſi vero vni plus, alij minus conſueuit dari, debetur ſalarium quod immediate præceſſori fuit ſolutum, per doctrinam Bald.in l.binos. §.fina. C.de adu. diu. iud. vbi vult,quòd deputatus ad officium cum ſalario conſueto,habeat ſalariũ,quod fuit datum illi, qui immediate officium ante ipſum exercuit, ſi diuerſimodè fuit ſeruatum. Idem tenet Caccialup.in d.l.diem functo.nu.42.vbi poſt Odofr.Bar. & Bal.in l.ſuper creandis.C.de iure fiſci. li.10. dicit, quod electio alicuius ſimpliciter facta, intelligitũ cũ ſalario conſueto tã reſpectu quantitatis, quã temporis;& ſubdit,ꝙ ita pluries vidit practicari, Iac. Nig. ibi nu.10.dicens, quòd vbi conſuetudo præſtandi ſalarium fuit vniformis,deciſio hæc procedit indubitãter.Et idem ibi tenent Acquen.& Purpu.quos refert & ſequitur Cagno.nu.36.Eandem opinionem latiſſime tuetur Bero.in conſi.157.num.3. & ſeq.volum.3. vbi inter cætera adducit tex. in §.illud tamen. in Authen. vt iud. ſine quoquo ſuffrag. vbi dicitur, quod ſubrogato in officio debetur ſine diminutione quicquid illi pręſtabatur,in cuius locum fuit ſuppoſitus. Et facit etiam, quia doctor conductus ad legen-
14 dum, ſi finito † tempore recedat, poſtea vero reconducatur nulla facta ſalarij mentione, videbitur reconductus pro eodem ſalario, per argum.tex.in l.penul.

nul.§.vxor.ff.ſol.matr.Bal.in l.etiã.in fi.C.de iur. dot. vbi ſubdit idem eſſe in famulis,& alijs perſonis. Acquen.& Purpu.d.l.diem functo.vbi etiã Cagn.nu.37. Corſet.ſing.incip.ſalarium,il quarto.vbi id poſt Bal. intelligit,quando ſalarium erat illi lecturę ordinatũ. Bertr.in conſ.241.num.9.vol.6.Et prędicti omnes loquuntur,quando nulla de ſalario facta fuit mẽtio:Et proinde cum aduocatus fiſci fuerit deputatus ad patrocinandum in illa cauſa, cenſeri debet vt ita deputatus conſequeretur ſalarium debitum aduocato criminalium,ſi patrociniũ præſtitiſſet, nec de hoc is debet conqueri, qui operas non præſtitit: cum non ſit iuſtum, quod vnus laboret, & alius manducet, vel vnus ſeminet alius metat.

Tertio confirmatur hæc ſententia, quia vbi etiam abſenti alioquin non poſſet nocere, quominus aduocatus criminalium aſſequatur ſalarium de quo agitur:tamen ſtante ſerie facti,vt vere ſe habet,aliud eſſet dicendum: nam durante ſua abſentia alijs inſeruiuit,atque operas præſtitit,& debitam recepit mercedem, ac multo pinguiorem, quam potuiſſet ſuperlucrari ſi ſolito officio vacaſſet. Et nulla æquitas admittit, quòd qui alij cum lucro operas præſtet, mercedem exigat pro aliena opera. Et pro hoc ego adduco rationẽ, quia impoſſibile eſt,ꝙ eodẽ tẽpore gerat duo officia,vnum in hac patria,alterum alibi. l.fi.
15 C.de offic.aſſeſſ. & impoſſibile † eſt duobus ſeruire.l. qui ad certum.ff.loca.l.ſed addes.§.fin.ibi,ſi ab alio mercedem non accepiſti.ff.eod.tit. ergo non debet duo habere ſalaria.Et per hanc rationem dixit Bart. in d.l.diem functo. quòd etſi mortuo Præſide, ante
16 finem officij aſſeſſor † conſequi debeat ſalarium pro integro anno, vt in eo textu dicitur: tamen hoc fallit quando pro reſiduo temporis alij operas ſuas locaſſet. Et hoc alia ratione confirmatur, quam ponit ibi Iaſ.nam qui alibi ſeruiuit,& ſalarium percepit, nullum ſentit damnum, ſi in primo officio non recepit ſatisfactionem,ex quo eſt in alio lucratus. Et quamuis ſuper eiuſmodi rationibus controuertant Doct. concludunt tamen omnes per illum tex. ibi, ſi tamen non cum alijs fuerit, quòd vbi operas locauit aſſeſſor,non poteſt ſalarium petere,vt per Sapiam ibi.nu. 4.Iacob.Nig.numer.15. Acquen. Purpur. & Caccialup.Cagn.num.30.& cæteri omnes. Rip. de priuileg. contract. cauſ. peſt. numer.123. ſicuti igitur aſſeſſori ſalarium non debetur, quando alij operas locauit: ita non debetur aduocato, qui in alias cauſas incubuit,omiſſis his quas defendendas ſuſceperat;& magis aſſeſſori deberetur ſalarium in caſu prædicto quã aduocato, de quo eſt ſermo, quia aſſeſſor impeditur operas præſtare caſu fortuito,id eſt legati morte,hic vero aduocatus propria culpa, & facto cãs deſeruit.

Quarto, & hoc petit radicem præſentis controuerſiæ, hæc opinio indubitata redditur ex infraſcripta ratione, nam cauſa hæc criminalis incidit in cognitione cauſæ principalis, quæ contra hunc nobilẽ agebatur occaſione fraudati edicti, eo quòd ad illius formam non conſignaſſet fideliter quantitatem frumenti, quod habebat, nam dum vellet à delicto impactæ fraudis ſe immunem atque innoxium oſtendere, teſtes produxit, quos mox fiſcus dixit falſum depoſuiſſe,& ex hac falſi quæſtione,ſequuta eſt compoſitio. Ea vero cauſa mota pro fraudato edicto, non erat de patrocinio criminalium aduocati,ſed illius defenſio, & cura ſpectat ad fiſci aduocatum, ex præſcripto Principis,qui mandat, ꝙ fiſci aduocatus patrocinetur in cauſis patrimonia lib.& vt ibi dr̃, *de contrabandi*, & vulgo contrabandi appellantur delicta q̃ fiunt non contra ius cõe,ſed cõtra edicta à Principe promulgata,dum facit de delicto delictũ. Vt qñ mandat ne quis extrahat blada, ne quis introducat ſal foreñe,ne quis alio vtatur ſale quam empto in ducali gabella,ne quis audeat venari,vel aliud extrahere vectigali nõ ſoluto,& alia ſimilia.In propoſito igitur ſi cauſæ contrabandi ad eum ſpectant,qui eſt fiſci aduocatus, eodem modo ſi aliqua incidat in eiſdem cauſis diuerſa controuerſia,vt eſt quæſtio falſorum teſtium,ea quoque erit curæ aduocati fiſci,pro quo adduco l.quotiens. C. de iudic.vbi dicitur, quòd iudex
17 † cauſæ principalis erit etiam iudex cauſæ incidẽtis, & ibi hoc notant omnes. Et huius tres ponit Bal. ibi rationes.Prima propter neceſſariã conſequentiã.Secũda ne diuidatur cauſæ cõtinentia. Tertia propter quandam deſeruientiam.Et ſubdit,ꝙ cauſa incidens deſeruit,& eſt de appenditijs prima.Ideo apud eundem iudicem debet terminari. Facit l. ordinarij. C. de rei vend. vbi iudex cauſæ præparantis eſt ẽt iudex cauſæ præparatæ;aliam rationẽ aſſignat Iaſ. d.l.quoties. quia vbi quæſtio incidens eſt præiudicialis ad principalem cauſam.§.præiudiciales.Inſt. de act.debet ea ante principalem definiri. Et quia iudex non poſſet cauſam principalem cognoſcere, niſi excuſſa incidenti,ideo qui deputatur iudex in principali,cẽſetur quoque deputatus ad incidentem,ſine qua cognoſcere non poteſt principalem, per ea quæ ponit Bartol. in l.1. in princ. ff. de auth. tut. & dicit idem Bart. in l.1. C.ſi à non comp. iud.ꝙ iudex non ſolum cognoſcit cauſam ſibi commiſſam, ſed quidquid ad cauſam commiſſam pertinet incidenter, vel ratione antecedentis,vel ratione conſequentis. Et dicit Bal. in l.ordinarij. num.2. C.de rei vend. quòd ſiue cauſa ciuilis ſit,ſiue criminalis, nunquam eius continentia diuidi debet, & dicetur latius infra in reſolutione contrariorum. Et quod dicitur de iudice, locum habet quoque in aduocato,quia ſicuti iudex non poſſet cauſam commiſſam cognoſcere,niſi etiam cognoſceret incidentem: ita aduocatus non poteſt cauſam contrabãdi defendere,niſi defendat quoque cauſam falſi quæ incidit in cauſa contrabandi.

Non obſtat igitur, quòd patrocinium criminalis cauſæ ſpectaret non ad fiſci aduocatum, ſed ad criminalium aduocatum: quia reſpondeo, id minime verum eſſe, nam ſupra demonſtrauimus curam incidentis quæſtionis ad eum ſpectare, cuius erat munus principalis cauſæ. Et quamuis limitata videatur cura fiſci aduocati ad cauſas patrimoniales, & contrabandi, nec extendatur regulariter ad cauſas criminales ſimplices,tamen ex quo cauſa criminalis incidit in ea cauſa, quæ ad eum ſpectabat, eiuſdem curam habebit, quia quod dictum eſt ſupra in quarto fundamento, iudicem cognoſcere de incidẽti cauſa, qui cognoſcit de principali, locum habet etiam ſi cauſa incidens talis ſit, quam iudex alioquin non poſſet cognoſcere, vt probatur in l.nullum. C. de teſtibus. ibi data cunctis iudicibus.vbi dicitur,ꝙ teſtis qui coram iudice falſum depoſuit in examine,poteſt
18 † per eum iudicem puniri de falſo. Id quod Bart. ibi ex generalitate dictorum verborum intelligit etiã, quando is iudex nõ poſſet cognoſcere maleficia. Sequitur Sal.in l.ſi his. C.ad leg.Corn. de falſ.idẽ dicũt Bald.& Sal.in d.l.nullum.Ang.in l. ſi vacantia.in repet.nu.130.C.de bon.vacan.lib.10 Bald.d.l.ſi lis.vbi dicit,ꝙ quæſtio incidens aſſumit naturam principalis cauſæ, & dicit Barto. in l. hoc iure. §. aqua. ff. de aqua quotid. & æſti. quòd rector Marchiæ etſi diſtinxerit iuriſdictiones, & alicui cauſas ciuiles demandauerit, alij vero criminales, vnuſquiſque eorum poterit de cauſa criminali cognoſcere incidenter,

puta contra teſtem, qui falſum depoſuit coram eo.
alios addit Iaſ.in l.1.§.1.num.4. ff.de off. eius vbi late
diſputat,an tex.in d.l.nullum.vendicet ſibi locum in
delegato: & finaliter dicit,quòd ille tex. in verbis il-
lis(data cunctis iudicibus,&c.)fruſtra occuparet mē
branas,ſi reſtringeretur ad ordinarios iudices.Dec.
in c.præterea.nu.5.de off. deleg. vbi poſtquam in de-
legato diſputauit quæſtionē ad partes,concludit pro
affirmatiua opinione,quia ſecūdum eum niſi delega-
tus poſſet falſum teſtem punire,impediretur ſemper
ſua iuriſdictio,attento quod nunquam teſtis diceret
veritatem,& ſemper iudicem ſperneret.Marſ.late in
l.1.§.præterea.n.27.ff.ad leg.Corn.de ſica.Boer. ſing.
emergens.nu.1. Mar. de ord.iud in 6.par.in 12.actu.
nu.2.& in princ.eiuſdem partis.nu.248.vbi idē dicit
cōtra eum,qui produxit falſam ſcripturam vel teſtē,
quod etiam voluit Iaſ.in d.l.1.§.1.nu.7. Vant.late de
nullit.ex def.iuriſ.ord.num.48. ver.quæ ſimili modo.
Dida.late agens etiam quoad delegatū,in trac.prac.
qō.c.18.num.8. Boſſ.in tit. de falſis.nu.103. Clar. in
pract.crim.q.38.nu.13.vbi concludit,quòd etiam de-
legatus poterit punire,ſi ſit delegatus Principis.Rol.
in conſ.12.nu.2.vol.2. & quòd dictum eſt poſſe iudi-
cem incidentem falſitatem punire,etiamſi alias eſſet
incompetēs,locum habet etiam in alijs cognitionib.
nam poteſt iudex incidenter cognoſcere de quacun-
19 que cauſa,de qua † non poſſet cognoſcere principa-
liter.Inno.in c.cum M.Ferrar.vbi etiam alij.de conſt.
Fel.in c.ſuper literis.de reſcript.& plura exempla ad
ducit Iaſ.d.l.quoties.poſt alios ibi.C.de iudi.Maran.
in d.tract.par.4.diſt.6.nu.34. vbi dicit id verum,licet
iuriſdictio ſit limitata: quia etſi principaliter cogno
ſcere non poſſit de cauſa diuerſæ ſpeciei, tamen hoc
non procedit, quando incidenter cognoſceret, quia
aliter non poſſet ſuam iuriſdictionem explicare, præ
cipue quando incidens quæſtio oritur ex eodem fa-
cto ex quo oritur principalis. Latiſſime item proſe-
quendo hanc opinionem amplectitur Boſſ. in tit. de
foro compet.num.117.vſque 121. Tiraq. in tract. res
inter alios acta.folio 9. In propoſito ergo, quamuis
cura cauſarum criminalium non ſpectet ad fiſci ad-
uocatum, tamen hoc eſt verum, quando criminalis
cauſa eſſet principaliter intentata: ſed quando inci-
denter contigit in cauſa vel ciuili vel alia, quæ ad eū
ſpectaret, debet per fiſci aduocatum defendi, per
iura prædicta.

Reſpondetur ſecundo, quòd & ſi huius cauſæ cu-
ra ſpectaſſet ad criminalium aduocatum, ex quo ta-
men cauſa fuit fiſci aduocato demandata per Excel-
len. Dominum Gubernatorem, tum ob illius abſen-
tiam, tum vero ob ſuſpitionem, quæ militabat con-
tra eum vti arcta familiaritate coniunctum cum no-
bili inquiſito,ipſe debet præmium,& mercedem con
ſequi qui operas aſſidue, & fructuoſe impendit pro
cauſæ defenſione, quia cenſetur electus cum ſolito
emolumento, & ſalario.

Nec ad criminalium aduocatum ſpectat hoc ſa-
larium,quòd abfuerit cum licentia Principis, ob id-
que habendus ſit æque ac ſi non abfuiſſet, ſed inſe-
ruiſſet huic cauſæ: quia, vt dictum eſt, fiſci aduoca-
tus non ea ſola innititur ratione,ꝙ is abfuerit,ſed a-
lijs, & præcipue quia cauſæ criminalis defenſio tanꝗ
incidentis in cauſa contrabandi,quæ ſuæ eſt curæ, ad
ſpectet, non minus quam cura cauſæ contrabandi.
Ita quòd in cauſa criminalium aduocatus præſens
non potuiſſet ſe ingerere.

Secundo reſpondetur,quòd ſiue iuſta, ſiue iniuſta
fuerit eius abſentia, ſibi non debetur ſalarium, quia
eius cauſæ cura fuit fiſci aduocato demandata, non
ſolum propter illius abſentiam, ſed propter ſuſpi-
tionem de eo cōceptam ob nimjam familiaritatem,
quam cōtraxerat cum nobili inquiſito,quo caſu fuiſ-
ſet pariter remotus,& ſui loco ſuffectus fiſci aduoca-
tus,ſi ille fuiſſet præſens. Non eſt igitur curandum
an iuſta fuerit abſentia, poſtquam præſentia nō pro-
fuiſſet ſibi.

Tertio reſpondetur, contrarium procedere vbi
agitur de præiudicio ſolius Principis, ſeu domini,
qui dedit licentiam, nam quoad eum abſens habe-
tur pro præſente, & conſequitur ſalarium, ſecus au-
tem eſt quando agitur de alterius præiudicio, quia
tunc licentia Principis alteri non nocet ex volunta-
te Principis tacita,qui in dubio non cenſetur voluiſ-
20 ſe † tertio præiudicare.l.2.§.merito.& l.ſi quis à Prin
cipe.ff.ne quid in loc.publ.Alcia.de præſumpt.reg.3.
præſumpt.11.nu.1.operatur autem hoc caſu dicta li-
centia id ſolum,quòd licet illi abeſſe,quod alias non
licuiſſet, per ea quæ poſuit Io.de Plat. in d.l. hac le-
ge.C.de proxi.ſacr.ſcri.li.12.ſed non operatur,quòd
ſalarium poſſit conſequi in præiudicium eius, qui il-
lo abſente operas præſtat.

Quarto reſpondeo, ꝙ contraria procedunt quan-
do ſalarium eſt à Principe de publico conſtitutum,
atque aduocato perſoluitur de publico ærario, tunc
enim,qui de licentia abeſt illud conſequitur,quia nō
datur propter ſimplicem laborem, ſed propter ſcien
tiam, & probitatem. Sed in criminalium aduocato,
ſecus eſt dicendum:ei enim ſalarium fuit cōſtitutum
non de publico,ſed ex crumena condemnatorum, &
non intuitu ſcientiæ,& probitatis,ſed ſolius laboris,
quia ſingula cauſa ſuum reddit fructum, vt grauior
vel leuior eſt rei condemnatio,& ideo dicitur præſta
ri propter laborem,quo caſu quādo datur propter la
21 borem,†non lucratur ſalarium,licet abfuerit ex licē-
tia domini,quia ita videtur tacite actum,quando li-
centia fuit conceſſa. Ita concludit in famulo, & alijs
quibus ſalarium intuitu laboris debetur.Caccialup.
d.l.diem functo.nu.45.in fin.Id quod confirmatur in
caſu noſtro,quia Princeps nō appellat hoc ſalarium,
ſed mercedem, quæ merces proprie dicitur pretium
laboris,vt dixi ex Caſtr.in l.ſi vno.§.itē cum quidam.
nu.9.C.loc.& prudēter quidem, quia non agitur hic
de certo emolumento, vt eſt ſalarium, quod ſolet in
ſingulos annos præſtari, non reſpectu alicuius certi
facti,vt de aduocato fiſci dicit Bar.in l.1.§.diuus. nu.
17.ff.de var.& extraor.cogni.ſed de incerto,quod nō
debetur ſecundū ratā temporis, nec pro omni cauſa,
ſed in ſolo caſu victoriæ,& non in omni victoria, ſed
quando condemnatus eſt ſoluendo, & condemna-
tio eſt exigibilis,quæ omnia ſi recte conſiderentur,nō
poterit dici,quòd ea ſolutio fiat à cōdemnatis intui-
tu ſciētiæ,& probitatis,ſed ratione ſolius laboris,vel
alia cauſa. Accedat, ꝙ Princeps in ſuo ordine dicit,
ꝙ criminaliū aduocatus cauſas agat,*ſenza prouiſione*,
& per hęc tollitur id quod dicebatur ſalarium debe-
ri,qn̄ non ſtat per eum,qui tenebatur ſeruire:quia,vt
dixi,hic non agimus de ſalario debito propter ſcien-
tiam,& probitatem.Item locum habet, quando caſu
22 quis impeditur operas præſtare, tunc enim † nedum
in aduocato, ſed etiam in operarijs multi tenent ſa-
larium deberi impedito.glo.in l.arboribus.§.de illo.
ff.de vſufr.Innoc.in c.propterea.nume.2. locat. & ibi
Io.Andr.col.2.in ver.remiſſio. Hoſtien.in ſum.eo.tit.
col.2.ver.& ſic caſus.Spec.eo.tit.§.poſtquā. nu.2.Azo
c.eo.nu.36.Barb.d.c.ꝓpter.nu.25.Bal.in l.fi.nu.9. C.
de cond.inſer.Bar.d.c propter.nu.15. vbi Imo. num.
10. dicit communem, quamuis vere cōtraria opinio
ſit magis tuta,& approbata.Sed in caſu nr̄o non fuit
impe-

impeditus caſu, ſed ex propria voluntate, & ideo ſiue agamus de vero ſalario debito propter operas, ſiue propter ſcientiam, ſemper denegatur ei, qui non ſeruit: quia, vt eſt dictũ, cẽſetur promiſſum ſub tacita cõditione, ſi operas præſtiterit, & vbi non pręſtatur pręcipue propria culpa, ſalarium non debetur.

Quinto, reſpondeo, contrarium poſſe verificari, qñ in ea abſentia aduocatus alij operas non præſtitiſſet, & aliud ſalarium non eſſet conſequutus: ſecus autem qñ alij operas pręſtitit, & ab eo eſt ſuperlucratus quã tum capiebat ſalarium promiſſum, & vltra: tũc enim non eſt iuſtum, quod duo ſalaria conſeqnatur, per ea, quæ dicta ſunt in tertio fundamento, de eo, qui caſu fuit impeditus ſeruire, & tunc ea licentia non debet plus operari, quam ſi fuiſſet caſu impeditus.

Vltimo non aduerſatur, quod ex lege à domino præſcripta teneatur fiſci aduocatus cauſas agere criminales abſente aduocato criminalium, ſicut econtra criminalium aduocatus agere tenetur cauſas fiſci abſente fiſcali, quia poſſet dici, quod per hoc non tollitur, quin is, qui vices ſuſtinet abſentis, ſalarium conſequatur in cauſis qnas agit, vel pro rata temporis, reſpectu certi ſalarij, vel pro rata operarũ, quas in vnaquaque cauſa impenderit reſpectu cauſarum criminalium, quia poſſunt ſimul ſtare, quod vno abſente alter oneri ſeu muneri ſuccedat pro tempore abſentiæ, & quod quiſque laborum ſuorum fructum percipiat. Proinde non ſequitur, vnus tenetur alterius abſentis vices ſuſtinere, ergo illius ſalarij particeps eſſe non poteſt, quinimmo cõtraria potius valeret conſequentia: geſſit onus, quod abſenti competebat, ergo emolumentum conſequi debet, quod illi ſpectabat. Tanta enim eſt proportio inter commodum, & incommodum, quæ circa eandem rem oriuntur, vt vix vnum ab altero ſeparari poſſit. d. l. ſecundum naturam. ff. de regul. iur. & dixi ſupra: Et diſpoſitio facta circa commoda, includit etiam incommoda, & e contrario, vt tetigi in primo fundamento huius partis. Secundo reſpondeo, quod etſi vnus alterius munus ſubeat abſentis, tamen eſt verum in abſentia neceſſaria non in voluntaria, & affectata, ei enim non tribuit excuſationem. Id quod probatur, nam videmus, quod qui rei-
23 publicæ cauſa abeſt, nullum debet in † rebus ſuis durante abſentia damnum ſentire. l. abſentia eius. ff. de reg. iur. & tamen quando quis abſentiam affectauit, non ſentit illud priuilegium, ſed habetur pro vero abſente, vt eſt text. in l. qui data opera. ff. ex quibus cau. maio. l. pe. C. quom. & quando iud. l. vniuerſi. C. de legation. lib. 10. ſecundum vnam lect. Roman. ſing. 597. vbi ſubdit eo caſu dici affectatam, quando abeſt in negocio pauci valoris, per l. ſpadonem. §. fin. ff. de excuſ. tuto. & eſt regulare, quod abſentia procurata non excuſat. l. 2. ff. ſi quis cau. Fel. in c. fin. col. pen. de teſtib. & dicit Imol. in c. de cætero. de clerico non reſid. quod clericus, qui alias habetur pro reſidente, non gaudet eo priuilegio, ſi ſponte ſe abſentauit, vel ſuæ abſentiæ cauſam dedit. Et dicit Bartol. in ſimili in l. ſi ſeruus. §. quod vero. ff. de furt. quod & ſi dominus teneatur legato ſeu oratori ſuo damna reficere, ſi in itinere, vel
24 legatione† durante fuit derobatus, tamen hoc fallit, quando is procurauerit illam legationem, & ſubdit eueniſſe hunc caſum in perſona. Io. And. ſequitur Fel. d. c. fi. & Mar. in l. 1. §. cum quis latrones. nu. 7. ff. de qõ. In quibus locis hi duo quamplures congerunt deciſiones ad probandum, quod priuilegium ſeu commoditas data à iure ex aliqua cauſa, nõ prodeſt ei, qui cau-
25 ſam illam † affectauit, vel procurauit. Plura etiam ponit Marſ. in rub. ff. de fideiuſſ. nu. 175. vbi inter alia ponit de ignorantia affectata. Tiraq. de retra. conſang. §. 35. gl. 4. nu. 270. & ſeq. vbi late agit: cum igitur hæc abſentia non ſit coacta, ſed ſpontanea, non põt abſentem excuſare, nec de ea cẽſetur Princeps intellexiſſe.

Cõfirmatur autem hoc ex verbis ipſius decreti ſeu legis, quæ ita cantant, *in caſo d'abſenza, infirmità, ò d'altro giuſto impedimento*. Non enim Princeps eſt loquutus ſimpliciter de abſentia, ſed de ea, quæ iuſtum tribuit impedimentum, nam abſentiã conſiderauit tanquam iuſtum impedimentum, quia dixit, *ò d'altro giuſto impedimento*. Et primo poſuit, & enumerauit ſpe-
26 cies, poſtea ſubiecit genus, & dictio, alius, † eſt repetitiua ſimilium, ſecundum gl. in l. fugitiui. C. de ſer. fug. Abb. in c. ſedes. de reſcrip. & communiter eſſe approbatam dicit Cur. iu. in conſi. 33. nu. 11. Dec. in d. l. ſi fugitiui. nu. 33. Ruyn. conſ. 116. nu. 17. vol. 2. & repręſentat eaſdem qualitates, cuius eſt caſus expreſſus. c. fi. in prin. de pac. n. 6. gl. in l. quidam relegatus. in ver. amicis. ff. de reb. dub. Cyn. in Auth. Sed neque. C. de epiſc. & cler. Alc. in conſi. 76. nu. 5. vol. 4. Fel. d. c. ſedes. nu. 6. vbi Dec. col. 1. Ruyn. in conſ. 181. num. 2. vol. 2. Goz. in conſ. 87. nu. 10. Soc. iun. conſ. 160. num. 13. vol. 2. Pariſ. conſ. 158. nu. 18. vol. 4. Natta conſi. 298. nu. 5. Cæph. in conſ. 13. nu. 11. Dec. Pedem. 167. nu. 7. vbi alios referũt. Sed non eſſet iuſtum impedimẽtum, ſi intelligeret de abſentia ſpontanea, & non coacta. Cum vero loquatur de iuſtis impedimentis, intelligendum eſt de coacta, non voluntaria abſentia.

SVMMARIVM.

1 *Solutio facta alij, quam creditori, non liberat ſoluentem, etiamſi fiat perſonæ coniunctæ.*
2 *Soluens ei cum quo contraxit alieno nomine, liberatur, licet is non ſit dominus.*
3 *In re communi melior eſt conditio prohibentis.*
4 *Meum dici an poßit, quod eſt commune, & quomodo procedat.*
5 *Socius an poſſit alijs inuitis locare rem communem. Vbi infertur ad fratres.*
6 *Recipiens cenſum ratificat contractum, & infertur ad alia ſimilia.*
7 *Ratificare videtur ſententiam, qui petit dilationem ad ſoluendum.*
8 *Socius poteſt inuito ſocio totam domum locare vtiliter, quando locari non poterat pro parte.*
9 *Socius cenſetur in vtilibus mandatum habere à ſocio.*
10 *Socius poteſt inuito ſocio vti tota re communi, ſi illius non intereſt.*
11 *Socij ſi diſcordant in vſu rei ſolitæ locari, quia vnus locare, alius habitare velit, præfertur qui vult locare.*
12 *Socius cogitur locare ſuam partem ſocio potius, quam alij. Idem in vſufructuario, emphyteota, fiſco, & alijs, etiamſi agatur de prædio ruſtico. Et idem in venditione.*
13 *Ratificatio æquiparatur mandato, etiam vbi ſpeciale requiritur mandatum.*
14 *Ratificare quis poteſt quoad ſuum præiudicium, id quod non eſt geſtum ſuo nomine.*
15 *Socius prohibere non poteſt, ne ſocius re communi vtatur ad vſum deſtinatum.*
16 *Socius cogitur rem communem locare ſocio offerenti pinguiorem penſionem.*
17 *Socius inuito ſocio poteſt incidere ſyluam cæduam.*
18 *Socius, qui totũ fundum communem ſeminauit inuito ſocio, qui volebat illum remanere incultum, non tenetur ſocio partem aliquam tradere fructuum.*
19 *Socius, qui recuſat impendere pro ſua portione in refectionem rei communis, priuatur dominio, ſi differat quatuor menſes reſtituere ſocio impenſam.*

CON-

CONSILIVM XLIII.

RARA olim fuerat, nulla eſt nunc gra-
tia fratrum. Ex pluribus fratrib. vnus
locauit domum communem, quã ha-
bebant in loco Tridini, Andreæ Vaſi
no, per annos quinque, ſuo, & nomine
aliorum fratrum, & locatori ſoluit di
ctus Andræas penſionem pro biennio. Petrus Franci-
ſcus alius frater petit ab Andræa penſioné illius bien
nij, & quia conductor ſoluiſſe dicit fratri, qui locauit,
vult eum expellere à domo. Et quod attinet ad ſolu-
tionem res eſt clara, ꝙ conductor non poteſt moleſta
ri, qui ſoluit, quia ęquitas non patitur, vt bis idem exi
1 gatur, & licet ſolutio † regulariter ſoluentem non li-
beret, niſi fiat vero dño, vel eius legitimo procuratori.
l. ſi ego. ff. de neg. ge. l. eius, qui in prouincia. vbi gl. &
Bar. ff. ſi cert. pet. Ita vt ne coniunctæ quidem perſonæ
recte ſolui poſſit. l. qui aliena negocia. §. quanquam. ff.
de neg. geſt. Doct. in l. filius. C. de pact. tñ hoc fallit qñ
ſolutio ei fit, cui facta fuerat promiſſio, nam etſi ex cõ
tractu vnius alij quæratur actio: tñ recte ſoluitur ei,
2 cum quo celebratus † fuit contractus. d. l. filius. vbi di
citur, liberari eum, qui filio ſoluit, à quo paternam pe
cuniam mutuo habuerat. Et infert ibi Bart. quod ſol-
uens monacho pecuniam ab eo mutuatam, quæ tñ e-
ràt monaſterij, liberatur, & dicit Bald. ꝙ ſeruo, & filio
poteſt ſolui pro contractu cum eis geſto. Cum enim
domino quæratur actio ex facto filij, ſerui, vel mona-
chi, non poteſt eorum factum pro parte acceptari, &
pro parte impugnari. Alc. Iaſ. Dec. & alij in d. l. filius.
& hanc ſententiam pleniſſime comprobat D. Becc. in
conſi. 19. per totum vbi rationibus, & authoritatibus
confirmat: & ſecundum eius opinionem iudicauit Se
natus hic Montisferrati, Pręſidente tunc D. Rol. à Val
le: & pręter eum eſt doctr. Bar. in l. ſi vrbana. ff. de cõd.
indeb. vbi dicit, quod liberatur conductor, qui prædo
ni ſoluit à quo conduxerat. & nu. 4. infert, quod ſolués
prælato intruſo à quo conduxerat, liberatur. Bal. in c.
literis. nu. 7. de reſt. ſpol. vbi dicit, ꝙ ſolutio facta Præ-
fecto putatiuo liberat ſoluentem, quando facta eſt vi
gore proprij contractus. Alex. in conſi. 103. nu. 11. vol.
2. Crot. conſi. 24. nu. 13. & 14. & id proſequuntur Caſt.
& Iaſ. d. l. ſi vrbana. Dec. in conſi. 407. nu. 1. Idem quo-
que voluit Bar. in l. eum, qui ita. §. qui ſibi. ff. de verbo.
oblig. vbi loquitur de monacho, de procuratore, & a-
lijs perſonis. Sequitur ibi Alex. Iaſ. & alij. Strac. in tra
cta. de arbi. in 3. par. nu. 42. & nouiſſime ita concludit
Anch. Mod. fam. qõ. li. 2. q. 31. vbi late agit. Caualc. de
tutore. nu. 272. vbi dicit, rectè ſolui tutori, qui non fe-
cit ſolemnia, quando contractus fuit cum eo geſtus.
Ex his igitur patet liberatum fuiſſe conductorem.

Difficultas eſt, an conductor poſſit expelli. Et vide-
tur eum poſſe, quia locatio non poterat in quinquen-
nium fieri per vnum ex fratribus alio inuito, quia non
debet alteri per alterum iniqua inferri conditio. l. nõ
debet. ff. de reg. iur. facit l. id quod noſtrum eſt. ff. eod.
tit. & licet vnus ex ſocijs velit locare, id tamen nõ po
3 teſt facere inuito ſocio, quia melior † eſt conditio pro
hibentis. c. in re communi. de re iud. in 6. l. Sabinus. ff.
commu. diuid. l. per fundum. ff. de ſeru. ruſt. pręd. gl. in
c. cum omnes. in ver. conſtitutum. de conſt. & ibi mul-
ta ponit Fel. nu. 17. & Dec. nu. 6. Abb. in conſil. 83. nu.
2. ver. 3. probatur. vol. 2. Dec. conſi. 249. nu. 1. verſi. ſed
in caſu noſtro. vbi infert, quòd in exercenda iuriſdi-
ctione communi, non poteſt vnus ex domini caſtri ali
quid facere altero inuito. Quod etiam voluit Soc. con
ſil. 272. nu. 5. ver. tertio principaliter. vol. 2. Natt. con
ſil. 294. nu. 7. & 8. vbi dicit, id multo magis procedere,
quando tractatur de mulcta impoſita ab vno ex do-
4 minis, quamuis enim, quod commune eſt, poſſit † meũ
dici, tamen hoc ſolum procedit quoad diſpoſitionem
partis meæ, non etiam partis ſocij, vt eſt tex. in l. ſerui
electione. §. 1. ff. de leg. 1. l. nemo ex ſocijs. ff. pro ſocio.
l. falſo. & l. ſeq. C. com. rer. alie. quinimmo cum res ſit
communis pluribus, vt ſingulis, tertius frater non te-
netur ſtare locationi factæ per duos: quia factũ à ma-
5 iori parte non † ligat omnes. d. l. per fundum. Ita con
cludit Bal. in c. 1. §. ſi quis de mãſo. in fi. tit. ſi de inueſt.
feud. fuer. conrr. vbi dicit, quod ex tribus fratribus, ſi
duo velint molẽdinum locare pro triginta, & tertius
velit quindecim pro ſua portione, factum duorum
non præiudicabit tertio. Iaſ. in l. quominus. nu. 158. ff.
de flum. Soc. in conſi. 58. col. pen. ver. circa tertium ca-
ſum. vol. 2. & ideo ſi vnus velit domum communem lo
care, alius eam velit habitare, præfertur is, qui vult
habitare, vt voluit Bal. d. l. Sabinus. & in l. 1. verſi. vlti-
mo quæro. C. qui teſt. fac. poſſ. quia prohibere quis nõ
debet vti iure ſuo. l. ſæpe. in fi. ff. de re iudic. Soc. d. con-
ſil. 58. col. pen. Iaſ. d. l. quominus. num. 162. Marſ. ſing.
369. quare iniuſtum videri poteſt, quòd vnus fratrum
poſſit alios inuitos, vel ignorantes obligare ad obſer
uantiam contractus locationis.

His tamen non repugnantibus concludo non poſ-
ſe Petrum Fr. impugnare locationem domus, quam
fecit frater communi nomine, idque ex pluribus.

Primo, quia petendo ab Andræa conductore ſuam
portionem penſionis conuentæ inter fratrem locan-
tem, & conductorem, cenſetur pręcedentem locatio-
nis contractum ſuo nomine celebratum à fratre ra-
tum habuiſſe: nam voluntas non minus facto, quam
verbis declaratur. l. Paulus. ff. rẽ rat. hab. Immo plus
eſt aliquid facere, quam dicere. l. ſi tamen. §. ei, qui. ff.
de ædil. edict. Dec. in c. dilecti filij. nume. 2. in ſecundo
6 not. de app. & recipiens † cenſum, ratificare videtur
contractum, ſecundum Bald. in conſil. 184. vol. 2. Dec.
in l. ſemper, qui non prohibet. nu. 8. & 9. ff. de reg. iur.
Bero. conſi. 187 num. 11. Vant. tit. quibus modis ſent.
null. def. poſſ. num. 103. in fi Tiraq. de conſt. par. 3. li-
mit. 30. num. 12. Natta conſi. 45. num. 10. conſ. 341. nu.
3. Anch. Mod. fam. qõ. li. 1. q. 38. nu. 4. Menoc. de recu.
poſſ. rem. 15. num. 119. & idem eſt in eo, qui recipit pre
tium rei venditæ, nam approbare videtur venditio-
nem, ſecundum Bal. in rub. C. de contrah. emp. q. 20. &
in l. ſi per iura. C. quod met. cau. Affl. in c. 1. nu. 29. de
vaſſallo, qui contra conſt. Loth. & non ſolum, qui reci
pit approbare videtur, ſed etiam qui petit. Calcan. in
conſil. 22. col. 2. in fi. Crau. conſ. 159. nu. 5. Meno. conſi.
98. num. 43. Cæph. conſil. 51. nu. 15. & idem in eo, qui
agit ad penſionem vigore contractus, vt videatur cõ-
tractum ratificare. Alex. in conſil. 117. num. 2. volum.
5. Dec. d. conſi. 297. num. 2. Bello. d. conſil. 15. num. 11.
Tiraq. d. limit. 30. num. 12. quia cum ratificatio in nu-
da conſiſtat voluntate, ſufficit petitio, licet ea effe-
7 ctum non ſortiatur, vt dicitur de eo, qui petit † dila-
tionem ad ſoluendum id in quo fuit condemnatus: vi
detur enim confirmare ſententiam. l. ad ſolutionem.
C. de re iud. Rom. conſi. 9. in fin. Grat. conſil. 47. num.
22. volu. 2. Natta conſil. 242. num. 23. Cæph. conſil. 3.
num. 85. Menoc. d. rem. 15. num. 122. Cum igitur peten
do penſionem approbauerit contractum locationis
initum cum fratre, non poteſt nunc illum impugna-
re. c. quod ſemel. de re. iu. in 6. & contractus à princi-
pio fiunt voluntatis, poſtea neceſſitatis. l. ſicut. C. de
action. & oblig.

Secundo circunſcripta ratificatione, dicitur quod
frater maior potuit totam domum locare, nam ſicu-
ti primo locabatur aureis duodecim, nunc locauit
aureis

aureis decem octo, nec poſſet pinguior penſio inueniri in loco Tridini hoc tẽpore. Et cum domus ipſa non poſſit commode locari pro parte tantum, potuit frater domum totam locare vtiliter, & tenentur alij † lo-
8 cationem ſeruare. l. hæredes. §. ſi vnus. ff. fam. erciſ. Ita concludit Bar. in l. hęc diſtinctio. §. cum fundum. ff. locat. Sequitur ibi Caſt. num. 2. qui dicit hoc ſine dubio ꝓcedere in fundo vrbano, licet in ruſtico diſtinguat. Soc. in conſil. 58. vol. 2. ver. circa primum clara. vol. 4. vbi intelligit, quando alter ex ſocijs non vult locare, vt quia velit habitare: nam ſi negocium nõ poteſt pro parte expediri, ſuſtinetur locatio facta per ſocium, & pro hac ſententia adducit ibi Soc. nume. 2. theoricam Bar. in l. ſerui electione. § 1. & § fin. ff. de leg. 1. quæ habet, quòd ſocius vti poteſt re communi tanquam propria, quando tendit ad vtilitatem ſocij. l. ſtipu. §. ſi. ff. de oper. nou. nunc. Hanc quoque ſententiam, quod ſocius poſſit totam domum communem locare vtiliter inuito ſocio, tenuit Iaſ. in l. quominus. nume. 161. ff. de flum. dicens hanc deciſionem eſſe bene notandã, quia eſt magna authoritas Bart. in actu practico. Dec. l. 1. nu. 22. C. qui teſt. face. poſſ. Idem tenet Soc. in d. l. ſerui electione. §. fin. nu. 4. vbi tamen intelligit quando eſt ſolita locari, prout quoque intelligit Ruyn. in conſil. 143. nume. 3. vol. 4. & conſil. 65. num. 7. vol. 5. vbi tenet hanc partem, quando certum eſt, quod locatio eſt vtilis conſocio, & pro hoc facit, quia in vtilibus ſocius
9 † cenſetur habere mandatum à conſocio, vt voluit gl. ſing. in l. nemo ex ſocijs. ff. pro ſocio. & in l. de pupillo. §. ſi plurium. vbi Iaſ. ff. de oper. nou. nunc. Iaſ. latè in l. ſtipulationes non diuiduntur. nu. 9. ff. de verb. oblig. & dicit Caſt. in l. in re communi. num. 3. ff. de ſeru. vrb. prædior. ꝙ ſi volo aliquid in re communi facere quod ſit vtile ſocietati, non poterit ſocius me prohibere. Bero. in conſ. 131. nu. 11. vol. 3. & de hoc eſt gl in l. Sabinus. ff. commun. diuid. Ang. in l. quidam Iberus. col. 2. in princ. ff. de ſeruit. vrb. prædior. Pract. Pap. in form. lib. pro hæred. vel re ſing. in ver. & in futurum. num. 1.
10 quin etiam ſi nullam ſocius ſentiret vtilitatem † ſat eſſet negocium non eſſe ſibi damnoſum, quia ſocius vti poteſt re communi inuito ſocio, dũ vero illius intereſt. l. fiſtulam. §. pen. & fin. ff. de ſeru. vrb. præd. Dyn. in c. in re communi. col. 2. de reg. iur. in 6. gl. in d. l. Sabinus. quam dicit eſſe communiter approbatam. Soc. in d. l. ſerui elect. §. fin. nu. 7. Ruyn. d. conſ. 143. num. 19. Rip. d. l. quominus. nu. 140.

Tertio ſuſtineri debet locatio facta, etiamſi Petrus Frãc. diceret ſe velle ſuam portionem habitare, quia vbi plures ſunt domini eiuſdem rei, quorũ vnus vult locare, alius vult pro ſe retinere, præfertur ille, qui
11 vult locare † ſi res ſolita ſit locari, & iudex compellet alium vt locationi acquieſcat: quia conſuetudo eſt altera natura. l. actor. C. de prob. ita determinat Bal. loquendo in hoſpitio. in l. 1. in fi. C. qui teſt. face. poſſ. Sequuntur plures relati ibi per Iaſ. num. 25. Ita quoque tenet Iaſ. in l. quominus. num. 159. vbi etiam Rip. nu. 138. quamuis idem Iaſ. in d. l. 1. num. 26. & Dec. num. 27. videantur intelligere, quando alter ſocius nollet habitare, ſed vel pro ſe retinere, vel alij locare, & Bal. in cap. cum omnes. col. 5. videtur velle, quod hoc caſu conſuetudine ſtante, poſſit ſocius ſuam partem locare: Sed hoc non poteſt meo iudicio ſuſtineri, quando res non poteſt commode pro parte locari. Super iſtis ergo non facio fundamentum, quia doctores videntur velle, quod hoc caſu deueniatur ad diuiſionem, & interim impediatur ſocius locare, vt late proſequitur Socin. in dicta l. ſi ſerui elect. in 3. caſu. & in dicto conſil. 58. colum. penul. pariter in tertio caſu. Sed noſter caſus eſt clarior, quia hic frater ceruicoſus non vult habitare, ſed vel alij locare, vel dimittere portionem ſuam vacuam.

Quarto cum Petrus Franciſcus nolit habitare, ſed velit locare, tenetur omnino portionem ſuam pro ea penſione quam poteſt ab alio conſequi locare maiori fratri, qui eſt paratus, & ſe obtulit eam ſoluere, nã etſi nemo regulariter cogatur vni potius quàm alij vendere vel locare. l. dudum. C. de contrah. emp. l. falſo. C. comm. rer. alie. tamen hoc fallit in ſocijs habentibus eandem rem communem, quia ſi vnus velit lo-
12 care, † tenetur potius conſocio quam alij dimittere, vt eſt de mente Bal. in dicta l. 1. num. 6. C. qui teſt. fac. poſſ. Soc. in conſil. 58. colum. penult. verſic. in ſecundo caſu. & in d. l. ſerui electione §. fin. num. 7. Et quamuis prędicti loquantur in prædio vrbano, tamen idem eſt in prædio ruſtico, vt concludit de molendino Ruyn. in conſil. 143. num. 18. volum. 3. Bero. in conſil. 137. nume. 1. volum. 12. Rip. d. l. quominus. num. 140. vbi dicit ſic voluiſſe Bald. in dicto §. ſi quis de manſo. & addit rationem, quia ſcilicet ſocij non intereſt. Et non eſt mirum, quia plures in iure ſunt caſus quibus vendere, & locare quis cogitur vni potius quam alij rem ſuam, vt poteſt videri apud Boer. deciſio. 107. vbi ponit de domino rei emphyteoticę, de conductore, de fiſco, & alijs, & dicit Marſil. ſingul. 441. poſt Felyn. quem refert, quòd fiſcus venditurus rem communem tenetur ſocio potius, quam alij vendere. Et idem eſt in vſufructuario, qui velit locare vel bona colenda dare; nam debet præferre proprietarium quibuſcunq; alijs propter quandam communionem, quę inter eos extat, vt per Caualcan. de vſufruct. mulier. relict. num. 172.

Prædictis vero non obſtat, quòd factum vnius non poſſit alteri nocere: quia hoc caſu factum fratris maioris non nocet alteri, ſed ipſemet Petrus Franciſcus ſibi ipſi nocuit proprio facto, ratificando ſcilicet locationem quam fecerat frater, & petendo à conductore penſionem. Et ita locatio facta à fratre non eſt illa quæ Petr. Franc. noceat, ſed ratificatio per quam fecit negocium proprium, quod ad alium ſpectabat, & per eam idem eſt, ac ſi locatio facta fuiſſet de eius
13 mandato: quia ratificatio † mandato æquiparatur. l. fin. ad Maced. etiam ſi factum requirat ſpeciale mandatum. l. quod ſi de ſpeciali. vbi Bal. ff. de mino. Pariſ. in conſil. 47. num. 35. volum. 1. cum alijs apud Tiraq. de retractat. conſang. §. 1. gloſſ. 10. num. 61. Et hoc verum eſt, etiam ſi locatio non fuiſſet facta ſuo nomine, quia quoad proprium præiudicium poteſt quis ra-
14 tum habere † quod non fuit ſuo nomine geſtum. l. mater. vbi gloſ. & Bald. C. de rei vend. l. 1. vbi etiam glo. C. ſi in com. ead. cauſ. cum multis apud Tiraquel. dicto §. 1. glo. 9. num. 255. Ruyn. in conſil. 94 nume. 4. volum. 1. Cagnol. in l. ſemper qui non prohibet. num. 21. ff. de reg. iur. Gram. Deciſ. 103. num. 12. Purpur. in l. ſi cum ſeruum. num. 11. ff. ſi cert. pet. Deciſio. Pedemon. 138. num. 8.

Secundo reſpondeo, quod ex quo locatio non poterat fratri maiori commodum afferre, ſi facta foret pro ſola parte ad eum ſpectante, ideo potuit frater maior totam domum locare vtile gerẽdo negocium alterius fratris, vt concludit Bart. d. l. hæc diſt. §. fina. vbi etiam Caſt. cum alijs ſupra relatis in ſecundo fundamento. Sunt enim plures caſus in quibus factum vnius alterum obligat.

Nec aduerſatur, quod in re communi melior ſit prohibentis conditio. dicta l. Sabinus. quia reſpondetur regulam illam, non procedere, quando vnus ex
15 ſocijs vult † vti re communi ad vſum deſtinatum, vt facit hic frater, qui domum locari ſolitam locauit. l. ſi

ædes.

ædes.ff.com. diui. l.cum duobus. §. item mala. ff. pro ſocio.gl.& Dyn.in d.c.in re communi. Bart.in l.quod maior. ver.primus quādo.ff.ad municip.Bal.& Fulg. d.l.Sabinus.Fel.in d.c.cum omnes. nu.17. vbi Dec. de conſt.Iaſ.in l.iuriſgentium.§.fin.nu.6.ff.de pact.Bero. conſi.6.num.10.vol.1.Rip.in conſ.93.num.6.Menoch. conſ.87.num.73. Ita in propoſito reſpondet Socin. d. conſil.58.num.2.& num.4.

Secundo reſpondeo, quod non procedit quando ſocius vtitur vtiliter,iuxta ea,quæ dicta ſunt ſupra,vt reſpondet Ruyn.d.conſ.143.nu.19.vol.4. vel quando ſocij nihil intereſt,quod con ſocius eo modo vtatur,vt d.l.fiſtulam.§.pen.& fi.ff.de ſeru.ruſt.præd.

Tertio reſpondeo,quod ex quo Pet. Frāc. attendit locare ſuam portionē, cogitur eam locare fratri maiori,vt dictum eſt ſupra in quarto fundamento,præci
16 puè cum pinguiorem offerat † penſionem,per ea,quæ ponit Ang.in d.l.1.C.qui teſtam. facer. poſſ. ſequitur Ruyn.conſ.75.nu.10.vol.1.vbi ſubdit, quod ſocius habetur pro conſentiente,quando nullam habet iuſtam cauſam contradicendi.

Poſtremo non eſt permittendum, quòd frater hic ceruicoſus poſſit ſua negligentia, vel malitia obeſſe fratri vigilanti, qui vtitur re communi ad vſum deſtinatum,vt in ſimili dicit Bal.in conſil.37.num.4.vol.5.
17 vbi inquit,† quod ſocius poteſt inuito ſocio incidere ſyluam cæduam,& accuſatus debet abſolui. Et reſpōdet ad d.l.Sabinus.Soc.d.l.ſerui electione.§.1.num.2. vbi Iaſ.num.18.& Rip.num.14.Soc.d.conſil.58. nu.2. Dec.d.l.1.num.23.C.qui teſtam.face.poſſ.Tiraq.de retract.conuent.§.30.gl.vnica.num.22.in fin.ſolet enim lex prouidere contra ſimiles perſonas,quę rebus ſuis abuti volunt in aliorum præiudicium. Et ideo inquit Sal.in l.iubemus,la 2.per gl.ibi in ver.diuidere.in fin. C.de ſanctoſ.eccl. quod ſi ex duobus fratribus habentibus fundum communem,vnus velit colere, & ſemi-
18 nare,† alius vero ceruicoſus non vult, quod ſua pars ſeminetur, tali caſu ſi frater prudentior faciat totum fundum coli,& ſeminari,non tenebitur altri fratri in aliquo de fructibus reſpondere, etiam pro parte dominica.Sequuntur Alex.in l.1.C.qui teſt.face.poſſ.Iaſ. d.l.quominus. nu.162. vbi hoc inquit ſingulare, & ſe alibi non legiſſe.Idem Iaſ. d.l.ſerui electione. §.1. nu. 19.vbi dicit mirabile,ſi eſt verum,& in d.l.1.num.26. Marſ.ſing.369.Natta conſ.31.num.10.pro quo facit l. ſi vt proponis.C.de ædif.priu.& l.ſi fratres. §.idem reſpondit ſocius qui.ff.pro ſocio. Vbi dicitur,quòd ſi v-
19 nus ex ſocijs impendit † in refectionem rei communis, & alter recuſet ſoluere pro parte ſua intra quatuor menſes, amittit dominium partis ſuæ, & applicatur ſocio reficienti,& hoc tenet Aret. in §. ſequens. Inſt.de actio.vbi Iaſ.nu.48. dicit eſſe ſingulariter cordi tenendum.Idem Iaſ.in l.quominus.in rep.nu.133. Cæpol. de ſeru. ruſt. prædio.c.59.de refect. col.3.q.4. Crem.ſing.98.Marſ.369. Mar. de ord.iud.par.4.diſt. 9.num.102.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutionem procedere in eo caſu, ſubſtitutus probare debet.*

2 *Subſtitutio facta in vno caſu non extenditur ad caſum non expreſſum.*

3 *Identitas rei probari debet,alias præſumitur diuerſitas.*

4 *Caſus omiſſus habetur pro expreſſo, quando idem dixiſſet in eo diſponens,ſi interrogatus fuiſſet.*

5 *Subſtitutio facta in vno caſu, extenditur ad caſum ſimilem ex præſumpta mente teſtatoris.*

6 *Teſtator, ſi vxori relinquit mille toto tempore vitæ ſuæ, ſi tamen honeſtè vixerit,& poſt eius mortem vult, quòd ad alium perueniant, ſi contingat vxorem inhoneſte viuere, ſubſtitutus habebit ſtatim mille, non expectata morte.*

7 *Dilatio conceſſa fauore alicuius, ceſſat ipſo fauore ceſſante.*

8 *Vſusfructus ſi vxori relinquatur in decennium, & poſt id tempus alij,tertius conſequetur vſumfructum, vxore ante decennium decedente.*

9 *Teſtes in dubio præſumuntur conteſtes, licet vnus alium non nominet.*

10 *Etiamſi vnus deponat de certo tempore, alius vero dicat ſe non recordari.*

11 *Teſtes, quod ſint concordes, & conteſtes,in dubio interpretandum eſt.*

12 *Teſtes,qui præcisè diſcordant in tempore,non ſunt ſingulares,quando vis non eſt in tempore.*

13 *Poſſidere quis præſumitur ex præambulo titulo.*

14 *Etiamſi titulus ſit inutilis,& putatiuus.*

15 *Demonſtratio falſa non vitiat, quando ex alijs conſtat de corpore.*

16 *Demonſtrationum ſi vna conuenit,altera non, illa attenditur,quæ conuenit,vt ſuſtineatur diſpoſitio.*

17 *Confines ſi tres aſſignentur,& ex his duo conueniant, illi attenduntur, quamuis tertius diſcordet.*

18 *Idem eſt,ſi plures diſcordent,modo duo conueniant.*

19 *Saltem, quando confines, qui non conueniunt rei, de qua agitur,non etiam conueniunt alij rei.*

20 *Identitas probatur per duas demonſtrationes.*

21 *Interpretatio ea debet ſumi,per quam actus ſuſtineatur.*

CONSILIVM XLIV.

DVBITATVR de duob. contra Franciſcum Barberium de loco Liburni, adminiſtratorio nomine ſui filij: quia licet probauerit Ioanninam Ferrariam turpiter,& inhoneſtè vixiſſe,tamen ſubſtitutio collata fuit in caſum mortis ipſius Ioanninæ inſtitutæ, nō autem in caſum vitæ inhoneſtę,& ſubſtitutus tenetur oſtendere,quod
1 ſubſtitutio † includat illum caſum, per quem agit, alias ſemper dici poteſt, ſubſtitutio hoc caſu non loquitur,ſecundum Ioan.And.ad Spec.in tit.de teſtam. §.1.ver.occurrit.in fin.Soc.in conſ.62.num.4.verſic.& in primis.vbi refert Oldr.& Abb.& Gozad.in conſil. 21.num.8.in fin.Soc.iun.in conſil.155.num.6. volum. 2.Pariſ.in conſil.86.num.11.volum.2.Rube.in conſil. 28.num.1.Neuiz.in conſi.31.num.21. Crau.in conſil. 161.num.16.Cæpha.in conſi.269.num.11. Roland.in conſi.58.num.23.volum.3.Dom.Beccius in conſi.39. num.26.vbi addit Dec.Ruyn.& Bero. ac facta ſubſti-
2 tutio in vno caſu non extenditur † ad alium non expreſſum. l. ſi ita quis. & l.qui plures liberos. l. ex facto.§.item quæro.& vbique Bart.ff.de vulga.& pupill. l.commodiſſime. ff. de liber. & poſthum. l. ſi cum doteni.in princ.ff.ſolut.matrimon.& ponunt ſupracitati doctores.

Secundum eſt,quia ſubſtitutio facta fuit de domo, quę teſtatori obuenit in diuiſione celebrata cum ſuis fratribus, ſed dictus Barberius agit ad domum, quæ alteri fratri non autem teſtatori obuenit,& identitas
3 erat per agentem probanda,† qui ſe fundat in ea, alias rei diuerſitas præſumitur ſecundum Alex. in conſil.134.num.3. vol.2. Fel.in c.cum Ioannes. num.6.de fide inſtrument. & non modo actor identitatem non probauit,ſed e contra demonſtrauit domum, quæ in diuiſione peruenerat ad teſtatorem, fuiſſe per eum permutatam cum Dominico altero fratre,qui etiam nunc reperitur illius poſſeſſor.

Sed ad præmiſſa facilis eſt reſponſio. Et primo, quam-

quamuis ſubſtitutio facta fuerit ſolū in caſu mortis Ioanninæ inſtitutæ, tamen ex quo ipſa fuit inſtituta, donec caſtè,& honeſtè vixerit,credendum eſt, quòd teſtator ſenſerit eſſe locum ſubſtitutioni, etiam in caſu,quo Ioannina vitam ageret inhoneſtam,& ita perinde eſt,ac ſi de iſto caſu diſpoſuiſſet, & habetur pro
4 expreſſo caſus,in quo idem dixiſſet† teſtator,ſi de eo fuiſſet interrogatus,ex quo vtroque caſu eadem militat ratio.glo.in l.tale pactum. ff. de pact. quam dicit nota.Dec.in conſi.70. col.2. in fine. & ſequuntur plures relati per Tiraq.in præfat.l.ſi vnquam.nu.56. per totum.& in uerſic.libertis.nu.28. C.de reuoc.donat.& late etiam Gabr.lib.6.tit. de reg. iur. concluſ. 10.Marſ.in l.ſi quis vidua. nu.9.ff.de quæſt. Rolan.in conſil.57.nu.18.vol.2.& eam procedere in quacunq; materia dicit deci.Pedem.64.in fi.& idem tenet Menoch.in conſ.14.nu.12.Beccius in conſil.62.nu.25. & in conſ.111.nu.39.& ſubſtitutio facta in vno caſu,ex
5 tenditur ad caſum ſimilem,†ex præſumpta mente teſtantis.l.Titius.§.1.ff.de liber. & poſthum.& eſt tex. in l.final.C.de inſtitut.& ſubſtitut.cum ibi nota. per Bald. vbi ſubſtitutio concepta in caſu, quo poſthumus non naſcatur,extenditur ad caſum,quando natus fuiſſet.Ad idem eſt tex.in l.Gallus. §.& quid ſi tantum.vbi doctor.alios citant.ff.de lib.& poſthum.vbi Barto.& alij,præcipuè Iaſ.num.5.& ſequen.Galiaul. num.14.Crot.num.34.& Ruyn.num.32.Idem etiam probat tex.in l.final.C.de poſthum.hæred.inſtit. vbi doctor.nota. idem volunt Barto. Bald. Angel. Imol. Iaſon,Ripa,& alij in l.prima.ff. de vulga. latè Benedict.in cap.Raynutius. in verſic. abſque liberis. nu. 29.extra de teſtamen.vbi etiam Did.§.4.nu.5. Bero. in conſi.102.num.11.volum.2.late Ant. Gomeſ.de teſta.cap.3.num.10.Socin.iun. conſil.106. nume.10. & ſeq.vol.1.& in conſil.29. nume.8. volum.3. Menoch. in conſil.97.nume.92. Roland. in conſil.70.num.37. volum.3. & fere in terminis noſtris dixit Ioan. And. poſt Ricardum Malumb.in additio.ad Specul.in Authen.de ſecund. nupt. quod ſi teſtator inſtitutis filijs relinquat vxori mille toto tempore vitæ ſuæ, ſi tamē honeſtè vixerit,& poſt eius mortem voluit,quod per
6 ueniant ad Titium,ſi vxor inhoneſtè viuat, † Titius habebit illa mille, non expectata vxoris morte,quia legata, & fideicommiſſa dicuntur donationes cauſa mortis.l.legatum.ff.de legat.1.& ideo teſtator vult, quod illas habeat potius legatarius, vel fideicōmiſſarius,quam hæres.ff.de donatio.cau.mort.l.1.& licet concepta ſint verba in caſu mortis,id tamen prouenit,quia non credidit teſtator,quod vxor inhoneſtam vitam eſſet ductura,& idem hoc caſu dixiſſet,ſi de eo cogitaſſet. Eandem opinionem poſt Rayn. tenet Bartol. in Authent. Hoc locum. nume.10. & ſeq. C. ſi ſecund. nup. vbi diſputat ad partes, & tandem concludit eſſe locum fideicōmiſſo ante mortem,quia ideo ſolum de morte dixit teſtator, non de ſecundis nuptijs: quia credidit, vxorem non eſſe tranſituram ad ſecunda vota,&,ſi id credidiſſet, fideicommiſſum non diſtuliſſet in mortem illius, & quod ideo ſubſtitutus admittitur,non tanquam vocatus in caſu mortis,ſed vti nominatus in caſu ſecundarum nuptiarū. Caſtr.in l.ſi quis hæres.nu.6.ff.de acqui.hæred. qui licet de Bartol. mentionem non faciat, tenet eandem opinionem, dicens quod ſi teſtator cogitaſſet vxorē nupturam, ſicuti ſubſtituit poſt mortem, ita ſubſtituiſſet in caſu nuptiarum, quia ſubſtituiſſe cenſetur omni caſu,quo finiretur vſusfructus in perſona vxoris: idem dicit in l.3.nu.3.C.de inſti.& ſubſtit.vbi dicit, ſe pluries vidiſſe de facto,& vbique eſt. Sequitur Cur.in addit.Alexan.in conſi.130.num.6.vol.2.& in conſ.100.nu.10.vol.4.Iaſ.in l.ſi extraneus,nu.3. ff.de cond.cau.dat.vbi allegat Albe.de Roſ.Rom.& Alex. in l.1.nu.25.ff.de vulg.Ruyn.qui latè diſputat in d.§. & quid ſi tantum.num.51.vbi eam cōem dicit. Hanc quoque cōem eſſe atteſtatur Dec.in d.l.3.nu.6.Bertr. in conſil.134.nu.3.vol.1. in 2.parte. Picus in l.Titia. §.Titia.num.179.verſic.83.ff.de leg.2.Euerard.in loco 55. verſic. & primo. Tiraquel.in tractat. ceſſante cauſa. par.1.nu.79. Rolan. in conſil.70. nu.37.vol.3. Caualcan.in tract.de vſufruct. mul. relicto. num.70. & ſeq. vbi alios adducit. In propoſito vero,cum eadem militet ratio, ipſa Ioannina inhoneſtè viuente, vel decedente,locus eſſe debet ſubſtitutioni, & contraria procedunt,quando non militat præſumpta teſtatoris voluntas, vt hic, & ita reſpōdent Ioan.And. Bar. & alij ſupracitati. Et quamuis Rom. & Aret.cōtrarium tenuerint, tamen eorum dictis reſpondet Dec.in d.l.3. & Ruyn.in d.§. & quid ſi tantum.qui dicit, ea parum vrgere, & ſufficit hanc eſſe communē, & tenendam in iudicando, pro qua addo rationem: illa enim dilatio, ſub qua facta fuit ſubſtitutio, cenſetur facta ad fauorem ſororis, & ideo cum ſoror remaneat priuata propter inhoneſtam vitam, ceſſat il
7 lius fauor, & fauore ceſſante, ceſſat dilatio,† arg.l.ſi lia.§.alumno.ff.ad Treb.per quam dicit Bal.in l.ambiguitatem.nu.2. C. de vſufruct. quod ſi vſusfructus vxori relinquatur ad decem annos, & poſtea relinquatur alij, ſi tali caſu vxor decedat ante decenniū,
8 vſusfructus† applicabitur illi tertio,non autem hæredi, quicquid tenuerit contra per eum allegata.

Non etiam obſtat, quod fideicommiſſum iniunctum fuerit in domo,quæ teſtatori obuenit in diuiſione, non autem in ea, quæ nunc petitur, quæ alij fratri fuit aſſignata in eadem diuiſione inter eos facta: quia prò reſponſione præmitto, quod probatum extitit in proceſſu,teſtatorem deueniſſe ad permutationem cum Dominico fratre,& ei tradidiſſe quoddam prædium in uia Putei, & ab eo recepiſſe domum cōprehensā in petitione, & de permutatione deponūt duo conteſtes, presbyter Dominicus Qualeus, folio 73. & Hieron. Carcſana folio 74. nam ſecundus adducit primum in conteſtem, & de eodem loco,tēpore,& facto deponunt. Primus licet non faciat mētionem de ſecundo, tamen nō minus probat,quia licet
9 teſtes ſe non nominent, conteſtes tamen tales†eſſe præſumuntur, vt dicit Bald. in l.2. num.5.C.de bon. petit. ſecund. tabul. Ex concordi enim depoſitione præſumitur vnus actus,& quæ non differunt forma, non præſumuntur differre numero,vt per eū ibi, quē ſequitur Caſtren.Socin.in conſil.143. num.10. vol.1. Crauet.in conſi.78. nume.9.in fine. & in dubio ſemper præſumuntur conteſtes ſecundum Innoc. in cap. qualiter,il 2.de accuſat.Crauet. in d.conſil.79. nu.9. vbi poſt Alex. quē refert,dicit,hoc procedere etiam, quando teſtes in tempore diſcordant, vt quia vnus
10 dicat de menſe †Auguſti, alter vero dicat ſe non bene recordari, ſed quod credit de menſe Iulij, & fieri
11 debet interpretatio,vt ſint conteſtes,† vt poſt Caſtr. dicit Dec. in conſ.650. nu.80. Immo quando etiam in tempore diſcordant præciſè, non dicuntur ſingu
12 lares,quando vis non eſt in tempore,†vt dicunt Roma.in conſ.30.& Corn.in conſil.287.col.8. vol.2.res autem in præſenti caſu eſt magis clara,quia teſtes cōueniunt in facto, in loco,& in tempore.

Præterea confirmatur, quia ex inſtrumento diuiſionis legitur,domum de qua agitur, obueniſſe Dominico,& teſtatori obueniſſe prædium, quod deinde in permutatione teſtator tradidit Dominico pro ſcōtro domus, & probatū fuit à tempore dictæ permutationis

tationis

tationis citra ſemper teſtatorem hanc domum poſſe
diſſe, & Dominicum poſſediſſe prædium, quod pluri-
mum confert ad probationem permutationis, quia
13 ambos poſſediſſe præſumitur ex permutationis † ti-
tulo præambulo. l. 1. §. 1. ff. de except. rei iudic. l. 2. ad
doct. C. de acquir. poſſ. alios refert Soc. in conſ. 15. nu.
7. vol. 4. Cur. iun. in conſi. 88. nu. 6. Pariſ. in conſi. 114.
num. 23. vol. 4. Ripa in conſ. 80. num. 17. Alci. in tract.
præſum. reg. 2. præſumpt. 23. in princ. Natta in conſil.
506. num. 31. & conſil. 520. nu. 7. Cæpha. in conſil. 152.
nu. 75. & conſ. 156. nu. 23. deciſ. Pedem. 58. n. 18. Bero.
in conſi. 15. nu. 40. vol. 3. D. Beccius latè conſi. 6. nu. 6.
& Neuizan. in conſil. 37. nume. 18. in quibus locis di-
14 cunt verum eſſe, quamuis titulus eſſet † inutilis, vel
putatiuus.

Secundo præmitto, quod teſtator non ſimpliciter
per fideicommiſſum reliquit domum ſibi in diuiſio-
ne aſſignatam, ſed domum ipſam confinibus demon
ſtrando hoc modo: Reliquit domum in loco Liburni,
cui coherent Cominus Ferrarias, Zanina ſoror teſta-
toris, & Anna vxor Gulielmi à Porta, & quæ domus
ipſi teſtatori obuenit in diuiſione, & prædicti omnes
confines conueniũt domui habitæ ex permutatione:
& ideo licet illa demonſtratio, quod ſcilicet domus
15 obuenerit in diuiſione ſit falſa, tamen non vitiat † re
lictum, ex quo per confines deſignatos conſtat de cor
pore domus. l. demonſtratio falſa. vbi Bart. num. 4. de
cond. & demonſt. §. huic proxima. Inſtitut. de legat. &
communem dicit Alexand. in l. ſi quis in fundi voca-
bulo. num. 3. & 4. ff. de leg. 1. & vt diſpoſitio ſuſtinea-
tur, attẽditur ex duabus demonſtrationibus illa, quæ
16 rei relictæ conueniat, licet altera non conueniret, † vt
eſt tex. in l. penultim. §. paterfamilias. ff. de leg. 3. quẽ
dicit notab. Iaſ. in d. l. ſi quis in fundi vocabulo. num.
34. & quando tres dantur confines, ſi ex his duo con-
ueniunt, non attenditur, qui non conuenit, vt expreſ-
17 ſe tradit Bar. in d. l. † demonſtratio. quæſt. 7. num. 24.
vbi dicit, quod ſi vna demonſtratio ſit falſa, & pars
duas alias probet conuenire, illa falſa non nocebit,
Alex. in conſi. 73. nu. 4. & 7. vol. 3. & in conſil. 38. num.
3. & 4. vol. 5. Soc. in conſil. 89. num. 9. ver. ſed citra. vol.
1. & in l. in teſtamento, la prima. vbi communem di-
cit. ff. de cond. & demon. Caſtr. in l. ſi in nomine. nu. 4.
C. de teſtam. & ita tenent omnes ſecundum Ruynum
in conſi. 50. num. 12. vol. 1. Menoch. de arbitr. iud. caſu
105. num. 12. & non modo hoc procedit, quando vna
demonſtratio diſcordat, ſed locum quoque ſibi vendi
18 cat, vbi plures nõ conueniunt, quia ſufficit duas † ve-
rificari poſſe, vt tenuit Caſtr. in d. l. ſi in nomine. nu. 4.
vbi etiam Alex. C. de teſtam. Ruy. in conſil. 115. nu. 11.
vol. 5. Crauett. in reſp. pro genero. num. 326. Rolan. in
conſi. 67. nu. 28. vol. 2. & hoc ſaltem procedit, quando
19 confines alij rei non conueniunt, † vt per Caſt. & Ale-
xand. in d. l. ſi nomine. Roland. in d. conſi. 67. num. 29.
Riminal. d. l. ſi in nomine. numer. 5. hic autem ſi teſta-
tor ſenſiſſet de domo, quam habuit in diuiſione, non
appoſuiſſet illam demonſtrationem Ioãninæ ſororis,
quia non conuenit illi domui, ſed huic tantum, de
qua ſit ſermo.

Iſtis ergo ſtantibus, non reſiſtit, quod ex aduerſo
obijcitur, ſubſtitutionem non loqui de hac domo: nã
reſpondetur eam de hac intelligi, cui confines conue
niunt pro maiori parte, nam per duas demonſtratio-
20 nes † probatur identitas rei. l. patronus. §. 1. ff. de leg.
1. l. forma. ff. de cenſibus. Bart. d. l. demonſtratio falſa.
nume. 24. & in l. ſi quis in fundi vocabulo. vbi omnes
alij de leg. 1. Ale. in conſil. 73. num. 4. volum. 3. Socin.
in conſil. 54. nume. 20. volum. 4. Crauet. in conſil. 198.
num. 1. & 2. & in reſponſo pro genero. num. 321. Alba
in conſi. 10. nu. 5. Natta in conſ. 314. nu. 3. Tobias No-
nius in conſi. 2. nu. 60. Rol. d. conſ. 67. nu. 25. Et ſi intel
ligeremus teſtatorem ſenſiſſe de domo, quæ ſibi obue
nit in diuiſione, vtique non ſuſtineretur actus, ſed cor
rueret, cum reperiatur illam domum alienaſſe, & in
dubio fieri debet interpretatio, per quam ſuſtineatur
21 † diſpoſitio. l. quoties. ff. de reb. dub. Alc. in tract. præſ.
reg. 3. præſump. 34.

SVMMARIVM.

1 *Legitima eſt portio eius, quod habiturus eſſet quis ab inteſtato.*

2 *Legitima non debetur ei, qui non poſſet ſuccedere ab inteſtato.*

3 *Dotata dicitur illa, cui pater dotem in teſtamento aſſignauit.*

4 *Legitimæ ſupplementum peti non poteſt, quando mandat ſtatutum, quod filia dotata ſit contenta dote cuiuſcunque ſit quantitatis.*

5 *Statutum excludens filiam dotatam, & maritatam, habebit locum in ea, quæ ſit ſolum dotata, vel ſolum maritata.*

6 *Clauſula acceſſoria non alterat principalem diſpoſitionem.*

7 *Dotata, vt excludatur, ſufficit, quod dos fuerit oblata.*

8 *Qualitas excluſiua ſufficit, ſi adſit tempore aditionis, vel agnitionis.*

9 *Dotata vt excludatur, ſufficit, quod tempore, quo vult adire reperiatur dotata.*

10 *Statutum excludens dotatam à petitione hæreditatis, verificatur, ſi ſit dotata poſt delatam hæreditatem, ante tamen petitionem eius.*

11 *Dotata dicitur ad effectum excluſionis, illa, cuius marito dos fuit data, vel promiſſa.*

12 *Succeſſionis prima cauſa eſt filiorum, ſublata ſexus differentia.*

13 *Legitimæ ſupplementum debetur filiæ, cui minus legitima eſt relictum.*

14 *Qualitates ſtatuti probare tenetur, qui ſe fundat in ſtatuto.*

15 *Plura quando copulatiue requiruntur in ſtatuto, omnia ſunt probanda, nec ſufficit aliqua probare.*

16 *Dotatam, quæ ſuas dotes receperit, ſi ſtatutum excludit, ſufficit ad excluſionem probare, quod dos fuerit deſtinata.*

17 *Statutum faciens mentionem de dote data, non verificatur in dote aſſignata, vel deſtinata.*

18 *Dos data aliud eſt, & aliud dos promiſſa.*

19 *Statutum excludens filias dotatas, ſtricte eſt intelligendum.*

20 *Præſuppoſitum eſt verificandum, alias diſpoſitio non habet locum.*

21 *Statutum præſupponens dotem datam, non habet locum niſi probetur eam eſſe datam.*

22 *Etſi de dote data fiat in ſtatuto obiter mentio.*

23 *Oppoſitum idem operatur in oppoſito, quod propoſitum in propoſito.*

24 *Clauſula acceſſoria, & exequutiua, declarat mentem diſponentis.*

25 *Subiecta talia ſunt, qualia demonſtrant prædicata.*

26 *Qualitas adiecta oſtendit, quid veniat in diſpoſitione.*

27 *Vſufructu legato venit proprietas, quando vſufructuarius eſt prohibitus alienare.*

28 *Idem eſt, quando legatario conceſſa eſt facultas alienandi.*

29 *Adiectiua duo ſeparate poſita, habentur pro coniunctis.*

30 *Adiectiua duo quando copulantur reſpectu vnius ſubſtantiui, vtriuſque tunc concurſus requiritur.*

31 *Statutum excludens dotatam, & maritatam, non habet locum in ſolum dotata, vel ſolum maritata.*

32 *Legatum filiabus non nuptis, & non dotatis, non debetur filiæ, quæ eſt nupta licet non dotata.*

Sta-

33 *Statutum loquens de maritata, non habet locum in filia impubere deſponſata.*
34 *Dotata quando excluditur, debet dotatio interuenire tempore, quo ſucceſſio defertur.*
35 *Maritata ſi à ſtatuto excluditur, debet filia eſſe maritata tempore ſucceßionis delatæ.*
36 *Dotata à patre ſi à ſtatuto excludatur, non ſufficit ad excluſionem, quòd ſit dotata à fratribus.*
37 *Determinatio reſpiciens plura determinabilia, debet ea æqualiter determinare.*
38 *Maritata à patre, quando excluditur à ſtatuto, non ſufficit, quòd ſit maritata ab alio, vt excludat, & ratio quæ ſit.*
39 *Pater melius cæteris præſumitur conſilium capere pro filio.*
40 *Dotata ſi à ſtatuto excluditur, non excludetur ſi poſt delatam ſucceſſionem dos afferatur.*
41 *Dotata non excluditur niſi reperiatur dotata tempore delatæ ſucceßionis, nec ſufficit ex poſt dotari.*
42 *Paria ſunt non fieri, vel aliter fieri, quam debeat de iure.*
43 *Conuentio facta cum vno non præiudicat cæteris.*
44 *Dotis promißio, vel conſtitutio facta viro non nocet vxori, quæ per eam non repellitur.*
45 *Tacens non videtur conſentire in præiudicialibus.*
46 *Præcipue quando ſciebat ius ſuum durare.*
47 *Tacens non videtur conſentire, quando contradicendo non potuiſſet actum impedire.*
48 *Iſernia appellatur auriga in materia feudali, & magnus ſeu dicta, & eius opinio in Regno præ cæteris ſeruatur.*
49 *Mulier maritata, non præſumitur dotata, vt excludatur.*
50 *Matrimonium poteſt eſſe ſine dote.*
51 *Scientia ex cohabitatione, & coniunctione non præſumitur, quoad actus momentaneos.*
52 *Approbans teſtamentum patris, non præiudicat in legitima, vel ſupplemento.*
53 *Acceptans legatum, cui adiecta eſt probibitio, plus non peti, poteſt nihilominus petere ſupplementum legitimæ.*
54 *Filia primi matrimonij acceptando legatum factum cum onere, plus non petendi, poterit nihilominus petere lucrum quod ſibi à lege eſt reſeruatum per tranſitum parentis ad ſecunda vota.*
55 *Filia, cui fundus eſt pro ſua parte aßignatus, ſi promittat plus non petere, aget nihilominus ad ſupplementum legitimæ.*

CONSILIVM XLV.

EXCLVDENDA prorſus videtur à petitis D. Laura vxor D. Ioan. Baptiſtæ de Capris, quia, cum eam Magnificus Senator D. Io. Franciſcus Biſicus in vltimo teſtamento dotauerit in aureis quadringentis; non poteſt ſupplementum legitimæ petere, ſtante decreto, quod filia dotata à patre, vel à matre, non ſuccedat in bonis paternis, vel maternis, quia, cum vigore dicti decreti ſit excluſa à ſucceſſione ab inteſtato, cenſetur etiam
1 excluſa à legitima. Nam legitima eſt portio eius, † quod
quis eſt habiturus ab inteſtato. l. Papin. §. quoniam autem quarta. ff. de inoffic. teſtam. l. parentibus. C. eo. tit. & ideo, ſi eſt excluſa ab inteſtato, non debetur legi-
2 tima. † ita Bal. in cōſ. 329. circa primum dubium. vol. 3. ſequuntur Alex. Corn. Soc. Iaſ. Dec. Gozad. & Brunus, quos omnes refert & ſequitur Crau. in conſil. 11. num. 23. qui dicit, hanc eſſe communem in conſil. 219. num. 3. & præter eos Dec. in conſ. 525. nume. 3. Ruyn. in conſi. 27. num. 5. & 6. volum. 2. conſil. 27. num. 3. volum. 3. Natta in conſi. 308. num. 4. Beccius latè in conſil. 103. num. 21. vbi addit Bertrand. Caſſan. Cæph. & Rolan. Pariſ. in conſ. 94. nu. 23. vol. 3. Rub. in conſ. 67. nu. 5. Tiraq. de iure primog. q. 55. nu. 9. & licet D. Laura non fuerit viuente patre matrimonio copulata: tamen ad effectum, vt à decreto cenſeatur excluſa, ſufficit quod
3 ei dos fuit à patre in teſtamento † aſſignata vel deſtinata: quia pater quãtum in ſe fuit exercuit actum dotandi. Bar. in l. Titio centum. §. Titio genero. num. 6. ff. de condit. & demonſtr. & in l. qui pupillum. ff. de adulter. & in l. non eſt matrim. ff. de ritu nupt. Bald. in conſil. 33. vol. 4. Anchar. in conſi. 68. col. 1. verſic. ſic igitur. Ang. in conſil. 92. col. 1. Aret. in §. fuerat. num. 34. vbi Iaſ. col. 17. verſi. vnum tamen. Inſt. de action. & ita dicit in practica ſeruari Tiraq. de retract. conu. in fine. num. 39. & ſequent. Ruyn. in conſil. 34. nu. 7. volum. 5. vbi dicit communem. Et idem dicit in conſi. 42. nu. 3. eodem volum. vbi ampliat quando dos conſtituitur filiæ ex contractu. Crot. in conſ. 35. numer. 51. Bero. in conſil. 47. num. 33. & ſeq. volum. 1. Alciat. in conſi. 271. num. 9. Soc. iun. in conſi. 8. nu. 2. volum. 2. Rip. in rubr. ff. ſolut. matrim. num. 61. & in l. 2. §. ſi ſponſa. num. 6. ff. de priuileg. credit. Putimol. in conſi. 85. num. 34. verſic. 5. Rubeus in conſil. 74. num. 5. Cæph. in conſil. 365. num. 31. Ioſeph. Ludou. deciſ. Peruſi. 21. num. 9. Dom. Beccius conſil. 193. num. 24. Et cum decretum diſponat, quod filia ſit dote contenta cuiuſcunque quantitatis exiſtat, non poteſt etiam ſupplementum legiti-
4 mæ vel congruæ † dotis petere, ſi non ſit condecenter dotata, ſecundum Bal. in l. vltima. colum. 2. C. de dot. prom. & in Auth. Res quæ. colum. 2. verſic. quæro ſtatuto. vbi Caſtren. com. de leg. & hanc ſententiam tenuerunt Salycet. Zabar. Corn. Dec. Curt. iun. Fabian. de Chioch. Brun. Georg. Natta, Crauet. & Roland. quos omnes refert, & ſequitur D. Beccius d. conſ. 203. num. 22. hanc quoque ſententiam tenet Menoch. in tracta. de arbitr. iud. caſu 149. num. 2. vbi addit Pariſ. Grammat. & Anch. Mod. vbi num. 5. fortius dicit idem eſſe, quando ſtatutum ſimpliciter excluderet filiam dotatam, quia tunc ſi dos ſit à patre data, iudicabitur congruam, etiam ſi minor ſit legitima, nec filia de ea conqueri poterit, & ad id Ioſeph. Ludou. d. deciſ. 21. numer. 41. citat Pariſ. Rube. Brun. Guald. Galiaul. Crot. Albam, Nattam, & alios plures, qui tamen pro maiori parte non dicunt, quod peti non poſſit ſupplementum legitimæ, ſed quòd excluſa ab inteſtato, cenſetur etiam excluſa à legitima, quæ tamen concluſiones inter ſe differunt, per ea, quæ ponit Socin. in conſil. 150. num. 33. vol. 1.

Et non obſtat, quòd decretum excludens filiam, loqui videatur copulatiue de filia dotata, & maritata, & ita non ſufficiat D. Lauram fuiſſe dotatam in paterno teſtamento, ex quo nō eſt maritata, cum ex duobus copulatis non ſufficiat alterum conuenire, ſed vtriuſque requiratur concurſus. Ad hoc enim reſpondetur, quòd ſufficit alteram ex qualitatibus adeſſe, vt quia filia ſit dotata ſolum, vel ſolum maritata, vt à
5 ſtatuto † excludatur, vt in terminis de dictis verbis, dotata, & maritata, dicit Rubeus in conſi. 74. num. 4. vbi ſtante pronunciato loci Sancti Georgij, quod filia dotata, vel filiæ dotatæ, maritata, vel maritatę, cēſeantur diuiſæ à patre, vult quod, vt diuiſa dicatur, ſufficiat vel dotatam, vel maritatam eſſe.

Secundo reſpondetur, quod in D. Laura concurrãt ambæ iſtæ qualitates, quia eſt dotata, vt ſupra, & eſt maritata: & quamuis nuptui tradita non eſſet tempore mortis paternæ, tamen ſat eſt ad excluſionem, quòd id cōcurrat tempore, quo aſpitet ad paternam ſucceſſionem, per ea, quæ paulo inferius dicentur.

Non obſtat etiam, quòd decretum loqui videatur de dote data, & ideo non verificatur in ea, quæ fuit in teſtamento patris aſſignata: quia ad hoc reſpōdetur, decretum ſolum facere mentionem de dote data in

verbis

verbis exequutiuis,& acceſſorijs,non autem in diſpo
ſitiuis: dicit enim,quod filia dotata à patre,vel à ma-
tre,non habeat regreſſum ad petitionem hæreditatis
paternæ,vel maternæ, ſed ſit contenta dote ſibi data,
cuiuſcunque qualitatis exiſtat,& ideo hæc omnia tan
6 quam acceſſoria non debent alterare † naturam prin
cipalis diſpoſitionis.clem.1.de præb. Abb. in ca.cum
nobis.col.pen.in fi.de conceſ. præb. in c. quoniã Abb.
vbi Imo.de offi.deleg.Dec.in conſi.2.in fi.& in conſil.
38.nu.5.Crot.in conſi.71. nu.73. Bellonus in conſil.6.
nu.9.Crau.in conſil.23.nu.3.Alci.in conſi.479.nume.
24.Natta in conſil.25.nu.3. & latiſſime in conſil.582.
nu.1.& ſeq.vbi exornat alijs medijs.

Secundo reſpondetur, non ſtetiſſe per fratres,quo
minus dos fuerit ſoluta, ſed per ipſam D. Laurã, quæ
dotes ſæpius oblatas recuſauit recipere, & ideo habẽ
da eſt dos pro data, attenta eius mora, ſufficit enim
7 fratribus dotem offerre,† vt dicit in propoſito Bald.
in l.ſi.nu.14.C.de pact.Caſt.in l.Titio centum.§.Titio
genero. ff. de cond.& dem.vbi dicit, ꝙ non debet eſſe
in facultate filiæ excludere fratres à beneficio ſtatuti,
& dicit Campeg.in tract.dot.in vltim.part.quæſt.51.
ꝙ cum per eam ſtet,quominus dotetur, dici debet do
tãta. Allegat Bald.in loco prædicto. & in l.pactum.q.
20.C.de collat.& Anch.in c.canonum ſtatuta. ca.61.
de conſtit.

Ex his quoque remouetur,quod in contrarium di-
cebatur, ſufficere, quod non eſſet data dos tempore
mortis paternæ, quia ſatis eſt, quod data fuerit dos,
vel pro data habeatur tempore,quo paternam hære-
ditatem voluit agnoſcere, quia, cum certa qualitas
ſuperueniens in perſona, illam habeat excludere ab
8 hæreditatis acquiſitione, ſat eſt illã adeſſe † ante adi-
tam hæreditatem iure ciuili, vel agnitam iure præto-
rio.l.ſi poſtea.ver.quæ ſæpius.& eſt l.ſi.ff.vnde lib. Ita
ergo id propoſito, licet tempore delatæ paternæ ſuc-
ceſſionis non ſubeſſet qualitas dotationis,quæ ex for
ma decreti eſt neceſſaria ad excluſionem, tamen ſuffi
9 cit,quod ſuperuenerit tempore, † quo Do. Laura vo-
luit paternam hæreditatem agnoſcere,& ita determi
nat in ſpecie Rom.in conſi.442.num.2.ver.aut quali-
tas dotationis.& eum ſequitur Corn.in conſi.75.col.
5.ver.& ex quo.vol.1.& in conſ.120.col.3. verſi.nec e-
tiam obſtat.vol.2.Dec.in conſil.24.col.pen.ver.prædi
cta fundamenta. vbi dicit hoc ideo procedere, quia
ius ſuccedendi non poteſt dici ius quæſitum, ſed quæ-
rendum, nec eſt in bonis noſtris, & ideo facilius per
ſuperuenientem dotationem tolli poteſt.Curt.iun.in
conſil.10.nu.9.verſi.vel aliter, & ſecundo reſpondeo.
Ruyn.in conſi.65.nu.10.vol.3.vbi inquit,etiam in ſuc
ceſſionibus ab inteſtato attendi debere tempus adi-
tionis.Soc.iun.in conſi.2.num.15. & ſeq.volum.1. vbi
late agit.

Et quamuis in hoc controuertant Doctores,tamẽ,
ſi attendantur verba noſtri decreti,res erit clara,quia
non dicit, quod filia dotata non ſuccedat, ſed quod
nullum habeat regreſſum ad petitionem hæredita-
tis,& ita ſtatutum refert ſe ad tempus petitionis,non
autem delatæ ſucceſſionis,quia verbum(dotata)qua-
lificat actum petitionis, & ideo ſufficit qualitatem
10 hanc dotationis extare petitionis † tempore.Ita de-
clarat Soc.in conſil.42.nu.4.vol.4.& ita quoque tenet
Cur.iun.in d.conſi.10.nu.9.Ruyn. d.conſil.65. nu.10.
vol. 3. hanc deciſionem dicit quoque mirabilem Rip.
in l.ex facto.num.33.ff.de vulg. & pupill.& nouiſſime
D.Beccius in conſ.112. num.20. circa fin.facit, quod
inquit Natta in tracta.ſtat. quod extant. maſ. in 2.q.
num.86.

Et non aduerſatur, quod dos non fuerit per domi-

nos fratres de Riſcio conſtituta,vel promiſſa D.Lau-
ræ, ſed ſolum D.Io. Baptiſtæ eius viro, qui dotis pro-
miſſionem acceptando non potuit D.Lauræ præiudi-
care : quia ad hoc reſpondetur, quod mulier dicitur
11 dotata, ſiue ſibi, ſiue viro facta ſit dotis † promiſſio.
Nam per mariti ſtipulationem acquiritur vxori ius
ad dotem, quod nõ poteſt deinde ſibi auferri ſine ſuo
conſenſu.l.pen.§.ſi vir.vbi Doct. ff.ſol.matr. & ibi po-
nunt Bar.& alij.Ita determinat Campeg. de ſtat. ex-
cluſ.fœm. q.55. num.229. & idem concludit Brun.in
eod.tract.in 6.prin.art.num.229. vbi dicit per ſolam
confeſſionem mariti dicentis ſe dotem recepiſſe, pro
bari,quod vxor ſit dotata ad effectum, vt excludatur
à ſtatuto, & hanc ſententiam nouiſſime tenet quidã
modernus doctor Io.Anto.Canetius in conſtit. regni
Neap.in extrauag.ſi aliquem.nu.16.folio 321.vbi ait
promiſſionẽ,& conſtitutionẽ dotis factam viro,exclu
dere vxorem,quia ex continua cohabitatione,& con-
uerſatione,præſumitur in vxore ſciẽtia cõſtitutionis,
attenta maxima coniunctione ſanguinis. l. octaui. ff.
vnde cognat.& vbi contractus eſt vtilis abſenti, tunc
ſciẽs præſumitur conſentire.l.ſi ego.ff.de neg.geſt. Et
hæc ſunt,quæ hanc cãm dubiam reddere videbantur.

Sed,ſi verum dicere fas eſt,vuo excepto, cætera om
nia adeo leuia ſunt,vt mirum ſit,quomodo potuerint
ſcrupulum inijcere, vel Senatum ancipitem reddere.
Ego vero cauſam Do. Lauræ adeo claram de iure exi
ſtimo,vt vix clarior eſſe queat,habet enim intentionẽ
fundatam ſuper diſpoſitione iuris communis,ſecun-
12 dum quam prima cauſa † ſucceſſionis eſt filiorum. §.
1.Inſtitu.de hæred.quæ ab inteſt.defer. & in Authen.
eod.tit.in princ. & hodie ſublata eſt omnis differẽtia
ſexus inter maſculos,& fœminas, & ad ſucceſſionem
eodem iure admittuntur fœminæ ſicut maſculi. Inſt.
de exhæ.lib. in princ.l.maximum vitium. C.de liber.
præter. & ideo,cum D.Io. Franciſcus pater D. Laurã
inſtituerit in minori quantitate,quam ſit legitima,e-
13 rit illius † ſupplementum concedendum. l.omnimo-
do. C.de inoffi.teſtam. Cum itaque ſit ex his fundata
Do.Lauræ intentio, ſupereſt, vt tollantur,quæ contra
eam fuerunt excitata, ad demonſtrandum, quòd nec
legitimæ ſupplementum debeatur.

Non obſtat igitur decretum excludens à ſucceſſio
ne filiam dotatam, & quod D.Laura fuerit dotata in
teſtamento patris, & conſequenter excluſa: quia re-
ſpondeo, quod ſi decretum ſimpliciter excluderet fi-
liam dotatam,ſufficeret dotem eſſe aſſignatam in te-
ſtamento,ſecundum Doctores,qui in contrarium fue
runt adducti. Sed quia ſtatutum non ſolum requirit,
quod ſit dotata,ſed etiam,quod dos fuerit data,& ſo
luta,dum inquit,ſed ſit contenta dote data,& D.Lau
ræ dos non fuit ſoluta,ſed ſolum deſtinata: non eſt in
in decreto comprehenſa,nec per illud remanet exclu
ſa. Vbi enim verba legis non conueniunt,ibi non con
uenit diſpoſitio.l.4.§.totiens.ff.de damno infe.& qui
ſe fundat in lege,vel ſtatuto, probare tenetur omnes
14 qualitates à lege requiſitas, † alias tali diſpoſitioni
non erit locus.Barto.in l.1.§.quod autem ait Prætor.
ff.ne quid in flum.publ.& in l.Prætor. §. docere. ff.de
vi bon.rap.Fel.in cap.2.de reſcrip. Dec.in conſil.520.
num.11.Gozad.in conſi.36. numer.16. Bero.in conſi.
29.num.29.volum.2.Rip.in conſil.78.num.1.Crau.in
ſuo reſpon.pro genero.numer.25.& 31.Plot. de in lit.
iur.§.8.num.2.Natta in conſi.474. num.31. & in ſpe-
cie ſtatuti excludẽtis filias, quod non habeat locum,
niſi concurrant qualitates à ſtatuto requiſitæ, tenuit
Dec.in conſi.261.num.2. vbi dicit,quod qualitas do-
tationis inducta à ſtatuto fœminarum excluſiuo, fa-
cit vnum capitulum indiuiduum, & ante eum idem
tenuit

tenuit Rom. in coaſ.179.nu.11.in fin. Brun. de ſtatu.
excluſ.fœm.arr.5.nu.30.& arr.6.nu.227. Cum igitur
decretum excludat doratam, cui dos fuit data, non
ſufficit probare, quod dos fuerir deſtinara, ſed probã
dum eſt, quod dos data fuerit, quia vtrunque copula
15 tiue † requiritur.l.ſi hæredes plures.ff.de cond.inſt.l.
ſi is, qui ducẽta.§.vtrum.ff.de reb. dub. & ideo inquit
Alex.in conſ.13.num.14.verſ.non obſtat etiam aliud
ſequens.vol.3.quod, vbi ſtatutum excludit doratam,
16 quæ dotes ſuas recipit, nõ ſar erir probare, † quòd ſit
dotata, ſed opus eſt etiam demonſtrare, quod ei dos
fuerit actualirer numerata, & eum ſequitur Brun.in
d.arr.6.num.311.Soc.conſ.92.nu.5.ver.nec 2. obſtat.
vol.1.& ideo, cũ ſtatutum loquatur de dote dara, nõ
habebit locum in ea, quæ tantummodo eſt in teſtamẽ
to deſignata. Ita Soc.in conſ.92.num.6.vol.1.vbi ſtan
17 te ſtatuto, quod dotatam excludit, quæ dotem † rece
pit, inquit, non ſufficere, quod ſir ei dos conſtituta in
teſtamento, & ita reſpondet ad notata per Barto. in
dict.§.Titio genero.& ante eum Alexan. d.conſil.12.
num.14.in fin.Brun.d.art.6.num.228. & hanc ſenten
tiam probarunt Georg. Narta, Gabr. Bened. Cagn.
Alciat.& Bologne.quos refert, & in terminis indiui-
duis noſtri decreti ſequitur Do. Beccius in conſil.53.
nume.6. vbi adducit doctrinam Barto.in l.iubemus.
§.ſi ſane.num.7. C.de ſacroſan. eccleſ. qui vult, quod
ſtatutum de lucro dotis, non habeat locum in dote
promiſſa, quando loquitur de dote data. Adducit e-
riam Bald.Caſt.Alex.Soc.Crot.Ruy.& alios eandem
opinionem renentes: alios citat Phanuc.in tracta.de
lucr.dot.ſuper rub.in ver.reſtiruenda.num.30. aliud
18 enim eſt dos data, aliud dos † promiſſa.l.fin.ibi data,
vel promiſſa. C. ſolu. matrimonio.leg.1.C.de inceſt.
19 nupr.præcipue cum ſtatutum ſtricte debeat † intelli-
gi.Barto.in l.omnes populi.in 4.quæſt.6.q.prin.ff.de
iuſtit.& iur.late D.Beccius d.conſil.53.num.4. vbi in
ſpecie de hoc ſtatuto adducit Dec.in conſ.625.nu.3.
& Alcia.in conſ.71.num.3.

Et non aduerſatur, quod decretum non faciat mẽ-
tionem de dote data, niſi in verbis exequutiuis, & ac-
ceſſorijs, quia ad hoc reſpondet Do. Beccius in con-
ſil. 53. numer. 7. quod ſufficit decretum aliquando
præſupponere dotem eſſe datam, quia vt locum ha-
20 beat verificandum erit præſuppoſitum † ante omnia,
iuxt. glo.in l. mancipia. C. de ſeru. fugit. adducit in
ſimili, quod voluit Ange.in conclu.158. vbi ait, quòd
21 ſtatutum diſponens, quod maritus partem † dotis
lucretur, & partem reſtituat, non habebit locum, ni-
ſi in dote data, quia ei ſoli cõuenit verbum, reſtituat,
non enim poteſt reſtitui, quod nunquam fuit rece-
ptum. Et dicit Bald. in conſil.334.nume.4. volum.4.
quod ſi ex forma ſtatuti maritus lucrari debeat par-
tem dotis à quocunque fuerir data, non habebit lo-
cum ſtatutum, niſi in dote data, quia aliud eſt dos da
ta, aliud dos promiſſa, & præter eum facit, quod vo-
luit Socin.iun.in rubr.ff.ſolut. matrimon. numer.54.
vbi vult, quod ſtatutum loquens de dote data, lo-
cum habeat in promiſſa, ſi in eo exter aliquod ver-
22 bum etiam obiter † dictum de dote promiſſa. Alle-
gat Alexand.in conſil.63.in fin.volum.4. quia ſecun-
dum eũ præcedentia declarantur ex ſequentibus ver
bis.l.ſi ſeruus plurium.§.fin.de leg.1.& eum ſequitur
Phan. in tract.de lucro dotis.in rub.in ver.reſtituen-
da.num.34. & ideo ſicuti ſtatutum loquens de data,
procedit quoque in promiſſa, ſi de dote promiſſa obi
ter mentionem faciat, ita loquẽs in dote promiſſa vẽ
dicabit locum in dote data, vbi de data facit obiter
mentionem; vt idem operetur oppoſitum in oppoſi-
23 to, † quod operatur propoſitum in propoſito.l.fi.C.

ſenten.paſſ. Signor.in conſil.68.col.4. Neuiz. in conſ.
70.num.24.Tiraq.de retract.conſang.§.12.glo.1.nu.
16.Secundo, præter D.Beccium reſpondeo, quod illa
verba decreti, (ſed ſit contenta dote data) non ſunt
verba acceſſoria, nec exequutiua, ſed diſpoſitiua, quæ
ſtant per ſe principaliter. Operantur enim, quod nõ
poteſt peti ſupplemenrum congruæ dotis, vel legiti-
mæ, quod tamen peti poſſet, ſi dicta clauſula non ex-
taret, vt late deduximus in princ. Tertio reſpondeo,
quod ſi illa clauſula eſſet exequutiua, & non diſpoſi-
tiua, tamen deber decretum reſtringere, quia licet
clauſula exequutiua non debeat alterare principalẽ
24 diſpoſitionem, ramen declarat mentem † diſponẽtis,
Bal.in l.eam quam.C.de fideicom.num.36.Curt.ſen.
in conſ.42.num.52.Soc.in conſ.272.col.fin.ver. item
in decreto.vol.2.Dec.in conſ.193.nu.6. & quam plu-
res allegat D.Bec.in conſ.38. num.50. Poſſumus ita-
que verba poſita in exequutiuis ponderare ad inter-
pretandum voluntatem diſponentis, & proinde, cũ
decretum mentionem faciar de dote data, intelligẽ-
dum eſt, quod voluerit eam ſolam filiam excludere,
quæ dotem recepit, non eam cui fuit tantummodo
deſignata in teſtamento. Cõfirmatur, quia talia ſunt
25 ſubiecta, † qualia demonſtrant prædicata. Socin.in l.
quibus diebus. §. dominus. nume.3.ff.de cond.& de-
monſtr. Neuizan.in conſ.92. nume.4.& ex qualitate
26 adiecta cognoſcitur, quid veniat † in diſpoſitione, ſe-
cundum Bart.in l.4.§. quotiens.ff.de dam.infect. Fel.
in cap.nonnulli.num.102.& num.104.de reſcr.Cęph.
in conſ.149.num.14.& hinc dixit Bald.in l.Proculus.
27 ff.de vſufr.quod vſufructu legato † venit proprietas,
quãdo legatarius fuir prohibitus alienare. Sequitur
Alex.in conſ.150.in prin.volum.7.Ruyn.in conſ.133.
num.13.volum.2. Marſ. ſing.561. Duran. de arte te-
ſtan. titu.6.caute.42. ſimiliter legato vſufructu venit
28 proprietas, quando conceſſa eſt legatario † facultas
alienandi. Cuma.in conſ.121.nu.3. Barb.in conſ.64.
col.fi.vol.2.Pariſ.in conſ.71.nu.3.vol.2.Alcia.in conſ.
562.Ferd. Vaſq.Illuſtrium controuerſia. c.51.nu.75.
vbi refert ſimiles alios caſus.

Secundo principaliter reſpondeo, decretum non
obſtare, quia præter dotationem, requiritur, quod fi-
lia ſit nupta, vel maritata, vt excludatur. Dicit enim,
dotata, vel dotatæ, maritata, vel maritatæ, hæc enim
duo adiectiua ſeparata (dotatæ, & maritatæ) haben-
29 tur pro † coniunctis ſecundũ Bar.in l.ſæpe.ff.de verb.
ſignific. & quando duo adiectiua copulãtur reſpectu
alicuius ſubſtantiui, tunc proprie ſtant, & vtriuſque
30 concurſus † requiritur. Barto.in l.ſi is, qui ducenta. §.
vtrum.col.3. ff.de rebus dub.præcipue quando copu-
lantur reſpectu vnius ſubſtantiui certi, & limitati.
Bar.in l.qui concubinam.in prin.ff.de leg.3. & in ter-
minis, quod ſtatutum excludens filiam dotatam, &
maritatam, non comprehendat eam, quę eſt ſolũ do-
31 tata, vel ſolum † maritata, ſed vtraque qualitas con-
currere debeat, voluit Georg. Natta in tract. de ſtat.
quod extant.maſcu.in 2.q.nu.9.vbi inquit, ꝙ nõ ſuffi-
cit hoc caſu, dotẽ eſſe relictã in teſtamento, quia iſta
duo adiectiua non poſſunt ſtare ſine copula, vel ſaltẽ
ſine puncto, qui eſt loco copulæ. glo. in l. precia rerũ.
ff.ad l.Falcid.& ideo vtriuſque concurſus eſt neceſſa-
rius, ac ſi dictum eſſet, ſi aliqua filia maritata fuerit
dotata. Idem per eaſdem rationes tenuit in propoſi-
to Bru.in eodem tract.in 6.art.prin.nu.321. Faciunt,
quæ ſupra dicta ſunt, hoc ſtatuto eſſe ſtricte intelligẽ-
dum, & verificandas eſſe oẽs eius qualitates, & in ſi-
mili dicit Crot.in conſil.128.nu.7.& ſeq.ꝙ ſi teſtator
32 leget centum filiabus nõ nuptis, & non dotatis, † nõ
habebit legatum filia, quæ eſt nupta, licet non dota-

ea, quia cenſetur factum legatum ſub conditione duplici, ſi non fuerit nupta, & ſi non fuerit dotata, & ideo vtraque erit adimplenda. Mouetur eiſdem rationibus quibus & Natta in loco prædicto. Confirmatur ex his, quæ ponit Bald. in l. ſi pro dote. num. 3. C. de dot. prom. in 1. lect. vbi inquit, quod ſtatutũ de lucro dotis loquens de maritata, non habebit locum
33 in impubere, † quæ ſolum ſit deſponſata, quia verba ſtatuti ſunt ſtrictè, & propriè intelligenda. & idem Bal. in l. non ſine. nu. 2. C. de bon. quæ lib. vbi quod, ſi ſtatutum ſolum loquitur de dotata, non requiritur ꝙ ſit maritata, ſed ſufficit, quod ſit dos aſſignata. Sed ſi faciat mẽtionem de matrimonio, neceſſe eſt, quod ſit matrimonio copulata, & eũ ſequitur Brun. in d. tract. in 5. art. nu. 281. vbi dicit, ſe conſuluiſſe, & obtinuiſſe, quod ſtatutũ excludens maritatã, non habet locũ in ea, quæ nondum nuptui eſt tradita, ſed eſt ſimpliciter dotata, licet nonnulli Docto. Papienſes contrarium tenerent: & præter eos dicit Anch. in c. 1. q. 14. de conſtit. ꝙ ſi ſtatutũ excludat à ſucceſſione filiã maritatã, non habebit locũ in filia, quæ ſolum ſit deſponſata. Sequitur Abb. in conſil. 107. in fi. vol. 2. Soc. in conſ. 30. nu. 28. in fi. vol. 1. Rip. in l. ex facto. nu. 33. ff. de vulg. vbi dicit poſt Abb. non ſufficere, quod qualitas à ſtatuto requiſita adſit in ſpe probabili, ſed requiritur in actu, & effectu. Phan. de lucro dotis. gl. 2. num. 32. adde Bald. conſi. 292. num. 4. vol. 2. Brun. de ſtatu. excl. art. 12. nu. 281. & iſtæ duæ qualitates matrimonij ſcilicet, & dotationis, interuenire debent tẽpore, quo ſucceſſio defertur, & ita tpe mortis eius, de cuius ſucceſſione agitur, nec ſufficit, quod poſtea
34 ſuperueniant, quia qualitas adiecta verbis, † debet intelligi ſecũdum tẽpus verbi. l. in delictis. §. ſi extraneus. ff. de noxal. & ita in dotatione loquitur Bar. in conſ. 31. quidam deceſſit. vol. 1. quem ſequitur Bald. Caſt. Alex. Abb. Curt. ſen. Corn. Soc. Dec. & Natta, quos omnes refert, & ſequitur D. Becc. in conſil. 112. nu. 20. Rolan. in conſ. 96. nu. 10. & ſeq. vol. 4. vbi addit Curt. iun. Soc. iun. Iaſ. & Rip. Addo Rub. conſi. 71. nu. 9. Alciat. in conſil. 57. num. 6. verſi. ſi enim reſtringeretur. ſimiliter dicendum eſt in matrimonio, vt ſcili-
35 cet ſit maritata tẽpore, quo delata † eſt ſucceſſio: ita Bald. in l. ſi matre. nu. 2. C. de ſuis & legit. vbi inquit, ſtante ſtatuto Mediolanenſi, quod mulier nupta extra territorium non ſuccedat, ſi aliqua mulier immiſceat ſe hæreditati paternæ, & deinde nubat forenſi, non perdet hęreditatem acquiſitam. Sequitur plures referens Brun. in d. tracta. in 6. q. nu. 269. Rip. d. l. ex facto. num. 33. & de vtraque qualitate, ꝙ tẽpore prædicto habeat concurrere, ponit in ſpecie Abb. d. conſi. 107. nu. 8. ver. reſtat nunc. Natta cõſ. 74. nu. 1. & 11. & non ſine ratione decretum loquitur de dotata, & maritata. Nam non eſt eadem ratio excludendi filiam dotatam nondum maritatam, quæ eſt in filia dotata, & maritata, maximè poſt mortẽ patris: quia videmus communiter ſorores malè tractari à fratribus, vt dicit Georg. Natta in d. tract. in 2. q. num. 5. Et per hæc apparet malè, & ſine ratione loquutum fuiſſe Rub. in d. conſ. 74. dum negat concurſum duorum adiectiuorum, quæ ſunt per ſe poſita.

Nec tollitur hęc reſponſio ex eo, quod D. Laura ſit maritata: quia reſpondetur, eam fuiſſe maritatam poſt delatam ſucceſſionem, & ideo non excludi à ſtatuto, quia, vt dictum eſt, qualitas hæc adeſſe debet tempore mortis eius, de cuius ſucceſſione agitur, nec ſufficit, quòd ſuperueniat.

Secundo reſpondetur, quod vt à decreto excludatur, debet eſſe maritata à patre, vel à matre. Loquitur .n. decretum de dotata, & maritata à patre, vel à matre, & ideo ipſi D. Lauræ non conuenit qualitas decreti, quia fuit maritata à fratribus, & conſequen-
36 ter de ea nõ loquitur diſpoſitio decreti. † Ita in propoſito concludit Caſt. in conſi. 7. in prin. vol. 2. vbi dicit, quod, ſi à ſtatuto excludatur, ſtantibus fratribus filia dotata à patre, non ſufficiet fratres extare, & ab eis vel à matre filiam dotari, ſed neceſſe eſt, quod ſit à patre dotata. Idem tenuit Corn. in conſi. 57. col. 3. verſ. ſed animaduerto. vol. 2. Soc. in conſil. 30. nu. 24. vol. 1. & ita quoque concludit Georg. in d. tract. ſtat. exclu. fœmi. q. 2. num. 67. quia ſecundum eum ceſſant verba ſtatuti, & eſt caſus à ſtatuto omiſſus, & ſequeretur abſurdum, quod filia excludatur ab hæreditate iam ſibi debita, & delata: ſequitur Brun. in eod. tract. in 6. art. nume. 175. & ſeq. Et facit quod alibi dicebat Bald. quia perſonæ, quæ non numerantur à ſtatuto, videntur neglectæ tam ratione prouidentiæ, quàm odij. Et quamuis prædicti Doctores loquantur ſolum de qualitate dotationis, idem tamen eſt dicendum in qualitate matrimonij, quia illa qualitas, à patre, vel à matre reſpicit non modo verbum, dotata, ſed etiam verbum, maritata; & ideo debet interuenire tam in matrimonio, quam in dotatione, quia determinatio, quæ plura reſpicit determinabi-
37 lia, † debet ea æqualiter determinare. l. iam hoc iure. ff. de vulg. Bart. in l. ſi legatarius. §. 1. ff. de leg. 3. præcipuè cum vna ſit oratio, & vnica verborũ conceptio. Alexan. d. l. iam hoc iure. col. 3. & in l. Gallus. §. quidam rectè. col. 3. ff. de lib. & poſth. Ruy. in conſi. 3. nu. 20. vol. 2. Cur. iun. in conſ. 5. nu. 2. ſicuti igitur vt excludatur, debet eſſe dotata à patre, vel à matre,
38 nec ſat eſt ſi dotetur ab alio, † ita non ſufficit, quod ſit ab alio maritata, quam à patre, vel à matre. Et ra-
39 tio eſt, quia parentes præſumuntur melius † cæteris conſilium capere pro filia. l. nec in ea. ff. de adult. nullus enim amor vincit paternum. l. fin. ff. de cur. fur. Alcia. in tract. præſump. reg. 2. præſum. 1. nu. 1. Menoch. in tract. de arbit. iud. caſu 149. nu. 5. & iſta confidentia, quam lex habet in parentibus, verſatur non ſolũ circa quantitatem dotium, ſed etiam circa conditiones viri, vt conſiderat Natt. d. q. 2. nu. 6.

Per hæc remouetur id quod dicebatur, perinde eſſe, ac ſi dos eſſet data: ex quo DD. fratres de Biſico eam ſæpius obtulerunt D. Lauræ, quæ ſemper recuſauit accipere, iuxta not. per Bald. in l. fi. C. de pact. Nã reſpondeo, quod etiamſi dos fuiſſet verè data, non tamẽ D. Laura excluderetur, cum non concurrat qualitas matrimonij à decreto requiſita: quia vbi duo ad excluſionem requiruntur, non ſufficit alterum tãtum adeſſe. d. l. ſi hæredi plures.

Secundo ẽt reſpondeo, Bal. loqui, qñ ſtatutũ excludit filiam ſimpliciter, & eã mandat dotari: eo enim caſu ſufficit ad excluſionem filiæ dotẽ offerri, ſed qñ ſtatutum dicit, ꝙ filia dotata non ſuccedat, tunc, ſi tẽpore quo ſucceſſio defertur non reperitur dotata, nõ
40 habebit locum, ẽtſi maſculus † dotem offerat. Ita determinat Caſtr. in d. §. Titio genero. num. 9. Sequitur Alex. in conſ. 83. nu. 10. in fi. vol. 3. ita quoque diſtinguit Brun. in d. tract. in 6. ar. princ. nu. 246. & 249. & dicit Campeg. in tract. de dote. in vlt. par. q. 51. ꝙ vbi ius ſuccedendi eſt iam delatum filiæ, tunc per recuſationem dotis oblatæ non dicitur dotata: & ratio poteſt eſſe, quia non cogitur filia remittere ius ſucceſſionis ſibi quæſitum, & dotem acceptare fortè minorẽ, & recuſando non dicitur in mora.

Quòd verò dicebat Rom. in conſil. 442. ſufficere, quod qualitas excluſiua adſit tpe, quo filia vult ſuccedere, per l. fin. ff. vnde lib. non poteſt in iure ſubſiſtere, quia doctores cõmuniter contrarium tenent,

&vo-

41 & volunt, quod qualitas adeſſe debeat tempore † de-
latæ ſucceſſionis, nec ſufficiat ſuperuenire. Bart. in d.
conſ. 31. & alij quos refert D. Beccius in d. conſ. 112.
nu. 20. & Rolan. in d. conſil. *96*. num. 7. Rube. & Alcia.
quos ſupra retuli, & dicit Rol. in d. conſ. nu. 25. quod
contra Rom. ſtat recepta omnium ſententia, & ante
eum dixit Rip. d. l. ex facto. nu. *39*. quod cõtraria opi-
nio eſt communis, quicquid dixerit Rom. & ad tex. in
d. l. fi. reſpondet duobus modis Rol. in d. conſ. *96*. nu.
26. cuius reſponſio ſecundo loco poſita cõuenit opti-
me facto noſtro, quia agimus de paterna ſucceſſio-
ne, quæ acquiritur ipſo iure abſque neceſſitate agni-
tionis: vbi enim lex ipſo iure operatur, nõ requiritur
hominis miniſterium. glo. in l. ſcimus. in princ. C. de
inoffic. teſtam.

Secundo declinatur, quia licet qualitas matrimo-
nij interueniat, nunc tamen non interueniet eo mo-
do, quo ex forma decreti requiritur: eſt enim marita-
ta à fratribus, non autem à patre, vel à matre, vt di-
cit decretum, & ideo perinde eſt, ac ſi non eſſet mari-
42 tata. Paria enim ſunt † aliquid non fieri, vel alio mo-
do fieri, quam de iure debeat. c. fi. de reſt. ſpol. Neuiz.
in conſ. 50. nu. *29*. facit l. quoties. vbi Iaſ. ff. qui ſatiſd.
cogan. Neuiz. conſ. 7. num. 15. Natta conſ. 402. nu. 54.
Cęph. in conſ. 160. num. 11. & ſeq. Rol. in conſ. 14. nu.
25. vol. 1. qualitas etenim requiſita adeſſe debet eo
modo, quo requiritur, alias nihil operatur.

Eodem modo reſpondetur ad aliud de tempore
petitionis: quia etiam tempore petitionis Do. Laura
nõ erat maritata à patre, nec ab eo do em receperat,
& ideo etiam data opinione Socini, & aliorum, non
erit excluſa, ſed videtur ſententiam prędictam nõ eſ-
ſe veram, quia contrarium tenet D. Alex. in conſ. 48.
col. 1. vol. 3. & eum reprobat Brun. in d. 6. art. nu. 272.
& ſeq. & Rol. d. conſ. *96*. nu. *29*. & contra ſententiam
prædictam memini me alias iudicaſſe, cũ eſſem Vica-
rius huius ciuitatis in cauſa cuiuſdã Zanameę, & fuit
cõfirmata ſententia per Senatum excellentiſſimum.

His ſtantibus, non eſſet neceſſe reſpõdere ad aliud
motiuum, quo dictum fuit, Do. Lauram eſſe dotatam
à fratribus, quia viro fuerunt promiſſæ, & oblatæ do-
tes. Nam non ſufficit, vt dictum eſt, filiam eſſe à fratri
bus dotatã, vt excludatur, nec ſat eſt eam per fratres
maritari, ſed requiritur, quod à patre, vel à matre ſit
dotata, & maritata. Sed, vt cauſa D. Lauræ ſit ex om-
ni parte tuta, reſpondeo ſecundo, quod conſtitutio
illa dotium facta viro non præiudicat vxori. l. nõ de-
bet alteri. & l. id quod noſtrum eſt. ff. de reg. iur. & cõ-
43 uentio facta cum vna perſona † non prodeſt, neque
nocet alteri. l. ſeruus. §. ante omnia. vbi Bar. Caſt. Ale
xan. Iaſ. & alij. ff. de pactis. l. Imperatores. in princ. ff.
de tranſ. Ruyn. in conſ. 11. nũ. 8. vol. 1. facit c. quia non
debet. de iureiu. & in terminis, quod dotis promiſſio,
44 vel ſolutio facta viro † non præiudicet vxori, nec per
eum vxor repellatur à ſucceſſione tanquam dotata,
tenuit Iſern. in c. 1. col. mihi 7. verſ. ſi vero marito. in
tit. de nato. ſucceſſ. feud. vbi ampliat etiam, vbi vxor
ſciens talem promiſſionem, taceret, quia in præiudi-
45 cialibus, qui tacet † non videtur conſentire. l. procu-
rator. ff. rem rat. hab. l. qui vas. §. vetare. ff. de fur. l. fi-
liusfa. §. inuitus. ff. de procu. præcipue cum talis taci-
46 turnitas cauſetur, quia ſciebat vxor † ius ſuum dura-
re, pro quo allego tex. in l. ſicut. §. non videtur. ff. qui-
bus mod. pig. vel hypo. ſol. gl. in c. imperialem. in ver.
permiſſionem. de prohib. feud. alien. per Fede. Ruy. in
conſ. 161. nu. 38. vol. 1. Soc. iun. in conſ. 106. nu. 41. vol.
3. Rip. in l. admonendi. nu. 44. ff. de iureiur. Tiraq. de
retract. conſan. §. 1. gl. 9. nu. 146. & ſubdit Iſern. ꝙ in
dubio præſumitur ideo tacuiſſe, quia ſciuerit ius ſuũ
durare. Mouetur ẽt, quia vxor non potuiſſet impedi-
re, quominus vir dotes receperit, & ideo ſibi nõ præ-
iudicat, nec cõſentire videtur: quia pręſens actui, quẽ
47 prohibere non poteſt contradicendo, † non videtur
cõſentire. gl. magna, circa med. in l. Gaius. & ibi Bar.
ff. de pig. act. gl. in c. nonne. de præſump. gl. 1. in c. ple-
runque. 2. q. 7. Bar. in l. quę dotis. nu. 22. vbi Iaſ. nu. *95*.
ff. ſol. matr. & vult ibi Iſern. ꝙ vxor in dubio præſuma
tur ignorare promiſſionem dotis factam marito, &
eum ſequitur in omnibus Afflict. nu. 88. & *93*. Geor.
Natta in tracta. prædict. q. 2. nu. *59*. Et quamuis con-
trarium tenuerit Io. Ant. Caner. ſupra relatus, tamen
nemo eſt, qui neſciat Iſerniam ei multis nominibus
48 eſſe præponendum, eum enim aurigam † in materia
feudali appellat Soc. in conſi. 4. col. fi. volum. 3. & ma-
gnum dicit feudiſtam Iaſ. in conſ. *64*. colum. 4. vol. 3.
& dicit Afflict. in deciſ. 398. quod in Regno ſeruatur
eius opinio præ cæteris doctoribus. Rol. in conſil. *64*.
nu. 32. volum. 2. & dicit ipſemet Canet. in extrauag.
volentes. in §. opere pretium. nu. 16. quod ſolus Iſern.
excedit Mar. Laud. Præpo. Ruy. & Cęph. Videat mo-
do, an ipſe ſolus hos omnes antecellat, & dicit Loſre.
in conſ. 1. num. 207. quod Iſern. eſt Princeps omnium
feudiſtarum, & omiſſa auctoritate doctoris, eſt eius
opinio melioribus fundamentis fulcita, quibus non
audet Cane. reſpondere, & dum dicit, quod mulier
conſentiens matrimonio videtur doti cõſentire; hoc
eſt falſum, nec hoc dicunt doctores per eum allegati,
49 ſed aſſerunt, quod mulier maritata † præſumitur do-
tata, quod tamen non eſt verum, vt per Bald. in Auth.
Res quæ. nu. 14. C. com. de leg. Corn. in conſ. *94*. col. ?.
ver. quia dos. vol. 2. Brun. d. art. *6*. num. 217. Natta in
50 conſ. 581. nu. *29*. quia matrimonium poteſt eſſe † ſi-
ne dote. l. pen. in prin. C. de don. ante nupr. vbi Bal. di
cit, quod dos non eſt de ſubſtantia matrimonij, & eſt
text. in Auth. Præterea. vbi not. omnes. C. vnde vir &
vxo. Non ſubſiſtit quoque præſumptio ſcientiæ, quæ
colligitur ex ſanguinis coniunctione, & cohabitatio
ne, quia ea procedit in his, quæ reſpiciunt ſanguinẽ,
51 non autem locum habet in actu † momentaneo, quia
eius ignorantia pręſumitur etiam in coniuncto. Bar-
tol. in l. qui duos. in princ. ff. de rebus dub. Bald. in
l. 1. C. de colluſ. deteg. Alex. in conſil. 121. volum. 1. &
in conſil. 80. volum. 2. Socin. in conſ. *97*. volum. 4. Ri-
pa in l. qui Romæ. §. duo fratres. num. 51. ff. de verbo.
oblig. cum ſimilibus. Hoc modo tollitur, quod dixe-
runt Campeg. & Brun. in contrarium adducti, qui vo
lunt, quod dotata dicatur illa, cuius vir confeſſus eſt
dotes recepiſſe. Loquuntur enim quoad hoc, vt di-
catur dotata ab eo, qui dotem viro numerauit; non
autem, vt dicatur dotata ab alio, vel vt ab hæredita-
te alterius, quàm dotantis excludatur, & ita loquun-
tur Doctores per eos allegati, alias enim dos viro
promiſſa non aliter acquiritur vxori, quam ſi ipſa
voluerit, ſecundum Iſern. in loco prædicto. Sed non
opus eſt ſuper hoc inſiſtere, quia, ſi conſtaret de ex-
preſſo conſenſu, adhuc non eſſet excluſa, cum non
ſit dotata, & maritata à patre, vel à matre.

Nec dicatur, quod acceptando dotem, cẽſetur ap-
probare teſtamentum paternum, in quo prohibuit
Dom. Lauram plus petere, & iuſſit eam eſſe tacitam,
& contentam de dicto legato; quia ad hoc reſpon-
deo, quod per talem acceptationem non præiudicat
52 † ſibi in legitima, vel eius ſupplemento, per ea, quæ
ponit Anch. in conſil. 152. colum. 3. num. 8. vbi dicit,
ſi teſtator grauat filios reſtituere omnia bona ſua
abſque legitimæ detractione, quod tali caſu filius ap
probans teſtamentum patris, non prohibetur petere
legitimam. Sequitur Dec. in conſil. 81. colum. 1. quia

ſecundum eum, cum pater non poſſit grauare filium
in legitima eum grauando onere fideicommiſſi, non
videtur voluiſſe grauare in legitima, quia generalis
diſpoſitio non porrigitur ad caſum, in quo quis non
habet poteſtatem, idem dicit in conſil. 218. num. 3. &
ante eos idem voluit Bal. in l. ſi quando. §. & genera-
liter. num. 1. C. de inoffi. teſtam. vbi inquit, quod ſi pa
ter leget filiæ decem, cum hoc, quod non poſſit plus
53 petere, poterit filia non obſtante† acceptatione lega
ti, & quietatione facta, petere legitimæ ſupplemen-
tum, & ſi non ſit proteſtata, ius ſupplementi ſibi ſal-
uum eſſe, quia illud onus ipſo iure reijcitur, & lex ſup
plementum reſeruat ſine alia proteſtatione. Caſt. idē
dicit in conſ. 73. nu. 2. ver. his tamen nō obſtantibus.
vol. 1. vbi, licet de Bal. mentionem non faciat, tamen
vult, quod filia acceptans legatum factū cum onere
plus nō petendi, ſibi non præiudicet in legitimæ ſup-
plemento, quia, cum paria ſunt non habere, vel habe-
re inutile. l. quoties. ff. qui ſatiſd. cog. & non valeat o-
nus legato adiectum in præiudicium legitimæ, lega-
tum prædictum non dicitur onus habere annexū, &
filia illud acceptando non dicitur onus, quod nō ex-
tat, vel inutiliter extat, acceptare: Quod procedit ſe-
cundum eum, etiam ſi filia ſcienter acceptaret, quia
ſcit ius ſuum durare, & tunc acceptatio facta à ſcien
te continet agnitionē oneris, quando appoſitio one-
ris eſt valida, ſecus vbi non valet, & idē dicit, vbi con
curreret quitatio, & liberatio facta à filia. Idē tenet
in conſ. 193. num. 3. volum. 2. Idem tenet Caſtr. & Sal.
in d. §. & generaliter. Bal. & Caſtr. in l. omnimodo. in
prin. C. eod. tit. argum. in l. iubemus. C. ad Treb. Imo.
in l. quod de bonis. §. cum fideicommiſſum. ff. ad leg.
Falcid. Aret. in tract. de teſtam. glo. 60. nu. 3. Iaſ. d. §. &
generaliter. nu. 4. vbi dicit hunc eſſe caſum quotidia
num, qui frequenter occurrit in facto. Ruyn. in conſil.
56. num. 8. vol. 2. & in conſ. 60. num. 4. vol. 2. Pariſ. in
conſ. 7. nu. 55. vol. 2. Rod. in l. quoniam in prioribus.
in ſeptima ampl. num. 2. C. de inoffi. teſtam. vbi dicit,
hoc apud ſe fuiſſe ſemper indubitatum. Bero. in conſ.
93. nu. 59. & in conſ. 136. nu. 4. vol. 2. vbi poſt Salyc. &
Alex. dicit hoc procedere, quamuis filia fecerit pactū
de vlterius non petendo ex quacunque cauſa cū iu-
ramento. Bened. in c. Raynutius. in ver. duas habens
filias. num. 293. de teſtam. Bertr. in l. hac edictali. ver.
ſi vero plus. num. 6. C. de ſecund. nupt. vbi enim onus
à iure reijcitur, perinde eſt, ac ſi legatū eſſet ſimplex,
& factum ſine onere, & ideo poſt Bal. infert, quod fi-
lia primi matrimonij acceptando legatum ſibi factū
54 cum onere, ne plus petat, ſibi non præiudicat † in lu-
cro reſeruato ex dicta legis diſpoſitione. Brun. late
in tract. de ſtatut. excluſ. fœm. in 9. princ. art. num. 61.
Lupus in repe. rub. de dona. inter vir. & vxo. §. 16. nu.
17. vbi poſt Caſt. dicit verum eſſe, quamuis pater ad-
iecerit, quod, ſi plus petat, eā priuat relicto, quia ad
hoc, vt valeat teſtamētum, talis clauſula habetur pro
non appoſita. Anto. Gomes. in tract. de teſtam. c. 11.
num. 23. Natta in conſ. 255. num. 3. Rolan. in conſ. 78.
num. 5. vol. 1. Cæpha. in conſi. 95. num. 7. & ſequen. vbi
late agit. Phanuc. in tract. de dote. glo. 8. num. 3. & fa-
cit, quod in fortioribus terminis ponit Gul. Cun. in l.
de his. ff. de tranſac. vbi inquit, quod ſi frater aſſignat
ſorori certum fundum pro ſua parte, & ſoror vocet
ſe contentam, & promittat plus non petere, poterit,
55 promiſſione† non obſtante, ſupplementum conſequi
legitimæ. Sequuntur ibi Bald. Ang. & Albe. Bal. Saly.
& Caſt. in d. §. & generaliter. vbi Iaſ. num. 5. Idem te-
nuerunt Fulgo. Comen. Guid. Pap. Ange. Aret. Alex.
Barb. Curt. ſen. Ruyn. Brun. Pariſ. Boer. Gram. & Ti-
raq. quos omnes refert, & ſequitur Menoch. in cōſ. 71.
num. 1. quibus addo Crot. in conſil. 126. num. 29. Be-
ro. in conſ. 63. nu. 62. vol. 2. Soc. iun. conſ. 122. num. 22.
vol. 1. Rip. in conſ. 84. nu. 13. Lupus d. §. 16. num. 16. in
fi. Rol. in conſ. 97. nu. 13. vol. 2. conſ. 92. num. 11. vol. 3.
Port. Imo. conſ. 126. nu. 5. & nouiſſime D. Becc. in cōſ.
34. num. 3. quamuis igitur conſtaret Do. Laurā acce-
ptaſſe legatum factum à patre, non tamen ideo pro-
hiberetur ſupplementum petere ſuæ legitimæ.

SVMMARIVM.

1 *Minor reſtituitur aduerſus donationem iuratam.*
2 *Minor enormiſſime læſus reſtituitur aduerſus fideiuſſionē.*
3 *Minoris iuramentum validat contractum fideiuſſionis ſe-
cundum Auth. Sacramenta puberum.*
4 *Minor fideiubens dicitur ipſo iure læſus.*
5 *Maritus non poteſt pro vxore intercedere, nec econtra, & quæ ſit ratio.*
6 *Fideiuſſor eſt ſtricti iuris.*
7 *Læſio enormiſſima non conſideratur in contractibus ſtricti
iuris, vt eſt ſtipulatio.*
8 *Læſio non conſideratur in pacto gratuito, vt eſt renuncia-
tio, nec in actibus non correſpectiuis.*
9 *Minoris fideiuſſio iurata nō reſcinditur per reſtitutionem.*
10 *Iuramentum tollit reſtitutionem in integrum.*
11 *Iuramentum addit religionis vinculum.*
12 *Minoris donatio conualidatur iuramento.*
13 *Minor ignorans quid donet, reſtituitur, non obſtante iura-
mento.*
14 *Minoris donatio iurata reſcinditur, ſi plus donauit, quam
credebat.*
15 *Læſio quibus caſibus conſideretur in donatione minoris iu-
rata.*
16 *Donatio minoris facta ob cauſam cum iuramento, reuoca-
tur ſtante læſione enormiſſima.*
17 *Minor fideiubens reſtituitur, etiam, quando is eſt ſoluendo,
pro quo fideiuſſit.*
18 *Donatio omnium bonorum facta à minore cum iuramento,
reſcinditur propter læſionem.*

CONSILIVM XLVI.

REVOCATVR in dubiū ſimilitudo, q̄
adduxi in prioribus ſcriptis inter cō
tractū donationis, & contractū fide-
iuſſionis, & negatur illatio, quā facie
bā, quod, ſicuti minor non reſtituitur
aduerſus donationem iuratā, ita de-
negetur reſtitutio aduerſus fideiuſſionem, quia inter
dictos caſus videatur aliqua ſubeſſe differētia. Qui-
nimmo pungit clariſſ. D. Motiuator, non eſſe tutā de-
1 ciſionem, ꝙ minor nō reſtituatur aduerſus† donatio-
nem iuratā, & pro eius opinione eſt tit. C. ſi adu. do-
na. per quem, ita dixit Corn. in conſ. 11. col. pen. verſ.
nec obſtant ea, quę dixi. vol. 3. vbi inquit, ꝙ, ſi donatio
contineat liberalitatem, quæ eſt virtus, habet tamen
in ſe prodigalitatem, quæ eſt vitium. c. ſæpe. diſt. 41.
gl. in c. pen. de conſuet. & Corn. ſeq. Alba in conſil. 81.
nu. 57. Grau. in conſ. 192. nu. 1. in fin. & quicquid ſit in
donatione, vr̄ oīno aliud eſſe in fideiuſſione, quia fide
iubes nō cogitat de perditione, nec exiſtimat ſe poſ-
ſe lædi, ſed potius conſeruatum iri ab eo, pro quo in-
tercedit, vt eſt natura contractus, & ideo non cōtinet
fideiuſſio manifeſtā læſionem, ſicut donatio, nec mens
fideiubentis eſt, diſpendiū pati, ſicut donans cogitat
ſolū de dāno. Et in terminis, quod propter enormiſſi-
2 mam læſionē reſtituatur† minor aduerſus fideiuſſio-
nē, voluit Afflict. in deciſ. 322. nu. 7. vbi dicit, ita iudi-
catū fuiſſe in ſacro Cōſilio, ſed magis clare id firmat

Socin.

Socin. iun. in conſil. 47. nu. 6. & ſeq. vol. 4. quia ſecundum eum dicitur minor læſus eo ipſo, quod ſe obligando alienam ſuſcepit obligationem. l. ait Prætor. §. non ſolum. vbi Bal. & alij. ff. de mino. Nec obſtat iuramentum, quia propter læſionem relaxatur: eſſet enim maxima iniquitas ſecundum eum, ſi minori ſic enormiter, immo enormiſſime læſo non ſuccurreretur propter iuramentum. adducit notata per doctor. in d. Auth. Sacramenta puberum. vbi volunt, quod, vbi extat enormiſſima læſio, iuramentum nõ obliget, vel omni caſu veniat relaxandum.

Reſideo tamen in opinione, quam primo loco con ſulendo pro D. Vincentio Bocio firmaui, quod in præſenti caſu non ſit locus reſtitutioni in integrum, per. ea, quæ tunc adduxi, & ſanè non video in propoſito rationem aliquam diuerſitatis inter donationem, & fideiuſſionem, & ſicuti, ſi donatio propter læſionem reuocaretur, nunquam minor poſſet cum iuramento donare, contra d. Auth. Sacramenta puberum. C. ſi adu. vend. quæ locum habet quoque in donatione, vt dicam inferius. Ita nunquam poſſet minor fideiubere, ſi fideiuſſionis contractus ab eo celebratus cum iuramento propter læſionem ſubuerteretur: eſſet enim contra d. Auth. quæ procedit in oĩbus contractib. ſecundum doctores ibi: & in ſpecie locum habet in fi-
3 deiuſsione, † licet ſit impropriè cõtractus, quia illius tex. diſpoſitio eſt fauorabilis. Ita concludit Bald. nu me. 13. quem ſequitur Tiraquel. de leg connub. glo. 5. num. 104. & quod hæc ratio conſideratur in donatio ne, ponit expreſſe Ancha. in conſ. 433. in fi. Crauet. in conſ. 160. num. 1. & conſ. 192. num. 1. & ſicuti non eſſet donatio, ſi non eſſet læſio, cum omnis donatio procedat ex liberalitate. leg. 1. ff. de dona. cap. 1. extra eod. tit. Alba conſ. 11. num. 7. ita non eſſet fideiuſſio, ſi non expectaretur damnum ſolutionis, & ſicuti in donatione ineſt læſio ipſo iure, ita in fideiuſſione, id quod admittunt omnes paſſim, dum dicunt, quòd minor
4 dicitur læſus † eo ipſo, quod fideiubet. glo. in d. leg. ait Prætor. §. non ſolum. in ver. doceat. ff. de minor. vbi Bald. numer. 2. dicit eſſe notan. Caſtren. in l. fi. num. 4. C. in quibus cau. in integr. reſtitut. non eſt neceſſa. & in l. 1. C. de filiofam. min. Socin. iun. d. conſil. 47. numer. 7. volum. 4. Præterea, fideiuſſio eſt ſpecies quædam donationis, quia fideiubens quodammodo videtur largiri ei, pro quo intercedit, & ideo ſicuti inter virum, & vxorem prohibita eſt donatio. l. 1. 2. & 3. ff. de dona. inter vir. & vxo. ita non poteſt vnus pro
5 alio † intercedere. Auth. Si qua mulier. C. ad Velleia. quia eſt indirecta donatio: ita arguit glo. in d. Auth. ſi qua mulier. quam dicit optimam Socin. in conſ. 23. in fin. vol. 4. & reaſſumit Tiraq. de leg. connub. glo. 5. numer. 107. & habetur in prouerbio, ſponde, noxa præſto eſt, & fideiuſſioni non deeſt iactura, vt dicebat Chilo Lacedæmonis vnus ex ſeptem Græciæ ſapientibus, quem refert Socin. iun. d. conſ. 47 num. 7. Cum igitur in fideiuſſione euidẽs ſit læſio, ſicut in donatione, & militent in fideiuſſione rationes omnes, quibus fuit inductum, ne donatio propter læſionem poſſit reuocari, quare non idem in fideiuſſione eſt dicendum, quod in donatione. l. illud. ff. ad l. Aquil.

Secundo clarum eſt, quod fideiuſſionis contractus
6 eſt ſtricti iuris, † quia fit per ſtipulationem. l. blanditus. C. de fideiuſſ. l. ſtipulationum aliæ. §. ſatis acceptio. ff. de verbo. oblig Dec. in conſ. 193. nu. 93. Curt. iun. in conſil. 36. nume. 5. Natta in conſil. 201. num. 5. Rol. in conſil. 56. num. 20. volum. 1. & ante eos Bald. in conſil. 106. in fin. volum. 2. in contractibus autem ſtrictis iuris nõ conſideratur enormiſſima læſio, quia
7 omiſſum habetur pro omiſſo, nec habet † locum l. 2.

C. de reſcind. vend. Bart. qui ita declarat d. l. 2. nu. 5. Bal. nu. 2. verſ. 7. oppono. Ang. col. 1. Caſt. nu. 13. Sal. nu. 6. & Cagn. qui dicit communem, & ab ea non recedendum eſſe in iudicando, vel conſulendo. nu. 65. doct. in l. ſi quis cum aliter. ff. de verb. oblig. & ibi Iaſ. nu. 18. atteſtatur de cõi. Alios refert Gabr. com. opi. lib. 3 tit. de empt. & vend. concl. 1. nu. 105. ſi igitur nõ conſideratur læſio, nec locum habet diſpoſitio d. l. 2. Vtique ſubuerti non poterit fideiuſſio propter enormiſſimam læſionem, quia enormiſſima læſio non annullat contractum ipſo iure, ſicut nec dolus re ipſa, ſed cauſat remediũ l. 2. cui in propoſito nõ eſt locus.

Tertio, læſio non conſideratur, nec eſt locus remedio d. leg. 2. de reſcind. vend. in actibus, qui procedunt ex cauſa lucratiua, ſed procedit dictum reme dium ſolum in contractibus, & actibus correſpectiuis, quando ſcilicet aliquid datur ab vna parte, & ali quid etiam recipitur ab altera, quales emptio, permutatio, tranſactio, & alij. In his enim partes non co gitant damnum pati, ſeu læſionem, & ita locus eſt il li remedio in contractibus vltro citroque obligatorijs. At in his quibus obligatio eſt ab vna tantũ parte, ex quo tunc pars potuit ſolum de damno cogitare cum ſe obligauerit, non autem de lucro, cum alium ſibi minime obligatum habeat, non habebit locum
8 † remedium prædictum. ita Bald. in l. 1. nume. 4. in 1. oppoſi. verſic. vnum tamen. C. de pact. vbi inquit remedium l. 2. non habere locum in pacto gratuito, & in l. 2. nume. 3. verſicu. tertio quia. C. de reſcind. Pantal. Crem. ibi nume. 132. & Cagnol. num. 194. Fabia. in tractat. de empt. & vendit. in 8. par. col. 4. in 2. q. verſicu. ſed non habet locum. ſed melius cæteris Bartol. in conſil. 90. nume. 2. volum. 1. vbi dicit, quod vbi contractus non eſt reſpectiuus, vel celebratus reſpectu alicuius dati, vel recepti, nõ eſt locus d. l. 2. & idẽ tenent Rom. Aret. & Claud. Acqu. in d. l. ſi quis cum aliter. ff. de verbor. oblig. Cagnol. d. l. 2. nume. 195. & quamuis non ſit tuta eorum opinio, quando contractus eſt correſpectiuus, vt quia ſit liberatio aliquo re cepto, tamen, quando non eſt correſpectiuus, puta gratuita refutatio, non habet contradictorem. & Barto. in loco prædicto loquitur, de renunciatione facta per minorem. in propoſito vero contractus fideiuſſionis procedit ex mera liberalitate, & voluntate fideiubentis, & non fit intuitu, ſeu contemplatione alicuius, ſed prouenit ex cauſa lucratiua, ideo non poteſt læſio in eo conſiderari, ſicuti non conſideratur in donatione.

Quarto in terminis noſtris, quod contractus fide-
9 iuſſionis efficiatur per iuramentum validus, † & irreuocabilis, tenuerunt Bald. & Tiraq. in locis ſupra relatis in princ. huius partis, & quod prætextu læſio nis non poſſit reſcindi probat Alex. in conſi. 125. nume. 13. vol. 1. vbi dicit, quod etſi non obligatur minor, qui alicui mandauit, quod fideiuberet pro quadam meretrice, tamen hoc non procedit, quando mandaſſet cum iuramento, quia virtute iuramenti remaneret obligatus ſine ſpe reſtitutionis.

Quinto probatur palpabili ratione, nam, ſi minor aduerſus fideiuſſoriam promiſſionem iuratam reſtitueretur ſub prætextu læſionis, iuramentũ appoſitũ ſuper cõtractu fideiuſſionis eſſet inane, & inutile, ac nihil penitus roboris ſeu firmitatis adderet contractui, nec illum conualidaret, aut irreuocabilem efficeret, nec tolleret reſtitutionem in integrum, cui locus fuiſſet, ſi iuramentum non acceſſiſſet promiſſioni. Et tamen iuramentum ſolet contractu facere irre
10 uocabilẽ. d. Auth. Sacramenta puberu. & tolleret † reſtitutionem in integrum ſed in Bar. Ang. & Caſtr. in l. ſi

duo patroni.§.idem Iulianus.ff.de iureiu. Bart.Ang. Fulg.& Rom.in l.ſciendum.ff.de verb.obl. Archid.& Io.Andr.in c.2.de pact.in 6.Bal.in l.1. C.de reb.cred. Soc.in conſ.53.nu.29.vol.2.vbi dicit cõem. Gramm. conſi.ciuili 31.nu.10.Crauet.in conſil.7.nu.2.Rolan. conſil.59.nu.5.vol.1.& ſi fideiuſſor minor reſtitueretur, non obſtante iuramento, nulla eſſet differentia inter fideiuſſionem iuratam, & non iuratam, quòd ſanè eſſet omnino abſurdum: & non eſſet verũ quod
11 dicitur, iuramentum addere † vinculum religionis. Oldr.in conſ.188.Dec.in conſ.350.nu.2. vbi allegat Ang.Rom.& Aret.Soc.conſ.95.nu.35.vol.3.Tiraq.in præfat.l.ſi vnquam.nu.165.cum ſimil.

Non obſtat igitur, ꝙ minor reſtituatur aduerſus donationem iuratam: quia reſpondeo, regulariter hoc non eſſe verum, nã iurm̃ conualidat donationem minoris,& Auth.Sacramenta puberum.locum habet
12 quoque†in donatione,vt voluit ibi glo.quam oẽs ſequuntur, & per Cur.nu.44.& Igne.nu.62.& ſequitur Imol.Corn.Soc.Dec.Soc.iun.Bero.Bertr.Alciat.Rip. Crauet.Cæph.Gabr.Tiraq.& D.Beccius,quos retuli ſuperioribus in allegationibus.Et quamuis Corn.d. conſ.11.contrariũ tenuerit, tñ cõis opinio eſt in con-
13 trariũ.Eſt verum, ꝙ ſi minor ignorat id, † quod donat, reſtituitur aduerſus donationem ſecundũ Curt. iun.conſ.141.nu.17.Gram. in deciſ.103. nu.55. Rip. conſi.138.num.14.idem eſt, quando volebat donare
14 modicum, & donauit plus, quia tunc † reſcinditur donatio, vt voluerunt Bar. & alij in d.l.2.dum loquũtur de illa clauſula,& ſi plus valet donauit,&c. Alex. d.conſil.125.num.11.vol.1.Ant.Burg.in c.cum cauſa. nu.21.de empt.& vend.Rũy.in conſi.107.nu.15. & 17. vol.1.vbi idem dicit, qñ errat. Tiraq. de retract. §.1. gl.18.nu.14.vbi latè agit, qñ donans non erat certus de valore,quem donabat. Pinel.in d.l.2.in 1.par.c.2. nu.20.Didac.var.reſol. lib.1. cap.3. num.6. ſimiliter
15 conſideratur læſio†in donatione,quando vltra dimidium ſuarum facultatum minor largiretur, vt declarat Alcia.in conſi.107.nu.11.Item reuocatur, quando dolo partis ſeductus fuit minor ad donandum. l. 3.§.ſi quis volentẽ.ff.de li.homi. exhib. & poſt Caſtr. per eũ relatũ voluit Rip.d.conſ.138.num.14.Alba in conſi.77.nu.22.conſ.81.nu.56.& conſi. 100. nu.5. re-
16 uocatur pariter donatio,qñ non eſt† ſimplex,ſed ob cauſam, & correſpectiuè,vt poſt Barr.in d.conſil.90. nu.2.vol.1.tenuerunt Roma. Aret. & Claud. Acq. in d.l.ſi quis cum alter.ff.de verb.obliga Cagn.in d.l.2. num.194.& in ſpecie hanc ſententiã tenuerunt Caſt. Cor.Dec.& Curt.iun.quos citat, ſequitur Crau.in d. conſil.192.nu.1. circa med.quia tunc donans non dicitur voluiſſe exercere liberalitatem,& in tali donatione ob cauſam,ceſſat ratio,quæ militat in ſimplici donatione, & in ea æquiparantur dolus ex propoſito, & dolus re ipſa, quod non eſt in ſimplici donatione. Et quamuis aliqui dicant in donatione minoris, conſiderari læſionem: tamen hoc procedit, quando minor donat hæreditatem, vel ius aliquod vniuerſale, & non probatur,quod habuerit ſcientiam æſtimationis bonorum: ſed quando certa res, vel ſpecies donatur, & minor iurat non contrauenire,tunc tenetur ſeruare iuramẽtum, nec reſtituitur in integrum. Authen.Sacramenta puberum .quia eo caſu non poteſt conſiderari ignorantia eius,quod donat,& ſcienti, ac volenti non infertur dolus, ac deceptio. l.cum donationis.C.de tranſact.ita concludit Ruyn.in conſil.107.nu.15.& ſeq.vol.1. vbi allegat ſic tenuiſſe Alexand. in quodam conſil.non impreſſo, & hanc opinionem comprobat pluribus medijs. Prædictis autem omnibus caſibus circũſcriptis, ſi minor donet, erit valida donatio,nec per reſtitutionẽ in integrum poterit aliquo modo retractari.

Pariter non aduerſatur, quod in minore fideiubẽte non militat ea ratio, quæ à doctoribus conſideratur in minore donante,quia ſupra oſtenſum fuit,parem omnino eſſe rationem in fideiubente, & donante: nam, ſicuti ex donatione ſolum damnum inferri poteſt,ita & ex fideiuſſione, & ſicuti donatio cõtinet ipſo iure læſionem, ita fideiuſſio, quia minor dicitur læſus eo ipſo,quòd fideiubet,vt inquit glo.in d.§.non ſolum.in ver.doceat.cum alijs in primo fundamento ſupra per me relatis. Si.n.volunt doctores, ad hoc vt minor qui fideiuſſit reſtituatur, non eſſe opus. quòd aliter probetur læſio, quia ſola fideiuſſio habet in ſe læſionem,clarum ſit,quod fideiuſſio eſt perditio.

Demum non mouet, quòd fideiubens non cogitat de damno,ſicut donans,quinimmo cogitat,ſe conſeruatum iri à debitore,pro quo intercedit.Quia reſpõdeo,quòd etſi natura fideiuſſionis ſit,quòd fideiubendo conſeruetur indemnis à debitore,tñ hæc indemnitas non eſt in conſideratione,nec efficit,ꝙ contractus fideiuſſionis non ſit ſuapte natura damnoſus,& læſionem contineat,& quòd hoc ſit verũ, probatur manifeſtè,quia etiam ſi debitor, pro quo quis fideiuſſit ſit
17 ſoluendo, tamen non minus † reſtituitur minor aduerſus fideiuſſionem: quia ex ſolo actu fideiuſſionis dicitur lædi,vt declarat gl.in l.1.C.de filiofam.mino. vbi reprobando Placen.dicit diſtinctè, minorem reſtitui,ſiue principalis debitor ſit ſoluendo, ſiue non: quia intereſt minoris potius non ſoluere,quàm ſolutum repetere.l.ideo.ff.de compenſ. & d.glo.ſequitur ibi Bal.Sal.Caſt.& alij,quin amplius dicit Caſtr.in d. l.1.quod minor dicitur læſus ex contractu fideiuſſionis,antequam ſoluat,& proinde reſtituitur,licet non ſoluerit,quia eo ipſo eſt læſus,quod fideiuſſit. Ex quo datur intelligi,quod non conſideratur, an minor cogatur ſoluere de proprio, vel non, nec an principalis ſit ſoluendo, & poſſit indemnitatem præſtare, ſed ex ipſomet actu fideiubendi inſurget læſio.

Et ex prædictis apparet, non bene ſenſiſſe Afflict. & Socin.in locis ſupra in contrarium allegatis, dum voluerunt conſiderari enormiſſimam læſionem in fideiuſſione: ſi.n.cogitaſſent de prædictis rationibus, vtique aliud dixiſſent. Et deciſio Afflict. ſaluari poteſt in ſuo caſu: quia enormiſſimam læſionem deducit ex eo, quod fideiuſſio præſtita abſorbebat omnia bona minoris,quo caſu,etiamſi donaſſet, non ſu-
18 ſtineretur donatio,quia eſſet prodigalitas,vt in†donatione omnium bonorum, vel maioris partis, conſiderat in propoſito Alciat.d.conſil.107.num.11.Soc. iun.pariter in d. conſ.47. dum tractat num.9. an minor, qui fideiuſſit, dicatur læſus ſua facilitate, & feciſſet id,quod facere ſolent diligẽtes patresfamilias, conſiderat duo, nempe quantitatem debiti, pro quo fideiuſſit, quæ erat aureorum ter mille, & perſonæ qualitatem, pro qua fideiuſſit, videlicet pro Cardinali, qui iam labebatur facultatibus, & cœperat fieri non ſoluendo, & quamuis dicat ſe ponderare hæc vltra rõnem ſimplicis fideiuſſionis, quæ apta eſt producere remedium reſtitutionis in integrum, tamen, vbi iuramentum interuenit eſt aliter probãda læſio, vt dictum eſt ſupra. Et ſi teneremus Socin. indiſtinctè voluiſſe quòd reſtituatur minor,qui fideiuſſit,concludendum eſſet,falſam fore eius cõſultationem,vnde fit, vt non mirum ſit ſi Bero. qui conſuluit in eodem facto conſ.117.vol.3.fundamentum hoc fideiuſſionis omiſit, & noluit pertractare, quod non omiſiſſet iuriſconſultus, alioquin oculatiſſimus & ingenioſus,ſi ſolidum iudicaſſet,& reale.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Iudex quis eſſe non debet in cauſa propria.*

2 *Iudicare qui non poteſt in propria cauſa, non poteſt etiam iudicem deputare.*

3 *Collegium. Si aliqui de collegio ſunt ſuſpecti, actus expeditur per alios.*

4 *Iniuria ſi inferatur vni ex dominis loci, iuſdicens ab omnibus deputatus poterit cognoſcere.*

5 *Par poteſt ſe pari ſubijcere, quinimmo & inferiori tacite & expreſſe.*

6 *Prorogatio iuriſdictionis quando fit in parem, vel inferiorem expreſſe, tunc ſtatim acquiritur antequam procedatur in cauſa.*

7 *Dominus caſtri delinquendo, videtur cæteris dominis ſe ſubijcere.*

8 *Subditus poteſt abſque licentia ſuperioris conſentire in alium iudicem, ſi non agitur de feudo.*

9 *Par in parem habet imperium, quando vnus eſt maior altero, vel eſt diuiſa iuriſdictio, & ibi vide.*

10 *Par in parem non habet imperium, & infertur ad plura ſimilia.*

11 *Princeps non poteſt legem imponere ſucceſſori in Principatu.*

12 *Dominus caſtri non poteſt puniri per condominum, & ibi late.*

13 *Conſuetudo appellandi ad parem non valet.*

14 *Iudicare licet aliquando poßit Princeps in cauſa propria, tamen non procedit quando is non eſt ſubditus.*

15 *Princeps non exercet plenitudinem poteſtatis contra non ſubditum.*

16 *Iudici extra ſuam iuriſdictionem impune non paretur.*

17 *Statuere inferior non poteſt in præiudicium ſuperioris, vbi infertur ad alia.*

18 *Dominus non poteſt ſtatuere, quod homines teneantur molere ad ſua molendina.*

19 *Confirmatio ex certa ſcientia non refertur ad ſtatuta inualida, quando poteſt in validis verificari.*

20 *Statutum non ligat conditorem.*

21 *Iurans adiuuare aliquem, non tenetur contra ſe ipſum.*

22 *Vaſſallus non tenetur adiuuare dominum contra ſe ipſum.*

23 *Cedens iura, & actiones non cenſetur cedere contra ſe ipſum.*

24 *Confirmatio ſtatutorum non trahitur ad ea, quæ ſunt contra confirmantem.*

25 *Prorogatio iuriſdictionis valet in præiudicium prorogantis, non autem ſuperiorum.*

26 *Subditi non præiudicant domino, quando ſubtrahunt ſe ab obedientia.*

27 *Petitorium non cognoſcitur ab eo, qui fuit iudex poſſeſſorij, quando agitur de præiudicio alterius iudicis.*

28 *Prorogatio iuriſdictionis ſimpliciter facta non præiudicat ſuperiori.*

29 *Ang. in l. eſt receptum. ff. de iuriſdi. omn. iudic. reprobatur communiter.*

30 *Rota in deciſio. 246. in antiquis. reprobatur communiter.*

31 *L. 1. C. Vbi ſenat. vel clariß. quomodo intelligatur.*

32 *Vaſſallus non amittit feudum propter homicidium, etiam ſi occidat fratrem domini.*

33 *Priuilegium non amittitur propter delictum, niſi contra priuilegium delinquat.*

34 *Subditus ratione perpetuæ, & ordinariæ iuriſdictionis, non poteſt inuito domino prorogare alterius iuriſdictionem, licet aliud ſit, quando eſt ſubditus ratione temporalis iuriſdictionis.*

35 *Subditus Principis non poteſt eo inuito prorogare iuriſdictionem alterius, quamuis ſecus ſit in ſubdito inferioris domini.*

36 *Subditus prorogare non poteſt iuriſdictionem alterius etiã in allodialibus inuito domino.*

37 *Vaſſallus, & quicunque alius ſubditus fidelitatis non poteſt inuito domino prorogare alterius iuriſdictionem.*

38 *Princeps concedendo caſtrum cum omni iure, quod habet, non cenſetur concedere ius, quod ſibi competit tanquam Principi.*

39 *Princeps poteſt homines infeudatos compellere ad ſibi iurandum fidelitatem.*

40 *Subditus non poteſt prorogare iuriſdictionem alterius, quã do iuriſdictio fuit Principi reſeruata.*

41 *Iuriſdictionis adminiſtratio licet ſit in annos diuiſa, domini tamen remanent pares, & iuriſdictio eſt communis.*

42 *Amon. de Roſell. conſil. 145. inter conſilia vlt. volun. reprobatur.*

CONSILIVM XLVII.

PRIMO aſpectu vr̃ dicẽdum Poteſtatẽ, & condominos loci Mõtilij procedere, & punire poſſe D. Hectorẽ de Coconito, qui interfecit ex propoſito D. Iuliũ Cæſarẽ Coraſtellum. nã etſi fratres occiſi ſoli nõ poſſint hãc cauſam
1 cognoſcere, quia hoc eſſet iudicare † in propria cauſa,
contra l. Iulianus, la ſecõda. ff. de iud. l. qui iuriſdictio
ni. ff. de iuriſdi. omn. iud. l. vnica. C. ne quis in ſua cau.
iud. vbi gl. citat plures concordantes. gl. in l. ſecunda.
C. de ſent. quæ ſine cert. quant. profer. Oldra. in conſ.
234. in fi. Bal. in c. 1. col. 2. ver. de propria aũt. de inueſtit.
in marit. fact. Soc. in conſ. 96. nu. 7. vol. 1. poſt Bar.
in d. l. qui iuriſdictioni. ver. ſed nunquid dñs. Vant. la
te de nullit. ex defec. iuriſd. ord. nu. 94. Natta in cõſ.
294. nu. 1. Maran. in 6. part. in 2. actu incip. nu. 32. vbi
ſubdit, id neque Regi neque Imperat. licere. Boſſ. in
tit. de foro comp. nu. 38. vbi inquit, quod Senatus Me
diolanẽſis nõ patitur, quod vaſſallus ius dicat in pro
pria cauſa, & iniuria facta vni de familia cenſetur oĩ-
bus illata, vt dicũt Doct. in d. l. qui iuriſdictioni. Ideo
2 neque iudicem poſſint deputare, † quia vbi dominus
eſt ſuſpectus, is qui deputatur ab eo nõ erit cõfidens.
Imo. & alij in c. inſinuante. de offic. deleg. Bart. in d. l.
qui iuriſdictioni. vbi quod ſicuti Baro non poteſt eſſe
iudex in propria cauſa, ita nec deputatus ab eo, videtur
enim vnum, & idem tribunal domini, & iuſdicen
tis eius. c. 2. de conſuet. in 6. & ita tenet Rimin. Sen. in
conſ. 539. nu. 6. Ana. ſing. 189. Nat. in conſ. 294. Brun.
in conſ. 30. Crau. in conſ. 6. nu. 33. Bert. in conſ. 184. nu.
2. vol. 2. Maran. d. 2. actu. nu. 31. Rol. in conſ. 16. nu. 6.
vol. 2. tñ cauſa hæc cognoſci poterit per Poteſtatem
loci, qui nõ à ſolis dictis fratribus, ſed ab oĩbus dñis
deputatur, nã vbicunque aliqui de collegio ſunt inhia
3 biles, actus poteſt per alios † expediri. c. fi. de procu. c.
gratum. de poſtu. prçlat. & qñ aliqui de collegio ſunt
ſuſpecti, nõ ideo totum collegium recuſari poteſt, vt
poſt Io. And. & alios concludit Alex. in conſ. 40. nu. 2.
vol. 2. & in ſpecie, quod iuſdicens deputatus ab omnibus
dominis eiuſdem loci poſſit cognoſcere ſuper
4 iniuria ſeu offenſione facta † vni ex dominis, tenuit
Brunus in conſ. 30. & conſ. ſeq. Natta in conſ. 87. qui
ambo põderant ad hoc verba Bar. in d. l. qui iuriſdi-
ctioni. Crau. in cõſ. 232. nu. 7. ver. ſecundo rñdeo. Rol.
d. cõſ. 16. nu. 12. vſque ad fi. vbi cõprobat plurib. rõnib.
& fundamentis, & nouiſſime Amad. de Ponte in ſua
q. quis ſit iudex in cau. ſeu. col. 3. in prin. & ita quoad
ſuſpicionẽ, quæ militat contra fratres occiſi nihil eſt,
quod impediat cognitionẽ. Nec erit impedimẽto, ꝙ
ex quo homicida eſt ipſe quoq; ex dominis, nõ poſſit
per dños ſibi pares coerceri: quia iam omnes nobiles

loci ſe ſubiecerunt iuriſdictioni, & imperio poteſta-
tis, quando conuenerunt, & cõdiderunt ſtatutũ, quo
diſponitur, quod vno ex dominis delinquente, poſſit
Poteſtas eum punire, ſicut homines loci. Et nõ eſt du
5 biũm, quin par † poſſit ſe ſubijcere pari: de hoc enim
habemus tex. in l. eſt receptum. ff. de iuriſd. omnium
iudicum. vbi non ſolum æquali poteſt quis ſe ſubmit
tere, ſed etiam inferiori, & ideo Imperator deputat
iudices cõtra ſe. l. 2. C. ſi adue. fiſ. & Papa cauſam pro
priam compromittit in arbitros, vel deputat delega
tos, vt per Inno. & alios in c. ex parte. de verb. ſignif.
& dicit Ang. in d. l. eſt receptum. in princ. quod etſi in
maiore requiratur expreſſa ſubmiſſio, tamẽ in æqua-
li ſufficit tacita, & dicitur tacite ſe ſubmittere is, qui
permittit ſe coram æquali conueniri, & non opponit
declinatoriam ſeu incompetẽtiæ exceptionem. l. ſed
& ſi ſuſceperit. in prin. ff. de iud. & Doctores in l. ſi cõ-
uenerit. ff. de iuriſd. omnium iud. declarant per quos
actus inducatur tacita prorogatio ſeu ſubiectio, &
ponunt Doctores ſolum caſum quando induci non
poteſt prorogatio, vbi ſcilicet ſuperior vellet ſe ſubij
cere epiſcopo ſibi ſubdito, vt cõcludit Alb. in d. l. eſt
receptum. c. ſi. vbi Iaſ. nu. 6. & quamuis in tacita mul-
ta dici poſſint, tamẽ nos ſumus in expreſſa ſubiectio-
ne, quia ſtatuendo omnes videntur expreſſe conſen-
6 ſiſſe, & quando fit expreſſa prorogatio, † tũc inferior,
vel æqualis ſtatim acquirit iuriſdictionem, antequã
procedat. l. 1. in fi. ff. ſi quis in ius voc. non ier. Doct. in
l. ſi conuenerit. Gul. Cun. Cyn. Bal. Caſtr. Alex. & alij
omnes in d. l. eſt receptum. eſt verum, quod ſemper
talis iudex videtur ſuſpectus, per ea, quæ dicta ſunt,
& in propoſito declarat Brun. in conſ. 146. vbi etiam
dicit, quod etſi ruralis vocatus coram tali iudice non
declinet forum, non tamen videtur in illum iudicem
conſentire, ſed videtur erraſſe, qui error excludit con
ſenſum. l. qui per errorem. ff. de iuriſd. omn. iud.

Secũdo fortius dicit Ang. in d. l. eſt receptum. poſt
Gul. Cun. quod eo ipſo cum vnus ex dominis Caſtri
7 delinquit, cẽſetur ſe alij domino † ſubijcere, & eius iu
riſdictioni atque imperio cõſentire, & per hoc addu-
cit, quia clericus, qui non poteſt iuriſdictionem alte-
rius epiſcopi prorogare ſine conſenſu ſui diœceſani,
ſi tamen in foro delinquat alterius epiſcopi, poterit
ibi puniri: & qui delinquit, videtur alterius iuriſdi-
ctioni ſe ſubmittere. arg. l. ſi hæres abſens. ff. de iud. &
in Auth. Qua in prouincia. C. vbi de crim. agi opor. &
qui deliquit, amittit merum imperium per delictũ,
& effectus eſt priuatus, & ideo poteſt per æqualem,
& condominum puniri, non vt par, ſed tanquam pri-
uatus. l. 1. C. vbi ſena. vel clariſſim. & per vltimã hanc
rationem concludit Rot. deciſ. 246. de foro compet.
in antiq. quod ſi duo ſint Barones habentes territo-
rium indiuiſum, & ex eis vnus delinquat, poterit pu-
niri per combaronẽ. Sequitur Crot. in conſ. 55. nu. 21.

Nec dicatur, quòd hæc prorogatio fieri non poſſit
in præiudicium ſuperioris: quia reſpondetur hoc ve-
rum eſſe, quando ageretur de re feudali, & vaſſallus
pateretur ſe pro ea conueniri coram alio, qui non eſ-
ſet dominus feudi, nam eius patientia, quinimmo, &
expreſſus conſenſus nõ noceret domino directo, qui
ſolus eſt iudex feudi, vt voluit gl. in cap. imperialem.
§. præterea inter duos. circa fin. de prohib. feud. alien.
per Feder. ſed quando litigatur de alia re, quam de
8 feudo, tunc fieri poteſt prorogatio † abſque licentia
vel conſenſu Prætoris, vt concludit Barto. in leg. 1. §.
& poſt operis. in fin. ff. de oper. nou. nuncia. & poſt
eum Imo. Caſtren. nume. 6. Rom. Alexan. num. 20. &
Iaſ. numer. 13. vbi conſtituit regulam affirmatiuam,
quod ſubditus poteſt ſine ſuperioris licentia conſen-
tire in alium iudicem, præterquam vbi agitur de feu-
do, quia non reperitur lex, quæ iudicis conſenſum re
quirat. Sed tex. in l. 2. ff. de iud. requirit ſolum partiũ
cõſenſum in prorogãda iuriſdictione, & tex. in c. ex
tranſmiſſa. de foro compet. in verſ. de ſeculari feudo,
loquitur quando eſt q. de re feudali, tunc enim requi-
ritur cõſenſus domini, vt licita ſit prorogatio: ſed vbi
de alia re agitur cõſenſus ſuperioris, non eſt neceſſa-
rius, vt concludunt Rom. & Alex. in d. §. & poſt ope-
ris. quos ibi ſequitur Iaſ. num. 13. hoc ipſum ita reſol
uit quoque Ang. in l. 1. col. pen. ver. an autẽ ſubditus.
ff. de iud. vbi ait duos vaſſallos litigantes de feudo,
non poſſe ſibi aſſumere alium iudicem quam dominũ
feudi, ad quẽ ratione ꝓprietatis ſpectat iuriſdictio.
ſed id facere poterunt, ſi litigant ſuper alio. Idem te
net Iſern. in c. imperialem. §. præterea inter duos. col.
6. in prin. ver. ſed ſi dominus nõ eſſet. de prohib. feud.
alie. per Fede. dicens, quod ſi duo vaſſalli litigent de
feudo coram alio, poterit dominus prohibere, quia
ipſe eſt iudex, & alias poſſet alius iudex per colluſio-
nem adiudicare feudum illi, qui forte eſt odioſus do
mino, & conſideratur in his futurum damnum. Sed
vbi quis eſt iudex ratione ſolius perſonæ, prohibere
non poteſt, quo minus quis ſe alij ſubmittat. Allegat
d. l. 1. ff. de iud. ſequit̃ Aluaro. col. 3. ver. vbi vero quis.
& huic ſententiæ non videtur obſtare text. in c. ex te-
nore. de foro compet. quia ibi iudex non procedebat
vigore prorogationis, ſed vigore delegationis ſibi fa
ctę à Papa, & ideo licet fuerit reuocata delegatio, nõ
tamen dici poteſt ideo factum, quia intereſſet illius
Comitis. Ita reſpõdet Alex. d. §. & poſt operis. nu. 20.
& in vaſſallo eſt magis communis opinio, quod pro-
rogare nõ poſſit iuriſdictionem alterius iudicis ſine
domini licentia, vt concludit Cur. iun. de feud. par. 7.
in 5. quæſt. prin. col. 1. quando vero agitur de feudo
dicit Maran. de ordi. iud. in 4. par. diſt. 12. nu. 25. ma-
gis communem eſſe opinionem, quod poſſint ſubditi
iuriſdictionem prorogare, & alij ſe ſubmittere abſ-
que domini conſenſu. Et dicit Natta in conſ. 413. nu.
6. eſſe ſolũ deciſum in feudalib. ne vaſſalli poſſint ſine
ſuperioris licẽtia alterius iudicis prorogare iuriſdi-
ctionem. Et prædicta multo magis procederent, ſi in-
ter dominos loci diuiſa eſſet per tẽpora iuriſdictio-
nis adminiſtratio, quia tunc res videretur clarior, &
poſſet is cui ſpectat iuriſdictio tempore commiſſi de
licti punire conuaſſallum delinquentem ſub eius re-
gimine, quia eo tẽpore dicitur maior in adminiſtra-
tione, quam ſit ille, qui deliquit. Is enim durãte alte-
9 rius regimine † videtur tanquam priuatus, & ita cõ-
cludit Bald. in c. 1. in fin. qual. vaſ. iur. deb. dom. fide.
& limitat tribus modis illam regulam, quod par in
parem non habeat imperium, vt non procedat, quan
do non recognoſcunt ſuperiorem. Item quando eſt
periculum in mora, & demum quando vnus eſt ma-
ior altero in adminiſtratione, & facit, quod dixit
Luc. de Pen. in l. 2. colum. penultim. l. de exact. tribu.
libr. 12. vbi ait, quod ſi ex duobus dominis eiuſdem
Caſtri vnus ſolus habeat merum imperium, & is ſu-
ſcipiat totius Caſtri cuſtodiam, poterit conuaſſal-
lum delinquentem punire. Sequitur Capic. in deciſ.
27. num. 9. & 10. dicens ita fuiſſe iudicatum, quia at-
tenditur paritas in iuriſdictione, quã quis vult exer-
cere contra alium. leg. 1. C. ne lice. poten. non autem
conſideratur an ſint in reliquis pares, & ideo vnus
clariſſimus punit clariſſimum delinquentem in ſua
iuriſdictione. Barto. Alber. & alij in l. fin. ff. de rerum
diuiſio. quia licet ſint pares reſpectu tituli, non ſunt
tamen pares in iuriſdictione, ex quo vnus tantum
habebat iuriſdictionem in eo loco, & ita tenet quo-
que

que Vallaſ. in l. imperium.num.282.in fi.ff.de iuriſd. om. iud. vbi dictá regulam limitat tribus modis, de quib.per Bald.in d.c.1.in fi. & addit quartam limit. quando ſcilicet iuriſdictio eſſet diuidua. Credo ꝙ voluerit dicere,quando eſt diuiſa, quia licet ſit diuidua,ſi tñ non ſit diuiſa, non poterit vnus vaſſallus cõtra alterũ exercere iuriſdictioné, & in terminis nunc tenuit Ant.de Roſe. conſ.145. in fi.inter conſilia vlt. volun. vbi ait, ꝙ vbi duo ſunt pares in eadem dignitate, ſed vnus ſolus habet adminiſtrationem, tunc habens adminiſtrationem tanquam maior poterit in alium exercere illam, & eum punire, & videtur tenere Bar.in l.fin.in fi.ff.de rer.diuiſ.vbi conſiderat paritatem reſpectu adminiſtrationis.

Verum his & alijs nequaquam mouentibus, contrariam ſententiam veriorem de iure exiſtimo,& nõ poſſe condominos, vel eorum Poteſtatem animaduertere in prædictum homicidam, nec cauſam homicidij cognoſcere vel iudicare, quia cum omnes dicti dñi ſint pares in iuriſdictione, ſpectat ad ſuperioré
10 punire, & cognoſcere non ad ipſos. Par † enim non habet imperium in parem. cap. innotuit. de elect. l. nam magiſtratus.ff.de arbit.l.ille á quo. §.tempeſtiuum. ff.ad Treb.& ideo Princeps non poteſt ſucceſ-
11 ſori ſuo legem imponere,†quia eſt par in dignitate. gl.in l. digna vox.C.de legib.Bal.in l.1.in princ.ff.de conſtit.Prin.gl.in tit.de pace Conſtan. verſ. priuilegia.in verſ.obſeruentur.& ibi not.Bal.num.1. & 2.& plures alios refert Iaſ.in conſi.227. colum.pen. verſ. item ſucceſſor.vol.2.vbi dicit, quòd ſucceſſor in Ducatu non tenetur ſtare legib.ſui prædeceſſoris,& dicit Ioan. Monac. in c.licet Romanus. de conſtit.in 6. quòd Papa & Imperator poſſunt quidem per clauſulam derogatoriam ſibi legem imponere, ſed non ſuis ſucceſſoribus, & hanc opinionem tenent plures alij, & nouiſſime Cæph.in conſ.155.num.15. & conſil.168.nu.28. & quamuis in hoc multi contradicát, vt videri poteſt apud Iaſ.in conſ.10.vol.3.Roland.in conſ.1.num.40.vol.1.deciſ.Pedem.139.tamen ea ratio, quod par in parem non habeat imperium á nemine impugnatur,& per hanc rationem dicit econtra Soc.iun.in conſ.128.num.14.vol.3.quòd Legatus de latere non poteſt ſe intromittere in his quæ geſſit Legatus eius præceſſor.& dicit Bertran. in conſ.305. num.9.vol.1. quòd etiamſi officiales alicuius Archiepiſcopi poſſent cogi ad remittendos carceratos, tamen ad id cogi non poſſunt per parem in iuriſdictione, ſed per ſuperiorem. Per eandem rationem dicit Neuiz.in conſ.12.num.58. inter conſilia Brun. quod de iure nòn debet quis per ſuum ſuperiorem ſubijci pari, nec ei infeudari,quia etiam aſinus intumeſcit, vbi videt ſe apprehendi á pari,ſcdm glo.in l.1.§.veteres.ff.de acq.poſſ.& in l.hæres per ſeruum. ff.de acq. hæred.& vbi duo pares inuicem contendunt, ad ſuperiorem recurritur.l.duo iudices.ff.de re iudic. l.in offerendis. C.de app. & idem eſt in duobus procuratorib.á domino conſtitutis, quia vnus non habet poteſtaté contra alterũ.l.qui duos.ff.de proc.hoc etiam ſeruatur in pluribus tutorib. qui tutela durante non poſſunt ſe inuicé pupilli nomine actione tutelæ moleſtare.l.cum plures.ff.de admini. tuto. Procedit item in pluribus exequutoribus inſtitutis in vltima volũtate,quorum vnus agere non põt contra alium, vt diſtinguit Caſtr.in l.qui propria.§.ſi duob. ff.de procu. Dec.in conſ.91.nu.3.& in cap.prudentiam. num.11. de off.deleg.& dicit Alex.in l.cætera.§.item quæri po-
12 teſt.num.2.ff.de leg.1.ꝙ vnus † ex dominis caſtri nõ poteſt punire condominum, qui contra formam ſtatuti bladum extraxit de territorio. Sequitur Dec.d. c.prudentiã.nu.11. Vallaſ. d.l.imperiũ. nu.282.ff.de iuriſd.om.iud. & in ſpecie de duob. dñis eiuſdé loci, ꝙ vnus non poſſit aliu delinquenté punire,tenuit Gulielmus Cuneus quem ſequitur Bar.in l.1.ff.de rer.diuiſ.vbi dicit,recurrendum eſſe ad ſuperioré, & tunc Principem ſolũ delinquenté punire. Et reſpondet ad illum tex.in quo Romulus puniuit fratré ſibi æqualé, vt procedat,quia Romulus obtinuit in ſortem. Idem in fortioribus terminis tenet Bart.in l.inter tutores. nu.6.ff.de admin.tuto. vbi inquit, quod ſi plures filij vnius Comitis diuidant inter ſe iuriſdictionis exercitiũ, & adminiſtrationem, non poterit vnus alium punire delinquentem in ſuo territorio: quia iuriſdõ remanet inter eos communis,licet adminiſtratio ſit diuiſa,& dum Bart.loquitur de delinquente in territorio alterius, conſidero eum voluiſſe dictum ſuum procedere etiam quando diuiſio eſt facta per quarteria,portas,vel parochias,qui caſus eſt magis dubitabilis,quã vbi diuiſio ſit per tempora, puta in annos, vel menſes. Eandem deciſionem probat Bald. in c.1. nu.5.qual.vaſſal.iu.deb.fid. vbi tamen allegat ſolum Cun. Idem Bald.in cap.Imperialem.§.præterea Ducatus.de prohib.feu.alien.per Fede. vbi allegat Bar. hoc etiam voluit Bal.in l.hæres per ſeruum. ff.de acqui. hæred. vbi poſt Oldra. dicit, quòd vbi duæ ſunt iuriſdictiones pares,vna nihil poteſt in altera.Sequitur Rom.& Caſt. ibi num.3.Idem Caſtr.in l.eſt receptum.num.2.ff.de iuriſd.om.iud. vbi tamen limitat, quando diuerſa ſunt territoria,quia tunc vnuſquiſq; in ſuo territorio eſt maior. Sequitur Alexan. ibi nume.2.dicens tex.in l.hæres abſens. ff.de iud.non procedere quoad pares vel maiores. Id quod voluit ét Soc.num.6.& Curt.iun.num.4. qui dicit limitari per illum text. vt locum habeat quãdo territoria ſunt diuerſa,n õquando duo habent iuriſdictionem in ſolidum. Eandem deciſionem probauit Imol.in ca.prudentiam.de off.deleg.vbi Abb.num.12.dicit hoc eſſe notabile verbum,quia cum iuriſdictio ſit penes quélibet in toto territorio, par in paré non hẽt imperiũ. & Felyn.num.4. qui communem dicit. Dec.num.11. vbi limitat,quando ſubeſt timor ſcandali,& quando diuerſa eſt iuriſdictio.Ruyn.in conſ.37.num.2.vol.1. Brun.in conſ.66.num.25. & ſeq. Bertrand. in conſil. 107.num.8.vol.4.Vallaſ. d.l.imperium. nu.282.vbi communem dicit.ff.de iuriſd.om.iud. Capic.in deci. 27.nu.9.Zaſ.in l.vnica.num.20.ff.ſi quis iuſd.non obtemp.Anr.de Roſe.d.conſ.145.num.3.inter conſ.vlt. volun.ex quibus omnibus patet,cõem eſſe opinioné, quòd vnus ex pluribus dominis eiuſdem Caſtri delinquens, puniri non poteſt per condominũ, ſed per Principem, qui eſt omnium ſuperior, & competens
13 iudex. Et facit † quod voluit glo. in c.2.de conſuetu. in 6.vbi dicit non valere conſuetudinem, ꝙ appellet ad parem.Sequitur Philip.in rub.extra de appel.vbi Felyn.in princ.alios plures citat.

Confirmantur præmiſſa, quia dicti dñi ſunt tantũ modo inueſtiti de hominibus loci, & ideo poſſunt ſolum iuriſdictionem exercere contra ſubditos, nulla enim ptãs extenditur ad non ſubditos. Et ideo dicit
14 Abb.in c.nouit.nu.16. de iudic. quòd etſi † Princeps non recognoſcens ſuperiorem poſſit iudicare in cauſa propria, tamen hoc locum habet, qñ iudicat cõtra ſubditũ, non vero qñ cognoſcit cãm q̃ habẽt contra non ſubditum.Ruyn.in conſ.37.nu. 2.vol.1.vbi dicit hoc tenuiſſe Alex. in l.eſt receptum. ff.de iuriſd.om. iud.numer.3.dicens,quòd etſi aliquando Imperator excedendo terminos ſuæ iuriſdictionis, poſſit cognoſcere de propria cauſa:tamen hoc procedit quoad ſibi ſubditos,non quoad alios. Allegat Hoſtien.& Io.

And.

And.in d.c.nouit. & ſubdit,ꝙ ita alias allegauit,cum
hæc quæſtio ſibi contigiſſet in cauſa ardua. Sequitur
Iaſ.nu.5.vbi hoc dicit eſſe ſingulare, pro quo ēt facit,
15 quia Princeps non poteſt plenitudinem † ſuæ ptātis
exercere in non ſubditū.Inn.in c.inquiſitioni.de ſent.
excō.Cur.ſen.in conſ.20.col.3.ver.3.reſpondeo. Nat-
ta in conſ.47.nu.6.Id quod procedit ētſi eſſet quis ſub
ditus quoad aliqua,vt puta vaſſallus, qui ſe ſubmiſit
mediante fœdere,vt concludit Alci.in tract. præſum.
reg.3.præſ.8.nu.10.& vbi deficit iuriſdictio, licet im-
16 pune † non parere.l.fin.ff.de iur.omn.iud.vbi Ang. &
Caſt.dicunt illam legem locum habere,non minus qñ
iudex terminos ſuę iuriſdictionis excedit ratione per
ſonæ,quam vbi excedit ratione tpis,loci, vel quanti-
tatis: & ſicuti extra ſuum territorium iudex habetur
tanquam priuatus.l.3.ff.de off.Præſid.ita etiam quan
do extra perſonas, in quas conceſſa fuit iuriſdictio,
quia valet argumentum de loco ad perſonam. l. 1.§.
Otilius.ff.ne quis eum qui in ius voc. eſt ca. peruenit.
& c.cum eccl.de immun.eccl.Euer.loco 41.

Quibus ſic firmatis, non obſtat aſſertum ſtatutum
loci quo diſponitur, quòd vno ex condominis delin-
quente,poſſit Poteſtas ab oīb.nobilib. deputatus con
tra eum procedere: quia reſpondeo, ꝙ tale ſtatutum
non valet.Nam,vt dictum eſt, vbi vnus ex dominis lo
ci committit delictum,ad Principem qui eſt ſuperior,
ſpectat eum punire, nec hoc ius poteſt per ipſos nobi
17 les tolli,quia inferior facere nihil poteſt † in præiudi
cium ſuperioris.c.cum inferior.de maior. & obed. &
ſtatutum non valet ſuper eo, de quo ſtatuentes non
poſſunt diſponere. Bar.in l.omnes populi.in 3.q.prin.
ver.iuxta pręmiſſa quæro.ff.de iuſt.& iu. & licet vaſſal
lus inueſtitus de iuriſdictione poſſit ſtatuere.d.l.om-
nes populi. tamen hoc eſt verum,dum ne quid faciat
contra ius,& præeminentiam ſuperioris. Abb.in cap.
venientes.in 2.no.de iureiur. Et ideo per prædicta, &
alia concludit Rol.in conſ.29.per totum.vol.1.nō va-
lere ſtatutum Caſalenſe,quo diſponitur,ꝙ non liceat
appellare à ſententia Vicarij, quia derogat iuribus
ſuperioris,ad quem ſpectat cognoſcere de appellatio
ne.& dicit Bal.in l.debitorū.C.de pact.ꝙ ſubditi non
poſſunt facere legem vel contractum aliquem in præ-
iudicium ſui ſuperioris. Sequitur ibi Dec.& Affl.in c.
imperialem.§.pręterea inter duos. nu.28. de prohib.
feu.alienan.per Fed. Natta in conſ.636,nu 62. & late
confirmat Rol.plura adducens in tract. de lucro dot.
q.83.nu.1.& ſeq. Natta conſ.44.nu.1.

Secundo reſpondeo, quòd ex quo tale ſtatutum
concernit priuatam ipſorum ſtatuentium vtilitatem,
& proprium eorum commodum, non valet, nec eſt
ſeruandum tanquam ambitioſum. l. ambitioſa. ff.de
decret.ab ordin.facien.facit quod dixit Bald. in con-
ſil.410.col.pen.in fin.verſic. quid dicant.vol.5.vbi in-
18 quit, non † valere ſtatutum dominorum, ꝙ homines
teneantur pro molendinis victualibus ad eorum ac-
cedere molendina per prædictam rationem. Debet
enim ſtatutum eſſe honeſtum, & continere ſubdito-
rum, & Reipublicæ, non priuatorum tantum vtilita-
tem.cap.erit autem.extra diſt.4. & ſtatuentes non de
bent proprijs inhiando facultatibus,in aliorum præ-
iudicium ſtatuere.c.cum omnes.de conſtit. & prædi-
ctam opinionem tenuerunt Anchara.Socin. Iacobin.
& alij quos refert Rolan. in conſ.22.num.1.& ſeq.vol.
2.& in ſpecie de nobilibus Montilij,de quibus eſt nūc
quæſtio,dicit Rip.in conſ.88. quòd ſtatuere non poſ-
ſunt cum ſubditorum præiudicio, quòd omnes homi
nes teneātur molere eorum blada ad molendina ſua,
quia hoc eſt præiudiciale ſubditis habentibus molen
dina. Quod ſi hoc non licet in præiudicium ſubdito-
rum,multominus licebit in damnum ſuperioris,cum
facilius exercere quis poſſit iuriſdictionem in ſubdi-
tos quam in ſuperiores.

Confirmatio autem ſæpius facta à Principibus nō
cōualidat hæc ſtatuta,quamuis clauſulam contineat,
ex certa ſcientia, quia ea confirmatio poteſt optime
verificari & ſortiri effectum quoad alia ſtatuta,q̄ vali
da ſunt,& qñ pōt extendi ad valida,& inualida,tunc
19 etiam facta ex certa ſcientia, non † conualidat quæ
ſunt inualida, nec ea comprehendit. Ita concludunt
Innoc.& Butr.in c.dudum.in fi.de decim. vbi volunt,
quòd referatur ad actum validum, quando poteſt ad
eum referri. Sequitur Alex.in conſ.39. num.10. vol.4.
& in conſ.122.num.22.eo.vol.vbi poſt Abb. in d.c.du
dum.dicit hoc ſuaderi rōne,quia confirmatio præſup
ponit actus confirmandi validitatem, & dicit Bolog.
in conſi.31.num.14.verſi.vel & tertio.hoc eſſe notan-
dum,quia forte non eſt alibi.& de confirmatione ſta-
tutorum loquens Ruyn.in conſi.158.num.16. volum.
1.in conſi.97.num.3.volum.3.conſi.103. num. 10. vol.
4.conſi.55.nu.5.vol.5.& alibi ſæpe.Pariſ.in conſil.19.
num.44.volum.1.vbi adducit Alex.Aret.Fel.Iaſon.&
alios.& in conſ.33.num.53.vol.3.vbi allegat Io.And.
Cyn.Bar.Bal.Corne.& alios. Bero.in conſi.107.num.
22.vol.1.Soc.iun.in conſ.32.num.43.volum.3.Marſil.
ſing.196.colum.1.Lup.in reſp. rubr.de donat.inter vi
rum & vxor.§.7. num.9.Rip.in conſil.2.num.5.Rol.d.
conſil. 29. num.35. vol.1. vbi dicit, quòd confirmatio
ſtatutorum facta ex certa ſcientia,non extenditur ad
ſtatutum prohibens appellationem, quod erat inua-
lidum & nullum.

Reſpōderi etiam poteſt, quòd ex quo ſtatutum de
quo fit ſermo, tendit ad præiudicium Principis, ei-
dem adimendo cognitionem delicti, quæ alioquin
ad eum ſpectaſſet: confirmatio generalis facta à Prin
cipe,non debet ad tale ſtatutum extendi, quia regu-
lariter perſona loquentis non includitur.l.inquiſitio.
vbi Cyn.& alij.C.de ſolut.cap.quiſquis.de præben.&
20 ſtatutum non ligat † conditorem. Ioan. Andr.in cap.
vt animarum.de conſtitut.in 6.Ang.Caſtr.& Alexan.
in l.1.in princ.ff.quod quiſque iu. Ruyn. in conſil. 83.
num.4.volum.5.& dicit Bald.in c.cum iure. colum.1.
de electio. quòd ſtatutum Regis per quod homicidæ
omnes ponuntur in banno,non habebit locum in Re-
ge occidente.& dicit idem Bald.in c.cum omnes.col.
9.ver.ſed ecce.de conſtitu. quòd vniuerſitas vendens
foreſtibus frumentum, non incidit in pœnam appo-
ſitam per ſtatutum conditum per ipſam vniuerſita-
tem. Natta conſ.44.nume.2. plura alia congerit Rol.
in tract. de lucro dot. q.84. vbi ideo tenet Principem
non ligari ſtatuto de lucro dotis quod ipſe condidit.
Sequitur Phanu.de lucro dot. gloſſ.1. in fin. & qui iu-
21 rat aliquem adiuuare,† non intelligitur contra ſeip-
ſum.c.petitio.vbi gl.de iureiu.per quem tex. dicit Ia-
cobin.in inueſt.in verſ. qui quidem inueſtiti.num.15.
quòd vaſſallus non tenetur adiuuare dominum con-
22 tra † ſemetipſum, & quod promittens tradere Ca-
ſtrum fulcitum contra omnem hominem, non tene-
tur tradere contra ſeipſum. & ita conſuluit contra
communitatem Cherij Th.Marin.in tract.feud.lib.1.
titul.15.nu.17. Zaſius de feud.in 7.part.verſic.item &
contra.folio mihi 73.& idem ponit Iacob.in verſi. de
Caſtro Rubei.num.23.& dicit Ruynus in conſil.137.
numer.13.volum.2.quod promittens rem defendere
ab omni perſona, non intelligitur contra ſe ipſum,
vel à ſeipſa. Quod ſecundum non firmo, & pro-
23 prius facit, quia cedens iura vel actiones,† cenſetur
cedere contra ſeipſum, vt eſt text. in leg. licitatio.§.
fiſcus.ff.de publicia, vbi Dyn. Bartol. Alber. & Caſtr.
dicunt,

dicunt, quod ſi communitas vendat gabellam ſalis,
non tenetur ipſa ſoluere gabellam ſi emat ſal. Id q;
voluerunt etiam Bal.& Sal.in l.emptor.circa fin.C.de
hæred.vel act.vend.Pet.de Vbal.in tract.de collect.q.
31.Bertach.de gabell.in 7.par.nu.26.Boer.in dec.213.
in prin.Ant.Boid.in rep.rub. C.nou.vectig.inſtit.non
poſſ.nu.31.Quod tñ intelligit Amad.de Ponte in tra-
cta.Laud.q.21.procedere,qñ communitas non.cõſue-
uerat gabellam ſoluere,aliàs ſecus:&nemo præſumi-
tur ſeipſum ligare.l.Lucius,la ſecõda. ff.de fideic.lib.
& dicit Bal.in Auth. Si quando.C.de conſt.pec. quod
nemo præſumitur contra ſeipſum loqui: & in ſpecie
24 quod confirmatio † non trahatur ad ſtatuta,quę ſunt
contra confirmantem, tenuit Gozad.conſ.79.nu.13.
& 14.& in conſ.101.nu.20.

Nec obſtat, quod ſaltem ſtatutum illud operetur
conſenſum expreſſum ipſorum dominorum, qui vi-
dentur ſe ſubmittere pari. Id quod iure fieri poteſt.l.
eſt receptum.ff.de iuriſdictio.omnium iudicum,quia
reſpõdeo, quod etſi quoad præiudicium ipſorum do
minorum potuerint ſe cuicunque ſubmittere,iuxta l.
prædictam: tamen id facere non potuerunt in præiu-
dicium ſuperioris. Pro quo facit deciſio Archidia. in
25 cap.conqueſtus.9.quæſt.4. vbi dicit, † quod dari po-
teſt iuriſdictio in præiudicium eorum, qui ſe ſubmit-
tunt, non tamen in præiudicium ſuperiorum. Sequi-
tur Bal.in l.ſi qui ex conſenſu.nu.8.C.de epiſcop.aud.
Afflict. d.§.præterea inter duos. num. 23. de prohib.
feud.alien.per Feder.deciſ.Pedem.78.num.13.Natta
in conſil.636.numer.63. & dicit Bald.in l.ſi domino.
verſic.item nota,quod ſeruus. C.per quas perſo.nob.
acq.quod ſicuti ſeruus domino ſubtrahendo obedien
26 tiam non præiudicat, ita † nec ſubditi ſuperiori ſuo:
quod ibi dicit eſſe menti tenendum. Sequitur Dec in
d.l.debitorum.in princ. C.de pact. & dicit idem Bal.
in l.2.circa fin.C.de op.lib.quod ſubditus poteſt qui-
dem alium quam dominum recognoſcere in ſuperio
rem,dummodo de commodo,& iure principalis do-
mini nihil minuat, & aperte dicit Bald. l.1. in fin. C.
de iuriſdict. omnium iud.quod non tenet prorogatio
in illius iudicis præiudicium, ad quem ſpectabat co-
gnitio,præcipue ſi cauſa ſit criminalis:& poſt Bartol.
& Bellam.dicit Bero.in conſil.21.num.16. quòd con-
feſſio ſubditi ei pręiudicat quo ad iuriſdictionem paſ
ſiuam,non tamen quoad eam quæ competit ſuperio-
ri,& ideo dicit Io.Mona.in c.accuſatus.§.de quæſtio-
nibus. de hær. in 6. quod etſi regulariter qui poſſeſſo-
27 rium cognouit,iudicare † debeat quoque ſuper peti
torio: tamen hoc fallit quando ageretur de præiudi
cio alterius cui ſpectet iuriſdictio vel cognitio. Sequi
tur Bald. in l.ſi de proprietate.in fin.C.ſi à non comp.
iud.& Ioan.Mon. in loco prædicto eodem modo limi
tat.l.vbi cęptum.ff.de iud.vt non procedat,vbi fit præ
iudicium alterius iuriſdictioni. Sequitur Bald.in d.§.
præterea inter duos.num.19.vbi Aluar. col.3.ver.nec
obſtat regula.Affl.num.24. vbi dicit hanc eſſe notabi
lem limitationem ad illam regulam. Corſet. in ſing.
in verb.iudicium.Affl.in dec.155. num.6.vbi dicit ita
fuiſſe iudicatum.Dec.in c.ex tenore.col.pen.in fin.de
reſcript.Deciſ.Pedem.28.num.11.& num.17. vbi di-
cit hoc etiam modo limitari regulam, quod iudex
cauſæ præparantis, ſit etiam iudex cauſę præparatæ.
Gabr.commu.opin.lib.2.tit.de iudic.concl.1. nu. 36.
& dicit Bal.in l.2.in fin.C.de oper.lib.quod non valet
28 ſimplex prorogatio † iuriſdictionis in præiudicium
ſuperioris. Quamuis igitur iuriſdictio poſſit inter pa
res,& diſpares quoque prorogari.d.l.eſt receptum.ta
men hoc procedit,dummodo non tractetur de ſupe-
riorum præiudicio,quia ipſis contradicentibus, non
valet prorogatio.duo enim requiruntur ad cuiuſcun-
que actus perfectionem, voluntas & poteſtas. capit.
cum ſuper.de offic.deleg.l.cum te. vbi Bald.C.de do.
ante nup. l. multum. C.ſi quis alt. vel ſibi. & proinde
ad validitatem prorogationis, non ſufficit voluntas
prorogantis.vbi enim duo copulatiuę ſunt ad actum
neceſſaria, vtriuſque concurſus requiritur, nec alte-
rum ſufficit.l.ſi hæredi plures.in princ.ff.de condit.&
demonſtr.

Remouetur etiam id quod voluit Angel.in dicta l.
eſt receptum. vbi ait, eo ipſo ſubijci aliquem iuriſdi-
ctioni alicuius paris,cum in illius iuriſdictione delin
quit, per l.hæres abſens.ff.de iud.quia contra Angel.
29 † eſt communis cæterorum opinio,qui ſequuntur Gul.
Cun.Bartol. & alios in l.fina. ff.de rer.diui. volentes,
quod vnus ex dominis vnius Caſtri delinquens, non
poſſit per condominum corrigi,vt retulimus ſupra in
primo fundamento huius partis. & Angel. reprobat
Caſtr.d.l eſt receptum.vbi Alexand.nume.2. dicit,e-
ius dictum poſſe procedere, quando diuerſa eſſet iu-
riſdictio, quia tunc dominus iuriſdictionis dicitur eſ
ſe in ſua iuriſdictione maior. Et ſubdit l. hæres ab-
ſens.non habere locum in pari vel maiore.l.3.§.fin.&
l.ſequent. ff.de arbitr. eodem modo reſpondet Socin.
num.6.& Socin.iun.num.4. vbi intelligit Ang. quan-
do diuerſa eſt iuriſdictio. & eodem modo diſtinguit
Vallas d.l.imperium.numer.282.Brun.in conſil.147.
colum.1.& 2.& quamuis ipſe intelligat Bartol.in d.l.
inter tutores.loqui,quando duo ſunt caſtra inter con
dominos diuiſa, & ideo eum tanquam male loquen-
tem reprehendat; tamen Bart.non meretur reprehen
di,quia loquitur,quando diuiſa eſt adminiſtratio iu-
riſdictionis & eius exercitium, non quando ipſa iu-
riſdictio eſt diuiſa,vel etiam ſeparata locorum terri-
toria.Et ita eum intelligunt omnes prędicti qui illius
dictum ſequuntur. Eadem reſponſione tollitur deci-
30 ſio Rot. 246.quia † in contrarium eſt communis opi-
nio,vt dictum eſt. Præterea non eſt verum,quod delin
quendo quis efficiatur ſubditus. Probatur d.l.3.& di
cit Cald.in c.1.de rapto.quod Archiepiſcopus quam
uis delinquat in territorio ſui epiſcopi,non tamen ef
ficitur illius ſubditus. Sequitur Abb.in c.cũ inferior.
de maior. Ita reſpondet in propoſito Fel. in d. c pru-
dentiam.de offi.deleg.nu.4.ſequitur Vallas d.l.impe
rium.nume.282.Sed hi non reſpondent ad rationem
Rol.quę eſt, q; reatus, & delictum excludunt omnem
dignitatem.l.1.C.vbi ſenat.vel clariſ.Sed ego reſpon
31 deo,quod ibi dicitur quidem clariſſimum puniri,ſed
non dr̃ quod puniatur per habentem æqualem digni
tatem. Et ideo intelligendum eſt quod puniatur per
ſuperiorem,non per parem.Reſponderi etiam poteſt
quod per quodcunq; delictum non amittitur feudũ.
& in propoſito noſtro licet prædictus vaſſallus homi
cidium commiſerit, non tamen priuatur feudo, niſi
fratrẽ proprium necaſſet, vt dr̃ in c.1.an ille qui inter
fec.frat. do. vbi fortius dr̃, non amittere feudum qui
fratrem domini necauit,dum ne id fecerit in domini
contemptum,vt per Doct.ibi.& dicit Bal.nu.2. quod
32 pro ſimplici homicidio, non põt agi † contra vaſſal-
lum ad priuationem feudi.Sequitur Affl.nu.15. Alex.
in l.ſi finita.§.ſi de vectig.num.25.ver.item contra di-
ctam concluſionem. ff.de dam.infect. Iac.in ſua inue-
ſtit.in verſ.dictique vaſſalli.nu.62. & non ex omni ho
micidio vaſſallus feudo priuatur, ſicuti nec ex omni
adulterio,vt declarat Cur.iun. de feu.parr.4. cau.38.
circa medium.Si ergo feudum delinquens non amit-
tit, neceſſario ſequitur non remanere eum tanquam
priuatum,ſed eiuſdem eſſe conditionis, ſicut erat an
tea:& qđ dicitur priuilegium amitti propter delictũ,
pro-

33 procedit quando deliquit † aliquis contra ſuum priuilegium, puta abutendo priuilegio ſibi conceſſo. c. vt priuilegia. extra de priuileg. & non vtitur legis auxilio qui legem contempſit. l. auxilium. ff. de minor. c. vt fruſtra. vbi glo. de vſur. l. vltima. §. ſin autem poſtquã. C. de iur. deliber. facit deciſio Caſtr. in l. cum ita legatum. in princ. nu. 3. ff. de leg. 2. Corſet. ſing. incip. gabella. Tiraq. de retract. conſang. §. 8. gl. 7. nu. 15. Boſſ. in tit. de feud. vectig. num. 2. ſecus quando non committit in ipſum priuilegium. Præterea feudum non eſt priuilegium, vt voluit Natta in conſil. 163. ſed eſt beneficium, vt late probat Carol. Malateſt. in conſil. 65. inter conſilia Silua.

Sed non etiam aduerſatur, ꝙ præter cauſam feudi liceat vaſſallo & eius etiam ſubdito ſine ſuperioris licentia conſentire in alterius iuriſdictionem, atq; illius iuriſdictionem prorogare: quia reſpondeo hanc concluſionem eſſe falſam, nam vbi quis habet ordina-
34 riam & perpetuam iuriſdictionem, † non poſſunt ſubditi in alium iudicem conſentire eo inuito, licet ſecus ſit quando ceſſet temporalis iudex, vt ſunt Poteſtates terrarum & iudices, qui non habent iuriſdictionem iure proprio ſed demandatam. Ita reſoluit Bar. in d. l. 1. §. & poſt operis. in fin. ff. de ope. nou. nunc. vbi ponit exemplum in epiſcopo. c. 1. de foro comp. atque in Regibus, Ducibus, & Comitibus, & eum ſeq. Doct. in l. debitorum. nu. 2. C. de pact. Ruy. in conſ. 66. nu. 4. vol. 3. vbi refert ſic tenuiſſe Caſtr. in d. §. & poſt operis. qui tamen in meo codice hoc non habet. Eandem probat diſtinctionem Bertr. in conſ. 305. nu. 8. vol. 1. vbi allegat quoq; Caſt. Rol. in conſ. 88. n. 21. vol. 1. Et pro hac parte eſt tex. in c. ex tenore. de for. comp. vbi Pontifex mandat ad inſtantiam Comitis Britanniæ quibuſdã ſuis delegatis, quòd ſuperſedeant. Et quamuis Alex. in d. §. & poſt operis. nu. 20. dicat ibi non tractari de iuriſdictione prorogata, ſed de delegata, & ſequitur Fel. in c. ſignificaſti. de foro comp. tamen reſponderi poteſt, ꝙ etiamſi cauſa foret delegata, tamen reuocatio facta fuit ad preces Comitis, vt dicitur ibi ex tenore literarum Comitis Britanniæ, & conſtat quòd partes iam litigauerant coram delegatis, & ita prorogauerant eorum iuriſdictionem: & ideo ſi partium conſenſus potuiſſet aliquid operari in præiudicium Comitis, non fuiſſet mandatum quod ſuperſederent, & prædicta multo magis procedere debent hoc caſu in quo agitur non de inferiore domino, ſed de Principe,
35 † quo caſu Bal. in d. §. præterea inter duos. nu. 19. vult quod non liceat ſubditis prorogare iuriſdictionem, quicquid ſit in inferioribus dominis, quod etiam tenuit Affl. ibi num. 28. dicens eſſe notandum. Rol. in d. conſ. 88. nu. 21. quinimmo Bal. ibi ſubdit, tutius eſſe dicere, qualiſcunque dominus prohibeat.

Et quamuis Alex. & aliqui alij ſup. in contrarium relati, velint prædictas deciſiones reſtringere, vt procedant quando agitur de re feudali, tamen hæc reſtrictio nõ poteſt ſubſiſtere: nam Bal. in d. l. 2. in fin. C. de ope. lib. dicit indiſtinctè prorogari non poſſe iuriſdictionem in præiudicium ſuperioris. Quinimo in proprijs terminis noſtris dicit Bal. in l. fi. ff. de re. diu. ꝙ ſi ex tribus vaſſallis vendit vnus partẽ ſuam Burgenſi, qui poſtea delinquat, non poterunt hi duo cõtra Bur-
36 genſem pro eo delicto procedere † ſine conſenſu domini, & refert hanc quæſtionem diſputaſſe, & ita determinaſſe Fran. Accur. & ſufficit quem eſſe ſubditũ alicui, & proinde Afflict. in deciſ. 155. in fi. dicit, quòd ſubditi Ducis Amalfiæ potuerunt prorogare iuriſdictionem Magnæ Curiæ Duce ipſo non contradicente. Innuens ꝙ aliud fuiſſet determinatum, ſi Dux contradixiſſet. Idem dicit in d. c. inter duos. num. 25. vbi ait, hinc ſumptam eſſe practicam, quòd ſi ſubditi alicuius domini prorogarunt alterius iuriſdictionem in contractu, vt quia promiſerunt poſſe vbicunq; conueniri, renunciando priuilegio fori, poterit dominus eos ad ſuum tribunal reuocare, porrigendo petitionem coram illo iudice prorogato. Maran. in 6. par. diſtinct. 12. nu. 26. vbi dicit, quòd ex quo hodie in regno omnes barones ſunt inueſtiti, cum priuilegio cognoſcendi primas & ſecundas cauſas, non poterunt ſubditi in eorum præiudicium alterius prorogare iuriſdictionem ſine cõſenſu Baronis, & quòd ita ſeruatur quotidie in regno, quia Barones intellecta prorogatione ſolẽt ſubditos reuocare ad ſuam iuriſdictionẽ. Et licet dicat id fieri, quia cognitio eſt ad eos reſeruata, applicando ad hoc dictum Bal. d. §. præterea. num. 19. tamen Bal. loquitur in Principe. Præterea non video rationem diuerſitatis, quare ſicuti Papa poteſt ſibi reſeruare aliquam iuriſdictionem, ita quod inferior non poſſit tunc in alium conſentire. Ita pari modo non liceat Principi in noſtro caſu, & de ſubditis vaſſallorum: ita quoq; concludit Afflict. in d. c. præterea. num. 24. verſi. vnde cum hodie. vbi mouetur propter iuramentum fidelitatis, quod præſtant ſubditi. Franc. March. deciſ. 313. num. 3. Caſtr. in l. 1. numer. 4. C. vbi de crim. ag. op. deciſio. Pedemon. 78. vbi dicit ad inſtantiam vaſſalli laxatum fuiſſe præceptum contra ſubditum, ne in præiudicium iuriſdictionis vaſſalli litigent coram alio pro prima cognitione quam coram ordinario, & dicit hoc tenuiſſe Soc. in c. ſignificaſti. col. 2. in fin. de foro compet. & allegat etiam Didac. qui mihi hoc non dicit. Amad. de Ponte. in q. quis ſit iudex in cauſa feudi. col. 8. verſic. idem dicendum. vbi ſubdit Senatum Taurinenſem paſſim inſtantibus vaſſallis, remittere ad eorum tribunal cauſas ſubditorum, & quod idem Senatus iudicauit ſubditum nõ poſſe alterius iuriſdictionem prorogare in præiudicium vaſſalli infeudati, etiam pro re allodiali, quamuis ſubditus ipſe ſtante prorogatione, & ſubmiſſione, non poſſit illius iudicis cuius iuriſdictioni conſentit, locum & tribunal aliquo modo declinare, vel cauſæ remiſſionem petere. & ita dicit ſe intelligere doctores qui dicunt, poſſe ſubditos prorogare ſine domini conſenſu, vt ſcilicet verum ſit quoad ſe, quia donec domini non contradicunt, valet ſubmiſſio, ſecus vero quando domini ſe opponunt, & contradicunt. Quod ſi id facere licet vaſſallis inferioribus, eo quia ſunt inueſtiti cum prima cognitione cauſarum, quanto magis licebit Principi, cuius fortiora ſunt iura, & qui in ipſos vaſſallos habet illud idem ius quod habet ius principale, & ius feudi.

Demum, quicquid ſit in his, qui ſunt ſubditi ratione illius iuriſdictionis, hoc certum eſt quod vaſſalli, qui dñr ſubditi ratione feudi, & qui iurant domino fidelitatem, nõ poſſunt conſentire ſine conſenſu domini in alium iudicem, nec alterius iuriſdictionẽ proro-
37 gare. † ita concludit Bald. in l. decernimus. numer. 2. in fi. C. de ſacroſ. eccl. vbi allegat gl. in d. cap. præterea inter duos. quam dicit valde notandam ad hoc, quod quicunque ſub iuramento fidelitatis eſt ſub iuriſdictione alicuius, non poteſt alterius iuriſdictionem prorogare, & ante eum voluit Innoc. in c. ceterum. nu. 4. de iud. Hoſt. in tit. de foro comp. col 7. §. illud ſuis. ver. ſed nec videtur etiam. per has rationes dicit Bur. in c. ex tranſmiſſa. in 5. & 6. notab. de præſcrip. quòd vbi quis eſt ſubditus alia ratione quam ſimplicis iuriſdictionis, tunc non poteſt prorogare alterius iuriſdictionem, nec in alium iudicem conſentire. Et ponit exemplum in ſubditis vaſſallorum, qui iurant fidelitatem. Roman. in d. l. 1. §. & poſt operis. num. 20. ff. de ope.

ope.nou.nunc.& ſequitur Alex.ibi nu.18.& num.20. qui etſi requirat qualitatẽ vaſſallaggij,tamen ea concurrit in noſtro caſu, quia omnes ſunt vaſſalli,& fidelitatem iurarunt domino.Soc.in c.ſignificaſti.col.20. verſ.& aduerte quia. de foro compe. & tenet deciſio Pedemon.73.nu.12.& ſeq.addo Bal.qui non ſolet allegari in conſ.121.nu.10.vol.3.vbi de mente Bar. dicit,ꝙ vaſſallus etiam pro re quæ non ſit feudalis,prorogare non poteſt iuriſdictionem alterius ſine conſenſu domini,quia ſtrictius obligatur quam is qui ſimpliciter eſt ſubditus.& reſpondet ad l.1.ff.de iud. vt procedat in his qui ſimpliciter ſunt ſubditi, non etiam in his qui alio quoque iure tenentur domino. Hanc quoque diſtinctionem approbat Affl.d.§. præterea inter duos.nu.28. vbi dicit, ꝙ ſi ratione ſolius iuriſdictionis eſt ſubditus,poteſt prorogare iuriſdictionem,ſed ſi ſit vaſſallus, vt quia iuret fidelitatem, tunc etiam ſi feudum non habeat, & conueniatur actione perſonali vel pro re non feudali, non poterit in alium iudicem conſentire abſque licentia dñi. Et ponit exemplũ in ſubditis vaſſallorũ qui fidelitatem iurãt vaſſallo,nõ pro feudo, ſed pro aqua,terra,igne, & aere,quæ recipiunt de terra dñi.Hi enim non prorogant iuriſdictionẽ, & hanc opinionẽ tenuit Bertr. in conſ.305.nu.4.ver.dicit ẽt Ant. vol.1. vbi ſequitur Butr.in d.c.tranſmiſſa. Amad. de Ponte d.q.quis ſit iudex in cauſa feu.col.8.ver. eadem diſpoſitio.vbi dicit Bar.generaliter velle, ꝙ vaſſallus vel tributarius non poſſit prorogare iuriſdictionem,quando dominus aliunde habet iuriſdictionem quam ratione feudi, & hoc procedere etiam in actione feudali.

Corroborantur hæc inſpectis verbis inueſtituræ conceſſæ dictis Dominis Mõtilij, nam eos inueſtiuit de caſtro,loco,iuriſdictione,& gladij poteſtate,cum mero,& mixto imperio, ſaluo tamen iure ſuperioritatis,& alti dominij. Et ita Princeps inueſtiens ſibi reſeruauit ſuperioritatem,quæ ſuperioritas,ei competens tanquam Principi cenſetur ſemper reſeruata,licet non dicatur:nam quando Princeps concedit
38 vaſſallo omne ius quod habet in tali caſtro,† cenſetur ſolum ius illud tranſtuliſſe,quod ſibi competit tanquam domino illius caſtri,non tanquam Principi vel Duci,vt notabiliter declarat Alber.in l. fin. C. de iuriſd. om. iud. vbi Rex concedens caſtrum cum omni iure ſuo,non cenſetur concedere ius Regium: ſequitur Iacob. in ſua inueſtit. in verſ. de caſt.nu.6. Mart.Lau.de Princ. num.115.Calcan. in conſil.101. col.1.Soc.iun.in conſil.98.nu.31. vol.3. Boſſius in tit. de Regal.num.25. Natta in conſi.487.nu.31. & Roland.in conſil.1.num.144.vol.2.conſi.4. num.46. volum.3.& iſta ſuperioritas,quæ domino competit tanquam Duci ratione vniuerſalis iuriſdictionis, quam Princeps habet in toto Ducatu,hoc operatur, quòd
39 poteſt homines infeudatos† compellere ad ſibi iurãdum fidelitatem,vt dicit Bal.in tit.de pace Conſtan. §.hæc ſint nomina. num.1.ſeq.Iacob. & Brun. quod refert D.Rolan.in conſ.1.num.82.volum.2.Natta d. conſi.487. num.21. ſiue igitur attendamus tacitam reſeruationem, ſiue etiam expreſſam per illa verba (ſaluo iure ſuperioritatis) quæ ſunt modificatiua,vt in propoſito conſiderat Rol.d.conſi.1.num.143. ſemper verum erit dicere,quòd non ſolum dominus remanſit ſuperior ipſorum dominorum,ſed etiam hominum conceſſorum,& ſtante reſeruatione ſequitur quod vaſſalli non poterunt prorogare iuriſdictionẽ alterius,vt concludit in ſpecie Bald. in d. c. præterea inter duos.num.19. vbi allegat gl.& Archi.dicens, ꝙ
40 Papa reſeruat†ſibi iuriſdictionem,velint,nolint partes,erunt ſub eo,nec poterit inferior forum etiã prorogando declinare,ſequitur ibi Aluaro.col.3. verſic. ſed intelligas hoc verum Afflict.num.28. in fi vbi dicit eſſe notandum. Alexan.d.§. & poſt operis. nu.20. & Iaſ. nu.14. qui dicit notandum. Maran.d.17.di.in fi.vbi intelligit iuriſdictionem eſſe reſeruatam,quando conceditur vaſſallo. Rol d.conſ.88.num.18.& ſeq. vol.1. vbi allegat Butr.Abb.Dec. idem tenere.

Poſſent iſta ſufficere cum non expediat diſcutere, an procedant quæ ſupra diximus, vbi adminiſtratio eſſet diuiſa per tempora:quia domini Montilij communiter & pro indiuiſo adminiſtrant, & omnes ſimul eligunt Poteſtatem. Sed ne quid remaneat intactum, dico, quòd etiam ſi iuriſdictionis adminiſtratio eſſet diuiſa,vel eius exercitium,adhuc vnus ex dominis non poſſet alium delinquentem punire. Licet enim is qui maiorem habet adminiſtrationem, poſſit in parem animaduertere,vt dictum fuit: tamen ille ad quem ſpectat exercitium pro tempore, non dicitur maiorem habere iuriſdictionem quam habeat
41 conuaſſallus,ſed remanent adhuc pares:† & iuriſdictio remanet communis,vt inquit Bar.in l.inter tutores.in fin.ff.de adminiſt.tuto. & pęnes quemlibet ipſorum remanet iuriſdictio in ſolidum in toto territorio,vt dicit Abb.in d.c.prudentiam.nume.12. vbi Felyn.& Doct. ff. de offic.deleg. cum alijs ſupra relatis in 1.fundamento huius partis. Et quando diuiſa eſt adminiſtratio, vnus ex dominis videtur per aliũ poſſidere, ſicuti ex pluribus tutoribus vnus videtur partem per ſe,partem per alios adminiſtrare. quando inter ſe diuiſerant adminiſtrationem.Ita de vtroque caſu ponit Bart.in l.cum conſtet. §. inter duos.ff. de aqua quotid.& æſtiu.vbi dicit notandum. Vallaſ. d.l.imperium. num.280. in fine. & idem eſt, quando deceſſit vnus dominus relictis pluribus hęredibus, hi enim habent in ſolidum iuriſdictionem, ſecundum Bart.in l.fin.num.3.ff.de rer.diuiſ. & in l.ſi vni.vbi Doct.ff.de re iud.Crot.in conſil.55.numer.25. Bero.qui communem dicit in conſil.20. num.3.volum.3. & per talem diuiſionem exercitij, nihil accreſcit ei qui erat dominus, & nihil minuitur, vt per Bero. in loco prædicto.& propterea qui adminiſtrat, nõ dicitur in ſuo tempore maiorem habere adminiſtrationem quam alius habeat,ex quo adminiſtrat nomine alterius, & alter illius miniſterio videtur adminiſtrare:& quod dicit Bartol.in d.l.fin.quòd clariſſimus punit clariſſimum,qui licet ſit par in dignitate, non tamen eſt par in adminiſtratione, optime procedit: quia extra ſuũ territorium habetur tanquam priuatus.l.3.ff.de offic. Præſid.& in territorio alterius clariſſimi neque habitu, neque potentia habet iuriſdictionem: ſecus tamen eſt in duobus vaſſallis eiuſdem caſtri,quia, vt dixi,habent in ſolidum iuriſdictionem,& quilibet videtur per alium adminiſtrare, & proinde vnus non eſt maior altero.& deciſio Anto.de Roſe.in d.conſi.145.
42 † qui ob diuiſionem exercitij exiſtimauit effici eum maiorem ad quem ſpectat exercitium iuriſdictionis eſt,deſtituta ratione & authoritate, & eſt contra deciſionem Bartol. in dicta l. inter tutores, quem ſeq. Doctor.communiter,vbi non obſtante diuiſione,vult quòd vnus alium non coerceat. Reſponderi etiam poteſt,quòd illa diuiſio non nocet domino,qui poterit vno delinquente exercere iuriſdictionem in portione alterius,vt decidit Bartol. in d. l. inter tutores. ſequitur Abb.in d.c.prudentiam.num.12.& ideo cognoſcet dominus de delicto vaſſalli, quando adminiſtratio eſt diuiſa,non minus quàm vbi non eſt diuiſa, ſed communis.

SVMMARIVM.

1 *Acquirere, verbum eſt generale, & aptum comprehendere vltimas voluntates ſicut contractus.*

2 *Præcipue quando dicitur, quoquomodo acquirere, quia tunc includit ſucceßionem ex teſtamento, & ab inteſtato.*

3 *Alienatio quando eſt prohibita generalibus verbis, cenſetur etiam prohibita ſucceſſio ab inteſtato.*

4 *Alienatio ſi eſt prohibita in certum genus perſonarum, includit etiam ſucceßionem ex teſtamento.*

5 *Mulier alibi nupta non gaudet ciuilitate, quando ſtatutum non requirit ſolam habitationem, ſed etiam ſolutionem onerum.*

6 *Subſtitutio pupillaris eſt teſtamentum pupilli.*

7 *Subſtitutus pupillariter, capit omnia bona pupilli quæ nedum à patre & matre, ſed vndecunque prouenerunt.*

8 *Subſtitutus pupillo in re certa, ſuccedit in omnibus bonis pupilli.*

9 *Statutum probibens forenſem acquirere, eſt correctorium, & ſtricte interpretandum.*

10 *Statuere eſt iuriſdictionis, ideo ad eos ſpectat qui habent iuriſdictionem.*

11 *Statutum vſu non receptum, non ligat.*

12 *Statutum contrario vſu ſublatum non nocet.*

13 *Forenſis non gaudet beneficio ſtatuti.*

14 *Forenſis dicitur is, qui licet habitet, tamen non ſuſtinet onera, & is non gaudet ſtatuto.*

15 *Forenſis non gaudet ſtatuto, licet ſuſtineat onera rebus impoſita.*

16 *Sequens gradus non admittitur ad ſucceſſionem, niſi primo excluſo.*

17 *Onera ſuſtinere ſufficit habitu, licet non actu, quando nulla poßidentur bona.*

18 *Exceptio iuris tertij admittitur, quando eſt ipſo iure excluſiua intentionis agentis.*

19 *Exceptio, tu habes parem in gradu, admittitur, licet concernat ius tertij.*

20 *Emphyteotæ nemo præter dominum obijcit caducitatem ob non ſolutum canonem.*

21 *Indignitas à ſolo fiſco obijcitur, quando aliquis efficitur indignus.*

22 *Per, dictio, ſignificat cauſam inſtrumentalem.*

23 *Subiecta talia ſunt, qualia prædicata demonſtrant.*

24 *Vniuerſalis diſpoſitio reſtringitur ad contenta ſub eodem genere.*

25 *Vniuerſalis diſpoſitio recipit eas limitationes, quas diſponens adiecit.*

26 *Statutum loquens in perſonam, non includit forenſem.*

27 *Statutum probibens acquirere, non habet locum quando bona ſemel tranſierunt in forenſem.*

CONSILIVM XLVIII.

CONTRA amicum, & affinem non pudet pro ſocero, & ꝓ veritate ipſa verba facere, ſuper ſtatuto loci Tridini, quo diſponitur, ꝙ non habitans in eo loco, vel onera non ſuſtinens cum Cõmune, non poſſit aliquo titulo, modo, colore, vel ingenio, aliqua ꝓdia acquirere in loco ſeu territorio ipſo, & acquiſita applicentur pro medietate Sereniſſ. D. Duci, & pro alia medietate Cõi prædicto. Videtur enim prima facie ſtante hoc ſtatuto Reuer. D. Lauren. Cortinũ ius fouere, & admittẽdum ad ſucceſſionem D. Marg. Cortinæ puellæ defunctæ in pupillari ætate, excluſo Mag. D. Camillo Beccio, qui dictæ puellæ fuit in teſtamento patris pupillariter ſubſtitutus. probauit etenim D. Lauren. in eo loco Tridini, nullum extare proximiorem dictę puellæ, qui onera ſuſtineat, ſe excepto, qui & ſi habitet in Caſalenſi ciuitate, onera tñ ibi pro rata ſui regiſtri ſuſtinet. Et licet D. Camillus fuerit ſubſtitutus, vt ſupra, tñ quoad bona Tridini eſt incapax, & non põt ſuccedere ob repugnantiam ſtatuti prohibentis ne poſſit acquire-
1 re. Verbum enim, acquirere, † eſt generale, & aptum
comprehendere non minus vltimas volũtates, quam
diſpoſitiones, quę fiunt inter viuos l. acquiritur. & per
totum titulum ff. de acquir. rer. dom. & Inſtit. & c. per
quas perſ. nobis acq. Cæph. in conſ. 55. num. 2. D. Bec.
in conſ. 52. nu. 104. & ideo, ſic prohibitus, non põt ex
teſtamento quoque vel ab inteſtato conſequi aliqua
bona, præcipue, quia ſtatutum verba dirigit non contra
relinquentem vel aliter alienantem, ſed in perſonam
acquirentis, quem ideo reddunt omnino incapacem
acquirendi, vt per Ang. in cõſ. 228. punctus talis.
vbi maximam conſtituit differentiam, ꝙ ſtatutum reſpiciat
perſonam potius acquirentis, quam alienantis: fortior
enim, & latior eſt prohibitio, quæ cõfertur
in perſonam eorum, qui acquirere non poſſunt, vt dicit
Caſt. in conſ. 60. nu. 1. vol. 2. vbi infert ideo, ꝙ ſic ꝓhibitus
nõ poteſt ex teſtõ vel ab inteſtato ſuccedere.
Et hæc ſententia vř eſſe ſine dubio in præſenti facto,
quia ſtatutum de quo eſt ſermo, non ſimpliciter prohibet
acquirere, ſed vtendo verbis vniuerſalibus ve-
2 tat ne aliquo titulo, colore, vel ingenio † acquirat. Ita
expreſſe determinat Bar. in l. ventre. nu. 11. ff. de acq.
hæred. vbi ait, ꝙ ſi ſtatutum prohibet, ne quis acquirat
aliquo titulo, niſi primo faciat ſe allibrari, non poterit,
qui non eſt allibratus, ſuccedere ab inteſtato, &
hoc eſt propter vim vniuerſalis illius diſpoſitionis
ſtatuti dicentis, ne aliquo modo acquirat. Sequitur
Aret. ibi col. 11. ver. dicamus ergo. Idem Aret. in l. Pãtonius.
§. 1. col. 3. ver. dic ergo. ff. eod. tit. Iaſ. in l. ſi quis
promiſerit. §. ea lege. nume. 47. ff. de verb. obl. Ruyn. in
conſ. 89. nu. 36. vol. 2. & Ferd. in l. filiusfamilias. §. diui.
nu. 61. ver. 2. ſingulariter. ff. de leg. 1. vbi dicit eſſe ſingulare,
& bene notandum. Tiraq. de retract. conſang.
§. 1. glo. 9. num. 171. Cæph. in conſ. 53. nu. 18. & pro hoc
facit, quia licet prohibita alienatione non cenſeatur
prohibita ſucceſſio ab inteſtato, vel ex teſtamento: tñ
3 † hoc non procedit, qñ prohibens vtitur vniuerſalibus
verbis, quia eo caſu omnis ſucceſſio includitur, vt
per Aret. in d. l. ventre. col. 2. d. l. Pantonius. §. 1. ad 3.
Doctores omnes in d. §. diui. Cæph. d. conſil. 59. num.
18. Roland. conſil. 80. num. 37. volum. 3. cum pluribus
alijs ſimilibus. Prętcrea ſtatutum prædictum non prohibet
omnibus vniuerſaliter acquiſitionem, ſed certo
tantum generi perſonarum, ideſt his, qui non poſſident,
nec in loco onera ſuſtinent, quo caſu communis
4 eſt opinio, quòd cenſeatur prohibita ſucceſſio † ab inteſtato,
vt probatur ex his, quę ponit Bartol. in l. ſi ita
quis. §. ea lege. num. 7. ff. de verbor. obl. vbi dicit, quòd
prohibita alienatione in certum genus perſonarum,
cenſetur etiam prohibita ſucceſſio ex teſtamento. Allegat
l. peto. §. fratre. ff. de legat. 2. & refert ſic tenuiſſe
Iacob. de Aret. & Dyn. Ang. in conſil. 7. num. 4. & conſil.
57. nume. 5. Imol. & Aret. in dicta l. ventre. Alex. in
conſil. 155. col. 1. vol. 2. & hanc opinionem tenuerunt
Doctores plures in l. filiusfamilias. §. diui. Cæph. qui
alios refert in conſil. 53. nume. 12. & proinde cum Do.
Camillus innitatur ſucceſſioni teſtamentariæ, veniret
repellendus, etiamſi ſtatutum non vteretur verbis
vniuerſalibus.

Et ea ratione qua excluditur à ſtatuto D. Camillus, remanet pariter excluſa Magn. Do. Poliſena eius vxor, quæ circumſcripto ſtatuto erat tanquam amita Margaritæ, & ſoror D. Ioan. Mariæ eius patris ſucceſſura ab inteſtato, nam, & ipſa degit extra locum

Tridini, & in eo loco nulla onera agnoſcit. Ideoque aperitur ſucceſſio D. Laurentio, qui ſublata D. Poliſe na remanet proximior.

Et non obſtat, quod D. Poliſena ſit originaria loci Tridini, & quamuis Caſali nupta retineat domicilium originis in loco Tridini, ac gaudeat omnibus priuilegijs quibus gaudent eiuſdem loci municipes, ex quo, ſequendo maritum non dicitur deſeruiſſe domicilium originis, per ea quę ponit Bar. in l. fi. §. idem reſcripſerunt. ff. ad municipalem. quem ſequuntur plures relati per Cæph. in conſil. 13. nu. 45. & ſeq. vbi fortius vult id procedere etiam, quando ſtatutum vult eos omnes haberi pro forenſibus, qui extra ſtatum habitant, quia ſecundum eum intelligitur de his, qui ſponte habitant extra locum, non de his qui ex neceſſitate deſeruerunt locum originis, vt eſt in vxore quæ cogitur virum ſequi.

Ad hæc enim reſponderi poteſt, quod ſtatutum nō ſolum excludit qui non habitant, ſed etiam eos, qui
5 non ſuſtinent onera, & ideo cum mulier † alibi nupta onera non ſuſtineat, remanet excluſa, & hoc caſu ceſſat doctrina Bart. in d. l. fin. vt expreſſe tenet Caſtr. in conſil. 89. nu. 2. vol. 2. Cæph. in conſi. 53. nu. 36. Ancha. Mod. fami. qō. li. 1. q. 9. nu. 9. & 19. & ratio eſt, quia licet mulier alibi nupta non teneatur in foro originis, ad ea quæ poſſunt illam retrahere à foro viri, vt per Bar. in loco prædicto, tenetur tamē ea munera ibi ſubire, quæ ſeruiendo marito præſtari poſſunt. Ruyn. in conſ. 46. nu. 9. vol. 3. & in conſ. 112. nu. 10. vol. 5. Rol. in conſ. 79. nu. 49. vol. 3. in propoſito verò mulier pōt, & tenetur, ſi vult gaudere priuilegijs ſuę originis, ea munera exhibere per ſe, vel per alium in loco originis, quæ cæteri præſtant municipes, ſi talia ſint, quæ non eam retrahant à ſeruitio mariti, vt ſunt omnia onera perſonalia, quæ ſcilicet perſonis imponuntur, ſed per alium præſtari poſſunt, & cum D. Poliſena hæc non ſuſtineat, non gaudet priuilegio municipum.

Hæc tamen nequaquam exiſtimo obſtare, quinimmo intrepide concludo, ad ſucceſſionem D. Margaritæ prædictæ admittendum fore magnificum Do. Camillum, qui fuit ex teſtamento D. Io. Mariæ ſubſtitutus D. Margaritæ eius filiæ pupillariter: ea enim pu-
6 pillaris † ſubſtitutio habetur tanquam pupillæ teſtamentum, & per eam pupillæ ſucceditur non patri. l. moribus. ff. de vulg. c. Raynaldus. & cap. Raynutius. de teſtam. c. ſi pater. eod. tit. in 6. Bartol. in l. moribus. num. 29. ff. de vulg. & illius vigore admittitur ſubſtitutus ad bona quæ ad pupillum peruenerunt, non ſo-
7 lum à patre, & matre, ſed etiā aliunde † mortuo quoque patre. l. ſed ſi plures. §. ad ſubſtitutos. vbi Bartol. Caſtr. Aret. & alij. ff. de vul. Bar. in d. l. moribus. nume. 30. vbi Iaſ. num. 29. Socin. conſil. 144. num. 6. volum. 1. Pariſ. in conſil. 59. num. 4. volum. 2. Bero. in conſil. 79. num. 24. volum. 2. Duran. de arte teſtan. tit. 5. caut. 10. num. 2. & dicit Iaſ. d. l. morib. quod ſubſtitutus pupillariter poteſt reuocare bona, quæ pupillus alienauit ſine tutoris ſolemnitate. Et procedunt hæc, licet quis eſſet ſolum pupillo ſubſtitutus in re certa, quia nihilo
8 minus † is habebit omnia bona. l. cohęrede. §. fin. ff. de vulg. quem tex. dicunt ibi ſingularem Dyn. Bal. Imol. & alij quos ibi refert Iaſ. num. 2. Idem Iaſ. in l. morib. num. 29. Socin. in conſil. 117. num. 4. volum. 1. Pariſ. d. conſil. 59. numer. 9. vbi communem dicit Galiaul. qui dicit quoque communem in l. Centurio. num. 318. ff. de vulg. Soc. iun. in conſi. 121. num. 15. & 18. volum. 1. Duran. d. caut. 10. Cum igitur D. Camillus ſit ex teſtamento hæres D. Margaritæ, non poteſt D. Laurentius illi ſuccedere ab inteſtato, quia cauſa teſtati ceſſare facit cauſam inteſtati, & quamdiu ex teſtamento adiri poteſt hæreditas, non eſt locus ſucceſſioni ab inteſtato. l. quamdiu, la ſeconda, vbi glo. allegat concord. ff. de acq. hær. Dec. in l. quamdiu. ff. de reg. iur. & in l. 2. C. vnde liberi.

Et non obſtat quod D. Camillus ſit à ſtatuto prohibitus acquirere, & proinde non poſſit etiam ex teſtamento ſuccedere in bonis Tridini: quia ad hōc reſpondetur pluribus modis.

Primo, quod ſtatutum illud eſt contra ius commu-
9 ne, † quia auferr domino facultatem diſponendi de rebus ſuis. l. non vſque adeo. ff. ſi quis à pat. fuer. manum. & poſt alios quos refert ita tenet Cæphal. in conſil. 13. num. 3. vbi dicit eſſe correctorium, & ſtrictiſſimè interpretandum. Communitas autem Tridini, quæ caret omni iuriſdictione, non habet facultatem
10 ſtatuendi contra ius commune: quia ſtatuere † eſt iuriſdictionis. Bar. in l. omnes populi. nu. 3. verſ. aut non interuenit. ff. de iuſt. & iur. vbi inquit, quod caſtra, & villæ, quæ de ſe nullam habent iuriſdictionem, ſed alij ſubijciuntur, non poſſunt ſine ſuperioris authoritate ſtatuta condere: ſicuti enim ſerui, quia conſtituti ſub aliena poteſtate, alios non poſſunt habere ſubiectos. Ita vniuerſitas, quæ alij tenetur parere, non pōt ſibi imperium vendicare, & ita tenent alij omnes in d. l. omnes populi. vbi Io. Bapt. Sanſeue. nu. 8. Iaſ. nu... Rom. in conſi. 218. n. 2. vbi allegat ad hoc l. nulli. C. de ſen. & de aliqua eius ſtatuti confirmatione non conſtat, ideo non poteſt fieri ſuper illo ſtatuto fundamentum aliquod quod ſit validum, cum factum fuerit à priuatis perſonis, quæ non poſſunt iuriſdictionem exercere quam non habent.

Secundo reſpondeo, quod illud ſtatutum nunquam.
11 fuit vſu receptum, † ideo non valer. gl. in c. 1. de treg. & pac. Bar. in l. fi. §. ſed cum antiquitas. C. de curat. furio. Bal. in Auth. Omnes peregrini. col. fina. C. com. d. ſucceſſ. Alex. in conſil. 131. colum. 1. volum. 1. Card. in conſil. 40. in princ. Dec. in conſil. 162. colum. fi. Gozad. in conſ. 23. nu. 9. Marſ. in conſ. 49. col. 24. Pariſ. in conſil. 105. nu. 6. vol. 4. Soc. iun. in conſ. 32. num. 44. volum. 3. Bero. in conſil. 180. num. 23. vol. 1. videtur enim vniuerſitas condere legem vel ſtatutum ſub conditione, ſi moribus ſubditorum recipiatur, & non aliter. l. de quibus. ff. de legibus. §. leges. & §. & ſi legibus. diſtin. 4. Natta in conſil. 254. nu. 5. Cæph. in conſil. 96. nu. 15. quinimmo fuit per contrarium vſum longiſſimi temporis ſublatum. Nam in loco illo plures & plures forenſes ex teſtamento, & ab inteſtato ſucceſſerunt in bonis exiſtentibus ibi, Duces etiam per contractum
12 bona acquiſiuerunt: & ideo † ſtatutum non valet nec ligat. Alex. in conſ. 6. nu. 4. vol. 1. Iaſ. l. rem non nouam. col. fi. C. de iud. Ruyn. in conſil. 143. nu. 24. vol. 3. Gozad. conſil. 23. nu. 10.

Tertio reſpondeo, quòd Do. Cortinus non poteſt beneficio illius ſtatuti gaudere, ad excluſionem Do. Camilli, quia eſt notorium eum in præſenti ciuitate habitare cum tota familia, & in loco Tridini onera non ſuſtinere, ſaltem mixta, & perſonalia. Forenſis
13 † enim non gaudet beneficio ſtatutorum. Bart. in tract. repræſal. in 5. quæſt. princ. in princ. vbi dicit, non eſſe repreſalias concedendas forenſibus, qui onera non ferunt. Bald. in rubr. C. qui accu. non poſſ. numer. 11. quod forenſis non admittitur ad accuſandum ſecundum formam ſtatuti diſponentis contra ius commune. Caſtr. in l. omnes populi. in fin. ff. de iuſt. & iur. vbi quod forenſi non tenetur communitas emendare damnum, ſicut tenetur ciui ex ſtatuti diſpoſitione. Alber. in tracta. ſtatut. in 2. par. quæſt. 9. Angel. in conſil. 73. Rom. in conſil. 224. nu. 6. Caſtr. in conſil. 156. nu. 2. volum. 1. Alexan. in conſil. 44. num. 2. volum. 5. Soc. in

conſil.

conſ.128.nu.4. vol.4. vbi ꝙ patruus forenſis excludit
ſorores.Dec.in conſ.550.nu.8.Caccial.in l.cũctos po-
pulos.nu.165.C.de ſum.Trin.Brun.in conſil.20.nu.5.
& in tract.excluſ.fęm.in 6.art.princ.num.3.& 14.laté
Marſ.in ſing.253.& in l.fi.nu.87.101.114.& ſeq.ff.de
iuriſd.omn.iud.Pariſ.in conſ.12.nu.26.vol.3.Soc.iun.
conſi.181.nu.76.vol.2.conſ.49.nu.2.& ſeq.vol.4.Nat
ta in conſil.388.nu.2.Plot.de in lit.iur.§.52.nu.7.Rol.
de lucro dot.q.36.nu.12.& ſeq.& in conſil.79.nu.35.
vol.3.Phanu.in tract.de dote.gl.9.nu.27.Anch. Mod.
q.fam.lib.2.q.3.num.1.& ſeq.in quibus locis diuerſas
quęſtiones determinãt,& quoad hoc ne gaudeat pri-
14 uilegio † ſtatuti dr̃ forenſis etiam, qui habitat in lo-
co,ſi non ſuſtinet onera,is enim non vtitur ſtatuto, ſe
cundum Barto.in d.tract.repræſal.in d.q.1.5.princ.q.
Caſt.in d.l.omnes populi.nu.10.Soc.in conſil.241. nu.
5.vol.2.Ruyn.in conſ.112.nu.11.vol.5.vbi ait hoc pro
cedere, quamuis diſpoſitio loqueretur de incolis, &
habitatoribus. & latius in conſi.100.nu.6.& 7.eo.vol.
vbi, ꝙ.& ſi talis non poſſit proprie dici forenſis, quia
tamen munera non ſubdit,dr̃ potius forenſis quam ci
uis.Rol.d.conſ.79.num.39.& ſeq.vol.3.late alios ad-
dens Phanuc.d.gl.9.nu.27.eadem ratione in propoſi
to excluditur Do.Cortinus tanquam forenſis,ex quo
in loco Tridini onera ſuſtinet,licet eius loci ſit origi-
narius.Nam (vt dictum eſt) vt quis excludatur à ſta-
tuti beneficio,nihil intereſt, ꝙ ſit forenſis,& alienige
na,vel ꝙ ſit originarius,& alibi habitet, vel etiam ha
bitet,ſed in loco onera non ſubeat,vt poſt Bar.in loco
prædicto concludit Caſt.d.l.omnes populi. & decla-
rat Ruyn.in conſ.200.nu.12. ver. & vbi etiam prædi-
ctam.vol.2.quia ſecundum eum attenditur id ſolum,
an onera ſuſtineat, & ante eum videtur hoc voluiſſe
Caſtr.in conſ.89.nu.2.volum.2.& eſt communis opi-
nio,vt per Soc.in rub.ff.ſol.matr.num.27. qui allegat
Bar.Domin.Imo.Anch.& alios, quia qui nudũ rei no
men habet,eius non habet effectũ.l.2.§.ſed ſi ſint.ff.ad
Trebell. qui vero onera non ſubit, dicitur nudum ha-
bere nomen ciuis vel originarij, & ſola origo non at-
tenditur quando perſona non conſideratur ſimplici-
ter propter ſe,ſed propter aliud, vt per Bald.in l.cun-
ctos populos. & in propoſito ciuis vt gaudeat ſtatu-
tis,non conſideratur,quia ciuis ſit vel originarius,ſed
quia onera ſuſtinet: proinde qui onera non ſuſtinet,li
cet ciuis ſit, non gaudet ſtatuto, & hoc latiſſime pro
ſequitur Roland.d.conſil.79.num.29. & ſeq. Cæphal.
in conſil.246.num.22.Nec dicat D.Cortinus ſe one
ra in loco ſuſtinere,quamuis non habitet: quia reſpõ
deo, cum quidem ſuſtinere ea, quæ imponuntur pro
rebus quæ in loco poſſidentur. Sed id non ſufficere,
15 quia etiam forenſis ſuſtinet in loco onera † impoſita
rebus ibi poſſeſſis,& tamen non gaudet ſtatutis,vt de
clarat Ruyn.d.conſil.220.num.12.verſic. & ſi dicatur.
Cæph.conſi.246.num.31.verſic.ad tertium. Bero.con
ſil.173.numer.50.in 1.volum.vt autem fruatur ſtatuti
beneficio, ſuſtinere quis debet realia, perſonalia, &
mixta, & non ſolum realia, quæ imponuntur rebus
immobilibus poſſeſſis,ſed ea etiam, quæ aliter impo-
nuntur,vt eſt hoſpites in domo recipere, quod eſt rea
le.l.reſcripto.§.fin.vbi Bartol. ff. de mun. & hon. item
equum vel mulum exponere in commodum reipubli
cæ.l.numerum.§.patrimoniorum.vbi Bartol.ff.eo.tit.
hæc autem non ſuſtinet Dom.Cortinus,ſicuti non ſu-
ſtinet mere perſonalia, vt ſunt excubiæ & alia eiuſ-
modi,nec etiam ea quæ perſonæ pro rebus imponun-
tur, quia forenſis, qui non dicitur ſubditus,ſimilia o-
nera non ſubit,vt per Caſtr.d.conſil.89.nu.2.Non po-
teſt igitur D.Cortinus obijcere D.Camillo ſtatutum,
quo ipſe vti non poteſt, & à quo non minus ipſemet
excluditur quam D. Camillus, neuter enim ipſorum
in loco Tridini habitat,vel ibi onera ſuſtinet.

Quarto reſpondeo,ꝙ vbi proxime dicta non exclu
derent D.Cortinum, is ſaltem excluderetur per Ma-
gnif.D.Poliſenam vxorem D.Camilli, quæ tanquam
ſoror D.Io.Mariæ patris pupillæ eſt proximior, & a-
16 lioquin ab inteſtato ſucceſſura,ſequens † enim in gra
du non admittitur niſi primis excluſis. l. quandiu, la
3.vbi Bar.in ſummario.ff.de acquir.hæred.& dicit ibi
Alb. non eſſe ad ſucceſſionem admittendum cum præ
cedenti gradu eũ qui non admittitur niſi poſt alium.
Sequuntur.Imol. Ro. & alij relati per Do.Beccium in
conſil.26.num.1.vbi poſt Bart.Bal.& alios in l.3.ff.de
acq.hæred.dicit idem eſſe in ſucceſſione ex teſtamen-
to,quia ſecundo loco vocatus non admittitur,quam-
diu locus eſt hæredi ſcripto primo loco. Si igitur non
obeſt Do.Cortino quod non habitet in loco Tridini,
quòd ibi onera perſonalia mixta,& aliqua etiam rea
lia non agnoſcat:multo minus id nocebit Do.Poliſe-
nę,quę ſi alibi habitat,id facit ex neceſſitate matrimo
nij,& vt virum ſequatur.

Nec obſtabit,quòd D.Poliſena non agnoſcat in eo
loco onera realia,quæ tamen D.Cortinus ſuſtinet, id
eſt ea quę imponũtur pro rebus,quę ibi poſſidet:quia
reſpondeo,ꝙ ea onera realia ferre non poteſt D. Poli
ſena,quia ibi aliqua bona non poſſidet, ſed ſi poſſide-
ret ea ſicuti cæteri faciunt,ſuſtineret. Sufficit autem,
17 quòd habitu † & potentia ſubeat onera,licet actu nõ
ſuſtineat,quia nulla bona poſſidet, vt declarat Caſtr.
d.conſi.89.num.2.Soc.d.rub.ff.ſolut.matrim.num.33.
Dec.in conſil.283.colum.pen.in princ.Crot.in d.rub.
num.42.Cæphal.conſ.246. num.9. vbi allegat Fulgo.
conſ.211.quod eſt meo iudicio veriſsimum,quoad ea
onera,quæ imponuntur rebus ipſis, & ſi ſecus ſit quo
ad perſonalia,quia in his non ſufficit potentia, ſed a-
ctus requiritur, vt declarat Ancha. Moder.d.q.9.nu.
21. & ſeq. cum igitur D. Laurentius excludatur per
D. Poliſenam, non poteſt ipſe D. Camillum exclu-
dere, & hæc exceptio quamuis concernat ius tertij,
18 ideſt Dominæ Poliſenæ, tamen quia eſt ipſo † iure
excluſiuum D.Laurentij admittitur, Cyn. Bal. Aret.
& alij in l.cum ſeruum.C.de ſeru.fug.cum alijs apud
Tiraq.in l.ſi vnquam.in ver.reuertatur.nu.256. C.de
reuoc.donat. Crauet.in reſpon. pro genero. nu.394.
& ſeq.Menoc.in conſi.1.nu.320.& per hoc facit,quia
ſi quis petat totum,cum tamen habeat pares in gra-
du ſuccedendi, repellitur hac exceptione, tu habes
19 pares† in gradu. l.2.ff.ſi par.hæred.per.l. antiqui. ff.
eo.l.liberi. C.de fideicom.lib.§.libertas.Inſti.de ſing.
reb.per fideicom.relict.Doct.in l.cum quidam. §. ſuũ
hæredem.ff.de acqui.hæred. Caſt.in conſil.454. nu.2.
vol.1.Calcan.conſi.91.nu.4. circa fin. verſic.6.etiam.
Crauet.conſil.72.nume.6.& conſil.144. nume.21. ſi-
cut igitur excluditur is qui habet paré in gradu ſuc-
cedendi ſi ad totum agat, ita multo magis erit exclu
dendus qui habet ante ſe alium proximiorem,quo vi
uente vel non repudiante non poteſt ad ſucceſſio-
nem aſpirare.

Quinto reſpondeo, quòd D. Camillus quo ad D.
Laurentium Cortinum, liberas habet ædes: ſtatutũ
enim non prohibet abſolute acquirere, nec impedit
dominij acquiſitionem vel translationem, ſed id qđ
contra ſtatuti prohibitionẽ fuit acquiſitum aufert,
& in fiſcum Ducalem pro dimidia, & in vniuerſita-
tem pro alia dimidia transfert. Dicitur enim in ſta
tuto, & ſi quis acquiſiuerit contra formam præſen-
tis ſtatuti,terræ, & poſſeſſiones ſic acquiſitæ ſint ap-
plicatæ, & perueniant ipſo iure in dominum,& Cõ-
munitatem, &c. & hæc verba arguunt,quòd acquiſi-

tio

tio non eſt abſolute nulla, ſed fiſcus, & vniuerſitas capiunt, vt eſt id, quod alicui aufertur tanquam indigno, ſi igitur acquiſitio non eſt abſolute nulla, tali caſu Dom. Camillus ſuccedit, donec fiſcus, vel communitas voluntatem ſuam declarent, & antequam declarent, nemo poteſt Do. Camillo obijcere excluſionem ſtatuti, vt dicimus de emphyteota, cui caducita
20 tem ob canonem non ſolutum nemo † opponit præter dominum directum, vt per doctores in leg. 2. C. de iur. emph. quorum opinionem dicit communem Soc. in conſ. 78. num. 4. volum. 4. & idem tenet Dec. in conſil. 144. num. 6. in fin. Ripa in rub. ff. ſolu. matr. nu. 29. Tiraq. de reuoc. don. in ver. reuertatur. num. 358. Alba in conſil. 67. num. 6. Crau. in reſpon. pro genero. num. 278. Ceph. in conſil. 3. nu. 122. vbi idem dicit de vaſſallo alienante ſine conſenſu domini, cui præter dominum nullus opponit defectum conſenſus, quod voluit quoque Rol. in conſil. 57. num. 8. vol. 3. vbi plura congerit. Sed magis in propoſito facit, quod dicimus, fiſco excepto neminem poſſe obijcere occiſori, quod ſit indignus hæreditate eius quem occidit, qui
21 immo † fiſco non opponente, eum ſuccedere, ac ſi nihil admiſiſſet ſceleris, ſecundum glo. in l. his conſequenter. §. 1. ff. fam. erciſ. Bal. in l. eam quam. num. 10. C. de fideic. & in l. hæreditas. num. 9. C. de his quibus, vt indign. Sal. Caſt. & Iaſ. in l. ſororem. C. eo. tit. Alex. in conſil. 136. nu. 5. vol. 7. & illam glo. dicit communẽ Corn. in conſi. 150. in fin. vol. 2. Iaſ. in l. 1. num. 6. C. de his, quib. vt indig. & in l. ex facto. §. Iulianus. num. 2. ff. de vulg. Cagno. in l. fin. num. 72. C. de pact. Didac. de ſponſ. in 2. par. cap. 6. §. 8. num. 23. Boer. deciſ. 25. in fi. Natta in conſi. 462. num. 27. Ita ergo erit in præſenti facto, quia licet Do. Camillus ſit ſtatuto excluſus, ex quo tamen excluſio ſolum tendit ad fauorem fiſci, & communitatis, quibus ſucceſſio illa defertur, non poteſt Do. Laurentius excluſionem ſtatuti obijcere, quę non habet locum, niſi nolentibus his, qui ſtãte excluſione ſunt ad eadem bona vocati. Facit Bart. in conſ. 81. nu. 6. & 7. vol. 1. & in terminis Pet. Ant. Aug. lib. 4. conſil. 15. num. 18.

Sexto reſponderi poteſt, quod illud ſtatutum eſt reſtrictum, & limitatum ad acquiſitiones, quæ fiunt ex contractu: nam rubrica ſtatuti, quæ illud declarat, ſecundum not. per doct. in l. 1. ff. ſi cert. peta. loquitur de non acquirendo terras per aliquem, qui non ſit in æſtimo, & in ipſo ſtatuto dicitur, poſſeſſiones per eũ
22 ſic acquiſitæ, &c. illa autem dictio, per, † ſignificat cauſam inſtrumentalem, vt eſt gl. in cap. 1. in ver. per quos. de teſtibus. in 6. & declarat Bald. in rubr. C. de exercit. act. l. 1. & in l. ex arrali. nu. 3. C. de actio. empr. Et ideo, cum in ſucceſſionibus ex teſtamento, vel ab inteſtato, non concurrat miniſterium ſeu opera eius qui eſt vocatus, & habet ſuccedere, neceſſe eſt fateri, quod ſtatutum non intelligatur de acquiſitione, quæ fit ex teſtamento, vel ab inteſtato. talia enim ſunt ſu-
23 biecta, † qualia demonſtrant prædicata. Oldr. in cõſ. 80. Iaſ. in l. ſtipulatio. §. hi, qui. ff. de verbo. obliga. Nec dicatur, quod verba ſtatuti ſunt vniuerſalia: quia reſpondeo, quod illa verba vniuerſalia verificantur, & reſtringuntur ad alienationes inter viuos, quoquo modo illæ fiant, & ita quoad ſpecies comprehenſas
24 in acquiſitione ex contractu, † vt in ſimili dicit Ruy. in conſ. 89. num. 36. vol. 2. & latius Ceph. in conſil. 55. num. 11. & ſeq. erunt igitur vniuerſalia verba, & apta includere quæcũque contenta in eo acquiſitionis genere, quæ fit ex contractu, vel aliter inter viuos, & in quo hominis acquirentis miniſterium requiritur.

Secundo reſpondetur, quod vniuerſalis etiam di-
25 ſpoſitio recipit eas limitationes, quæ † ab ipſo diſponente fuerunt adiectæ. Ruyn. in conſil. 20. nu. 2. vol. 1. & conſil. 188. numer. 11. volum. 2. Cum itaque ſtatutum non ſimpliciter loquatur de acquirente, ſed de eo cuius miniſterium interuenit in acquiſitione, non erit mirum, ſi verba ad eas ſpecies acquiſitionis reſtringantur.

Septimo adduci poteſt, quod ex quo ſtatutum loquitur in perſonam, non debet extendi ad forenſes,
26 vt † eſt D. Camillus. Rol. conſ. 24. in 2. dub. vol. 3. Galiau. ad ſtatu. Alex. in præfa. 8. num. 37. præcipue cum
27 Margarita, & pater alibi habitarent, † & non eſſent ſubditi. Rip. reſpon. 3 nu. 2. de trien. & ſem. in 2. vol. nam ſtatutum prohibens alienationem in forenſem, non habet locum, quando is, qui alienat, eſt forenſis, vt concludit Rip. in conſ. 81. nu. 11. & 13. nam D. Margarita, & D. Io. Maria pater non habitabant in loco, nec ſuſtinebant onera perſonalia: idem tenet Alci. in conſ. 499. num. 4. Boſſ. in tit. de pęnis. num. 43. Plot. in conſ. 19. num. 17. poſtquam enim res ſemel in forenſem perueniendo facta eſt alienabilis, poteſt ſemper alienari, arg. l. pater filiũ. §. quindecim. ff. de le. 3.

SVMMARIVM.

1 *Factum iudicis cenſetur factum partis.*
2 *Remedium canonis reintegranda. non datur his, qui propria culpa ceciderunt à poſſeſſione.*
3 *Nec ei, qui cecidit ex proprio contractu.*
4 *Etiam ſi contractus ſit ex aliqua cauſa reſcindendus.*
5 *Remedium canonis reintegranda. non datur ſpoliato per vim compulſiuam.*
6 *Auth. Hoc ius porrectum. C. de ſacroſan. eccl. hodie non procedit.*
7 *Subhaſtatio, non eſt neceſſaria, quando bona minoris venduntur.*
8 *Iudex poteſt dilationes legales abbreuiare.*
9 *Minor, qui per quinquennium tacet, cenſetur approbare alienationes bonorum minùs legitime factas titulo oneroſo.*
10 *Minor tacens per decennium, videtur ratificare alienationes factas titulo lucratiuo.*
11 *Ratificatio per lapſum quinquennij poſt perfectam ætatem, inducitur, etiam ſi interueniat læſio enormiſſima.*
12 *Ignorantia ſupina non excuſat, ſed habetur pro ſcientia.*
13 *Ratificatio ex lapſu quinquennij procedit etiam ſtante mala fide, etiam de iure canonico.*
14 *Præſcriptio cum mala fide procedit, quando datur à lege actio tempore limitata.*
15 *Solemnitates, quæ requiruntur in alienatione bonorum minoris, remiſsiue.*
16 *Minoris bona etiam pro collectis non poſſent alienari ſine ſolemnitatibus.*
17 *Remedium canonis reintegranda. datur minori, qui alienauit non ſeruatis ſolemnitatibus.*
18 *Remedium canonis reintegranda. datur vniuerſitati ad prædia alienata per adminiſtratores ſine ſolemnitate.*
19 *Subhaſtationes ſunt neceſſariæ, quando bona immobilia minorum venduntur.*
20 *Subhaſtationes fieri debent per viginti dies in alienandis bonis minorum.*
21 *Iudex non poteſt abbreuiare tempus ſubhaſtationum.*
22 *Cauſa non præſumitur in Principe, quando actum facit ad poſtulationem partis.*
23 *Voluntas, & poteſtas requiruntur in quocunque actu.*
24 *Reſcriptum intelligitur ſecundum ſupplicationem.*
25 *Teſtis dictum interpretatur ſecundum capitulum.*
26 *Subhaſtationis tempus non eſt à iure definitum.*
27 *Reſcriptum dicitur ſubreptitium, quando id reticetur, quod Principem difficiliorem reddidiſſet ad concedendum.*

28 *Diſpoſitio generalis non includit perſonas ſpecialiter in ea materia priuilegiatas.*

29 *Ratificatio per lapſum quinquennij non inducitur, quando alienatio eſt nulla ex alia cauſa, quàm omiſſi decreti.*

30 *Menoch. de recup. poſſ. remed. 15. nu. 143. reprehenditur.*

31 *Solemnitates præſumuntur interueniſſe, quando extat decretum iudicis.*

32 *Ratificatio per lapſum quinquennij non inducitur, quando minor ignorauit alienationem, & ſcientia requiritur tempore alienationis.*

33 *Ratificatio per lapſum quinquennij non inducitur, niſi minor ſciuit omnes qualitates alienationis.*

34 *Factum iudicis, quomodo videatur factum partis.*

35 *Ratificatio per lapſum quinquennij, non inducitur, quando tutor alienauit abſente pupillo.*

36 *Ratificatio per quinquennij lapſum non habet locum, quando iudex alienat abſente parte.*

37 *Factum iudicis non cenſetur factum partis, quando non procedit rite, & recte.*

38 *Ratificatio non inducitur per lapſum quinquennij, quando alienatio fuit doloſa.*

39 *Dolus præſumitur, quando interuenit læſio enormiſſima.*

40 *Dolus re ipſa æquiparatur dolo ex propoſito, & dolus præſumptus eſt proprius dolus.*

41 *Malæfidei eſt, qui contrahit non ſeruatis ſolemnitatibus.*

42 *Ratificatio per quinquennij curſum non inducitur, quando alienatio eſt facta mala fide.*

43 *Dolus præſumptus nihil differt à vero, quoad reſciſsionem contractus.*

44 *Nullitas præſcribitur ſpacio triginta annorum.*

45 *Ratificatio per lapſum quinquennij non impedit, quominus agi poſſit ex l. 2. C. de reſcind. vend.*

46 *Scire in genere non ſufficit, niſi quis ſciat & qualitates.*

47 *Præſcriptio quid ſit, & quomodo definiatur.*

48 *Præſcriptio quare ſit inducta.*

49 *Præſcriptio cum mala fide, quare non procedat.*

50 *Præſcriptio cum mala fide non procedit etiam in actione limitato tempore conceſſa, ſi non ſit conceſſa in pœnam.*

CONSILIVM XLIX.

MAGNIFICI Dñi fratres de Vulpis,
mouerunt iudiciũ contra D. Gabrielem Roſani de Ocimano, pro recuperanda poſſeſſione quorundã prædiorum, ſed excludi vidẽtur, eo quod ab ea ceciderunt ex contractu proprio.
Nam cum eſſent debitores Communitatis occaſione collectarum, fuit in eorũ bonis commiſſa exequutio, & capta fuere prædia de quib. agitur, & publice ſub haſta vendita, & dicto D. Gabrieli tamquã plus offe-
1 renti deliberata. Factũ vero iudicis † cenſetur factum
partis, vt eſt text. qui proprie loquitur in venditione pignoris iudicialis facta per iudicẽ, in l. ſi ob cauſam. C. de euict. & ibi not. Bart. Bald. & alij in l. eleganter. in prin. ff. de pign. actio. l. ſi pignora. ff. de euictio. plures addit Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gl. 14. num. 13. & ſeq. vbi poſt Signo. dicit ſimiles conditiones iudicari voluntarias, & videtur ipſemet debitor vendidiſſe, & quod laudimia debentur, ac ſi debitor ipſe vendidiſſet, quia non refert, quod vendat, vel quòd actũ faciat, ex quo alienatio ſequatur. Bero. conſil. 46. nu. 27. vol. 1. Neuiza. in conſ. 45. num. 18. Bello. conſ. 24. nu. 10. Crau. in conſ. 5. nu. 1. Siluan. conſ. 101. nu. 6. & 7. Ceph. in cõſ. 254. nu. 11. & nu. 15. & cõſ. 255. nu. 2. Dec. Pede. 11. nu. 2. Menoch. conſ. 68. nu. 15. Phanuc. in tract. de inuent. par. 7. nu. 269. vbi ideo contra Caſtr. dicit, quod ſicut hæres non poteſt impugnare factum defuncti, ita nec id, quod iudex fecit nomine defuncti, vt qñ in extinctionem æris alieni rem defuncti vendidit, vel in ſolutum dedit. Cum igitur facta reputetur venditio ab ipſis fratribus, palam fit eos non eſſe in poſſeſſionem reintegrandos, quia cano. reintegranda. 3. q. 1. cuius beneficium implorarunt, loquitur de his, qui per iniuſtas cãs ceciderunt, ergo nõ habet locum ad eorum fauorem, qui ex pro-
2 pria † culpa poſſeſſionem amiſerunt, & ita concludũt
Inno. Butr. & alij in c. ſæpe. de reſtit. ſpol. Cald. & alij in c. cum ad ſedem. eod. tit. Alex. in conſ. 6. nu. 10. vol. 3. Dec. in conſ. 302. nu. 22. & conſ. 449. nu. 31. & in ſpecie, ꝙ ei non competat remedium recuperandæ, qui
3 cecidit à poſſeſſione ex † cõtractu ꝓprio, voluit Alex.
in conſ. 92. nu. 5. vol. 1. Soc. in l. rem quæ nobis. nu. 8. ff. de acq. poſſ. vbi dicit communem, & in conſ. 39. nu. 5. ver. præterea. vol. 3. Dec. in conſ. 56. col. fi. ver. nec obſtat ſi dicatur. Afflict. in deciſ. 392. nu. 27. Cro. in cõſi. 76. num. 11. conſ. 87. nu. 18. Ruy. in conſ. 32. nu. 8. vol. 1. conſ. 83. nu. 5. vol. eo. Bero. in conſ. 155. in fi. vol. 1. & in conſ. 60. nu. 21. vol. 3. in cõſ. 65. nu. 158. vol. 1. Neuiz. in conſ. 78. nu. 11. Brun. in conſ. 21. nu. 3. Soc. iun. conſ. 47. nu. 24. vol. 2. Rip. d. c. ſæpè. nu. 27. Lofre. in conſ. 45. nu. 6. Plo. de in lit. iur. §. 3. nu. 7. Ceph. in conſ. 272. nu. 67. conſ. 301. nu. 22. conſ. 315. nu. 49. Menoch. de recup. poſſ. reme. 15. nu. 95. conſ. 2. nu. 168. & nu. 196. Ioſeph Ludo. deciſ. Peruſ. 11. nu. 16. & procedit etiam, quan-
4 do contractus eſt ex aliqua cauſa reſcindẽdus, † quia
ſi à principio fuit validus, non datur remedium prædictum, vt de contractu per metum celebrato voluit Abb. in c. ſuper hoc. col. pen. ver. ex præcedentibus de renunc. Natta in conſ. 386. idem eſt quando quis fuit
5 ſpoliatus † per vim compulſiuam, vt poſt Signor. &
Ancha. concludit Menoch. conſ. 2. nu. 169. & 219. Ita quoque quando reſoluitur contractus ob fidem non ſeruatam. Alex. conſil. 92. num. 5. vol. 1. Ruyn. conſ. 32. vol. 1. D. Beccius conſil. 13. num. 4. Crot. in conſil. 76. num. 11. & nu. 18. cum enim ipſe agens tranſtulerit poſſeſſionem, non poterit allegare poſſeſſionem aduerſarij eſſe clandeſtinam, vt inquit Natta d. conſil. 380. & ante eum Curt. iun. & Pariſ. in locis allegatis per Menoch. d. conſ. 2. nu. 177.

Nec dicatur, quod venditiones factæ per iudicem Ocimani ſint nullæ, ex quo ſeruata non fuerunt ſolemnia neceſſaria in alienatione rerũ minoris, & præcipue, quia bona fuerunt ſubhaſtata tantummodo per ſex dies, cum tamen de iure viginti dieb. ſubhaſtari debeant, vt in Auth. Hoc ius porrectum. C. de ſacroſ. eccle. quia ad hoc reſpondetur, diſpoſitionem
6 illius text. hodie non procedere, † quia loquitur de
bonis eccleſiæ, & tñ non reperitur ille text. per canones approbatus, & ſufficit, quod in alienatione rerũ eccleſiæ interueniant tractatus, authoritas, & cõſenſus epiſcopi vel collegij, vt declarat Bald. ibi num. 3. ſubhaſtatio verò non requiritur, vt per eum, & per Caſtr. num. 10. Roch. de Curt. in tract. de conſuet. col. 77. & ſicuti non ſeruatur in fauorem eccleſiæ, ita nec ſeruanda eſt in reb. minorum, quia ſat eſt, quòd aliæ ſolemnitates adhibeantur, & fiat venditio bona fide, & in caſu licito, vt declarat Bald. d. Auth. Hoc ius porrectum. num. 3. per l. & ſi ſine. vbi Guliel. Cun. ff. de minor. Ang. in repet. l. 1. C. de fid. inſtru. & iu. haſt. fiſc. lib. 10. vbi Lucas de Pen. col. 1. ver. formam verò, quæ traditur. & dicit Corn. in conſ. 29. col. 2. lit. c. vo-
7 lum. 4. ꝙ licitatio non eſt neceſſaria † in venditione
bonorum minoris, quia id iure cautum non reperitur, iuxta l. magis puto. §. ne paſſim. ff. de rebus. eod. & idem voluerunt addit. ad Dec. in conſil. 403. num. 12. niſi extet conſuetudo, ſcd̃m eos. Cum igitur forma d. Auth. Hoc ius porrectũ. nõ ſeruetur quoad principalem

lem eius diſpoſitionem, idest, quoad bona eccleſiæ,
non erit quoque ſeruanda, quoad conſequentem ad
quam trahi ſolet, arg. l. cum principalis. ff. de reg. iur.
& vna lege correcta, omnia quæ illius legis occaſio-
ne diſpoſita ſunt, correcta cenſentur. l. fin. vbi Bald. &
Caſt. C. de edict. di. Adr. toll. & Dec. ibi in primo no-
tab. num. 9. Secundò, vbi ſubhaſtatiò foret neceſſaria,
videtur quod licuerit Principi tempus abbreuiare, &
mādare, vt fecit, quod ſubhaſtationes fiendæ per ſex
dies perinde valerēt, ac ſi omnia ſolemnia ſeruata eſ-
ſent ad vnguem, & non videtur dubitandum, quin
tempus ſubhaſtationum potuerit abbreuiari. Nam
8 poteſt iudex dilationes legales † abbreuiare, ſecun-
dum Bart. Ang. & Alex. in l. qui pro tribunali. ff. de re
iud. Butr. in c. propterea. de dila. & in cap. cum ſit Ro
mana. vbi Abb. de appel. & quicquid ſit in iudice, res
in Principe videtur clara, & ſine ſcrupulo.

Tertio, vbi hæc omnia ceſſarent, & acta vitio nulli-
tatis peccarent, ea fuiſſent confirmata tacita domi-
norum fratrum de Vulpis ratificatione, qui poſtquā
perfectæ ætatis facti ſunt, tacuerunt per quinquen-
9 nium, & vltra: † & ideo perinde eſt, atque ſi bona fuiſ
ſent legitimè alienata, ſeruatis omnibus neceſſarijs
ſolemnitatibus, vt voluit text. in l. fin. C. ſi maior fact.
alien. rat. hab. lib. 5. quinimmo cum ſit lapſum de-
cennium, & vltra confirmata eſt alienatio, etiam ſi fa
10 cta fuiſſet titulo lucratiuo, † vt dicitur ibi. §. fin. glo.
in l. 3. §. 1. in verſic. comprobauerit. ff. de minor. Alex.
in conſil. 117. num. 2. vol. 5. Dec. in conſil. 232. col. 2. in
fine. Corn. in conſil. 13. vol. 2. Pariſ. in conſil. 49. num.
24. vol. 1. Alba in conſil. 11. num. 14. & 19. Cæpha. in
conſil. 315. num. 21. & conſil. 316. num. 78. & diſpoſitio
dictæ legis procedit in quacunque nullitate, ſiue ex
defectu decreti, ſiue ex quacunque alia cauſa proue-
niat, vt vult Corn. d. conſil. 36. nu. 22. Pariſ. conſil. 49.
nu. 58. vol. 1. Grat. conſil. 47. in fi. vol. 1. Cæph. in con-
ſil. 51. nu. 45. deciſi. Pedem. 179. nu. 13. Menoch. de re
cup. poſſ. rem. 15. nu. 143. & nu. 148. in fi. Caualc. de tu-
to. nu. 146. & eiuſdem legis diſpoſitio locum vendi-
cat, quādo etiam dolus præſumptus interueniſſet, id-
11 eſt enormiſſima † læſio, quia lapſu quinquennij purga
tur, vt latè probat Pariſ. in d. conſil. 49. vbi fortius di-
cit, purgari quoque dolum verum, dummodo factus
maior ſciat dolum interueniſſe: quia dolus verus de
præterito remitti poteſt. gl. 1. in l. 1. vbi Bar. & Sal. C.
ſi maior fac. ali. rat. hab. idem tenuit Cæph. in cōſ. 51.
nu. 30. & 34. Menoch. d. rem. 15. nu. 179. Hiero. Gabr.
in conſi. 13. nu. 21. Caualc. loco prædicto, nu. 146. Nec
poterunt d. fratres allegare ignorantiam alienatio-
num prædictarum, quia fuerūt citati ad nominandū
curatorem, & ſinguli actus fuerunt ad domiciliū ele-
ctum intimati, & notificati, eſſet enim craſſa, & ſupi-
12 na ignorantia, quæ non excuſat, † ſed pro ſcientia ha
betur, ſecundum Bald. in c. licet. col. 1. de ſupplen. ne-
gligent. prælat. & ante eum gl. in clem. 1. in ver. ſcien-
ter. de conſan. & affin. & in c. 1. §. ſimiliter. in ver. ſciēs.
Zab. mor. feud. amitten. cum infinitis cumulatis per
Tiraq. de retract. conſang. §. 35. glo. 4. num. 33. & ſeq.
Et id, quod dictum eſt, induci lapſu quinquennij ra-
tificationem alienationis vendicat quoque locū ſtan
13 te mala fide etiam iure † canonico inſpecto, quamuis
enim ſecundum iſtud, cum mala fide non currat præ
ſcriptio. cap. fin. de præſcript. tamen curſus iſte quin-
quennij non præſcriptionem, ſed ratihabitionem in-
ducit, vt voluerunt Barto. Salyc. & alij in d. l. fin. Præ-
terea quando à lege datur actio tempore limitata, ſi
intra illud non curet creditor exercere eam, procedit
14 præſcriptio etiam cum mala fide, † quia ratio pecca-
ti ceſſat, ex quo pœnæ legales non debentur in foro
conſcientiæ. glo. in cap. fraternitatis. 12. q. 2. declarat
Balb. in tract. præſcript. in 2. p. 3. par. prin. q. 13. nu. 51.
Et quando minor deuenit ad perfectam ætatem, lex
licet alienationi factæ ſine ſolemnitatib. non aſſiſtat,
tamen ei nō reſiſtit, & ideo emptor non dicitur malæ
fidei: & conſequenter præſcriptio currit. Bar. in l. ſed
& ſi lege. §. ſcire. nu. 4. ff. de pet. hæred. & per has ratio-
nes, ita in propoſito concludit Menoch. d. rem. 15. nu.
187. quem ſequitur Caualc. de tuto. num. 149.

Quibus tamen non mouentibus, aduerſam partē
tutiorem, & iuſtitiæ magis exiſtimo conuenire, & re-
integrādos eſſe prædictos D. fratres de Vulpis firmi-
ter teneo in poſſeſſione bonorum, de quibus eſt con-
trouerſia. Conſtat enim eos alias bona hæc poſſediſ-
ſe, atque de eorum poſſeſſione deceſſiſſe ſine culpa, &
facto proprio, & quamuis dicantur bona hæc aliena-
ta pro collectarum ſolutione, tamē alienatio fuit nul
la, tanquam facta non adhibitis debitis ſolemnitati-
bus, quæ omnino requiruntur in alienatione rerum
15 minoris, & de quibus ſerioſe † mentionem facit Rol.
in conſil. 33. volum. 1. & Menoch. in tract. recup. poſſ.
remed. 15. num. 146. & de arbitr. iudic. caſu 171. Ca-
ualcan. de tutor. nume. 123. & ſequen. acta vero alie-
nationum, quæ per d. Gabrielem fuerunt præſenta-
ta, plures patiuntur defectus. Primo non conſtat de
prætenſo collectarum debito, & ita non poteſt dici,
quod alienatio facta ſit ex iuſta, & vrgenti cauſa. Se-
cundo non apparet eos fuiſſe legitime citatos, præter
quam in venditione minoris petiæ, in qua ſolus d.
Io. Baptiſta alter ex ipſis fratribus fuit citatus. Item
prima venditio facta fuit citato ſolo d. Iacobo Bene-
dicto Montilio eorum auunculo tanquā tutore, qui
tamen non erat tutor, nec curator. Item ſubhaſtatio-
nes factæ ſunt aliquando per dies quatuor tantum,
aliquando per ſex, & tamen bona minorum ſtare de
bent ſub haſta per viginti dies, argumēto Auth. Hoc
ius porrectum. C. de ſacroſan. eccleſ. & dicetur infra
reſpondendo fundamentis aduerſarij, & alijs pluri-
bus laborant defectibus, qui diſtincte fuerunt in pro
ceſſu recitati. Et quamuis hæc bona dicantur pro de
bito collectarum alienata, non tamen minus erant
16 ſeruanda ſolemnia, † vt probat text. in l. 1. & 2. C. de
fide inſtrum. lib. 10. & late declarat Rol. in conſil. 32.
num. 16. vol. 1. atque ideo non poſſunt reſtitutionem,
& reintegrationem impedire, id quod luce clarius
apparebit ex contrariorum reſolutione.

Non obſtat itaque, quod remed. can. reintegran-
da. 3. q. 1. non detur his, qui propria culpa, & ex pro-
prio contractu poſſeſſionē rerum ſuarum amiſerunt:
quia reſpondeo verum id eſſe, quando contractus va
lidus eſt, ſed quando contractus eſt nullus, tunc non
impedit reintegrationem, quia, quod nullum eſt, nul
lum producit effectum, & impedimentum non præ-
ſtat, quod de iure effectum non ſortitur. cap. non præ
ſtat. de regu. iur. in 6. & in terminis, quod remedium
17 illud competat minori, † qui cecidit à poſſeſſione ex
contractu nullo, voluit Alexand. in conſi. 92. col. 2.
ver. inſuper. & colum. 3. ver. ergo ſi præſumitur. vo-
lum. 5. Neuiza. in conſil. 85. numer. 13. qui tamen de
Alex. nullam facit mentionem. Natta in conſil. 162.
nu. 34. ver. circa modum. Rol. conſil. 41. nu. 35. vol. 3.
& in conſ. 72. num. 9. volum. 2. Menoch. de recu. poſſ.
rem. 15. nu. 139. & nu. 191. D. Beccius conſil. 25. nu. 5.
Barba. conſi. 425. volum. 4. Et quamuis Plot. in tract.
de in litem iur. d. §. 5. nu. 8. & Caualcan. de tuto. num.
150. dicant tutius eſſe, & facilius obtinere minorem,
ſi nullitatem deducat, tamen non negant competere
ei remedium ad reintegrationem poſſeſſionis, vt e-
tiam admittit Cæpha. in conſil. 316. numer. 14. Vir-

gin.in conſt.Piceni.gl.8.num.110. quando enim con tractus eſt inualidus, contrahens dicitur ſine iuſta cauſa,& abſque ſuo facto cecidiſſe, vt inquit Crau.in conſil.248.col.fi.ver.rurſus ſi contractus. Et pari modo inquit Alex.in conſi.1.num.21. verſ. poſſet etiam. & num.22.verſi. tutius tamen.col.5. reintegrari vniuerſitatem ad poſſeſſionem bonorū, quæ adminiſtra-
18 tores † vendiderunt ſine iuſta cauſa, & non ſeruatis ſeruandis,& illud conſi.ſequuti ſunt Afflict. in deciſ. 107.num.6.Ruyn.in conſil.41.num.19. Dec.in conſi. 445.num.68.& in conſil.564.num.12.Soc.iun.in conſil.56.num.22.vol.2.Tiraq.de præſcr.§.1.glo.4. num. 39.verſic. poſtremo.Grammat.conſil.ciuili 77.num. 8.Neuiz.in conſil.85.num.13.Hercul.in tract.de negat.num.188.Rol.in conſil.2.num.130.volum.1.Deciſ.Pedem.173.num.7. Idem in eccleſia voluit Bertr. in conſ.448.num.4.volum.4. quæ vero in contrarium allegantur,loquuntur,quando cōtractus eſt validus, is enim,& ſi poſtea reſcindatur, non parat contrahēti poſſeſſorium remedium recuperandæ, ſed quando eſt nullus, quia per eum dicitur quis ſine cauſa cecidiſſe, datur reintegratio.

Et non aduerſatur, quod hodie non requirantur viginti dierum ſubhaſtationes in alienatione rerum minoris: quia reſpondeo illud eſſe falſum, atque eas
19 eſſe omnino neceſſarias, † & voluit Barto. in l. alio. nume.21.ff.de alim.& cib.leg.per l. & ſi ſine.§.1.ff.de minor.& eū ſequitur Corn.Afflict.Dec. Fab.de monte, & Pariſ.quos refert,& approbat Rol. d. conſil.33. num.15.vol.1.vbi poſt Bart.in l.1. C.de fide inſtrum. & iur.haſt.fiſc.li.10.dicit,non eſſe ſtandum dicto notarij, qui in inſtrumento vēditionis atteſtetur ſubhaſtationes interueniſſe, & quod durare debeāt per vi-
20 ginti dies,† eſt deciſio Fabiani de monte in tract. de empt.& vendit.q.5.col.23.ver.eſt autem tempus.Sequitur Rolan.d.conſil.33.num.14.& præter eos Io.de Marſi.in l.ſi tempora.col.1.C.de fid.inſtru.& iu. haſt. fiſc. lib.10. vbi dicit tempus, quo ad alios eſſe à lege indeterminatum, ſed in bonis eccleſiæ, fiſci & minorum,dari viginti dies.Idem ante eum voluit Bart.de quo ipſe non meminit in licitatio. in prin. nu.3. ff.de public.Capic.deciſ.36.num.4.Menoch.de arbit. iud. caſu 129.num.3.& caſu 171.num.28.& d. remed.15. nu.147.|& probatur hæc opinio per d.Auth. Hoc ius porrectum.quæ etſi loquatur in bonis eccleſiæ,procedit tamen in bonis quoque minorum,vt per doct.ſupra citatos.Et Doct.qui dicunt non eſſe neceſſariam ſubhaſtationem,loquuntur contra prædictos, quorū ſententia eſt communis, & ratio, quæ in contrarium allegatur,non eſt bona,quia etſi Auth. Hoc ius porrectum.non ſit in vſu,quoad bona eccleſię,id tamē procedit, quia non poteſt lex ſæcularis diſponere circa bona eccleſiæ,retinet tamen de iure ciuili vires ſuas, vt dicit ibi Bald. num.3. quia non eſt correcta à iure ciuili, ſed à canonico. Contrarium vero procedere, quando eſſet à iure ciuili correcta, ita poſt Fabia. de monte dicit Rol.conſ.99.num.18.vol.1.Quamuis igitur eius diſpoſitio nō fuerit à iure canonico recepta, habebit tamē locum in iure ciuili,& in his,de quibus ciuile ius poteſt diſponere, proinde in alienatione bonorum ciuitatis, fiſci,vel minorū, ſeruabitur ordo datus in illa Auth.quia eius correctio eſt limitata ad bona eccleſiæ, & non poteſt extendi.

Minus mouet, quod Princeps poſſit tempus ſubhaſtationum abbreuiare, per ea, quæ ponunt Barto. Alex.& alij in l.2.ff.de re iud.quia reſpondeo, primo contrariam ſententiam veriorem eſſe,quę vult,quod
21 iudex nō poſſit abbreuiare,† vt late proſequitur Iaſ. dict.l.2.vbi atteſtatur de communi,& reſpondet illis quinque fundamentis, quibus vtebatur Bart. Secundo reſpondeo,quod Doctores diſputant,an iuſta cauſa ſubſiſtente iudex id facere poſſit, ſed vbi non ſubeſt cauſa,omnes admittunt id fieri non poſſe, hic vero,nulla ratio,vel cauſa ſuadebat, quod tempus à iure ſtatutum reſtringeretur. Et quamuis in Principe ſemper iuſta cauſa præſumatur. l. relegati. in fine. ff. de pœn.Tamen hoc non procedit,quando (vt hoc ca
22 ſu) Princeps† aliquid facit ad partis poſtulationem, quia videtur motus potius per importunitatem,quā ex aliqua cauſa.l.1. C. de petit.bono. ſubl.lib.10. Ita declarat Rom.in conſ.436.col.pen. Dec.in conſ.576. num.10.addo Barb.conſ.13.col.6.in fi.ver. & ſi dicatur.vol.3.Fel.in c.quæ in eccleſiarum.num.42. ver.limita.5.de conſt.Tertio reſpōdeo, quod etſi Princeps poſſit abbreuiare tempus à lege præfixum, tamē hoc eſt verum, quando vult,ſed in præſenti facto non cōſtat de eius voluntate, requiritur enim in quocūque
23 actu, non poteſtas † ſola, ſed voluntas. c.cum ſuper. de offi.deleg.l.cum te.vbi Bal.C.de donat.ante nupt. Quod autem non appareat Principē hoc voluiſſe,demonſtratur, quia dicitur in reſcripto impetrato per vniuerſitatem Occimani,quod alienationes fiendæ, perinde valeant elapſis ſex diebus,ac ſi omnia ſolemnia legitime interueniſſent, nec eas liceat aliquo nomine retractare. Et illi ſex dies non fuerunt in reſcripto poſiti ad limitandum,& reſtringendum tempus, quo bona eſſent ſubhaſtanda, ſed ad reſtringendum tēpus,intra quod poſſent alienationes prætextu nullitatis impugnari,& ſenſus eſt,qđ alienationes, poſt quam erūt factæ,retractari poſſint intra ſex dies, ſed his elapſis nihil opponi poſſit. Aliud eſt autem tēpus ſubhaſtationibus pręfinire,aliud reſtringere tempus ad impugnandum.Et quod ita cenſuerit Princeps reſcribens, colligitur nedum ex verbis prædictis, quæ aliter intelligi non poſſunt,ſed ex forma ſupplicationis porrectæ noīe vniuerſitatis. In ea enim narrāt, quod vbi bona eorum, qui ſunt occaſione collectarū Cōmunitatis debitores,ſubhaſtantur,non ſolēt inueniri emptores, & cauſa imputatur cuidam decreto, quo facultas debitoribus prædictis cōceditur mediāte reſtitutione pretij,redimendi bona vendita,vel aliter per iudicem in ſolutū data,quia nemo vult emere bona reſtitutioni obnoxia. Proinde ſupplicant decerni, quod bona in futurum ea de cauſa vendenda redimi non poſſint,ſed remaneant libera ſuis emptoribus: eſt autem reſcriptum intelligendum ſecūdum
24 † petitionem.Bal.in l.eam quam.col.1.C.de fideicō. Alex. in conſ.75. nu.12.vol.5.Crot.in conſ.130.nu.3. Natta in conſil.98.nu.22. conſ.274.nu.6. conſil.276. nu.1.Cęph.conſ.77.nu.36.Menoch.conſ.33. num.14. D.Bec.conſil.55.nu.5.& eſt regulare, quod reſponſio interpretatur ſecundum interrogationem. §. præterea.Inſtitu.de inutil.ſtipu.l.ſi defenſor.§.qui interrogatus.ff.de interrog.act. & dictum teſtis interpreta-
25 tur † ſecundum capitulum.Dec.in l.quatenus.in fin. ff.de reg.iur. Balb.in l. Celſus.num.117.ff.de vſucap. Cagno.in l.2.nume.242.C.de reſcind.vendit.& ſi intelligeremus illud reſcriptum, quod reſtringat tempus ſubhaſtationum, neceſſe eſſet fateri, quod Princeps aliud conceſſerit,quam fuerit petitum, & pluſquam petierint agentes illi, cum tamen fatuus ſit iudex,qui iudicat vltra petita,quinimmo nihil conceſſiſſet eius,quod vniuerſitas petijt. Nam petijt, ne facta vēditione cuiquam liceret redimere, & Princeps id non concedit,ſed ſolum,quod alienationes ſint validæ, ac ſi omnia ſolemnia interueniſſent, quod non tollit, quin debitor iuxta præcitatum decretum poſſit redimere:quia redimendo, ſeu retrahendo,nō impugnat

pugnat venditionem, ſed ea tanquam valida perma
nente vtitur decreti beneficio, quod non minus pro-
cedit, vbi valida eſt venditio, quam vbi eſt inualida.
Quarto, dicitur, quod ex alio reſcriptum prædictum
non nocet. Nam in precibus non fuit facta mentio,
quod ageretur de venditione bonorum minoris, & ſi
hoc fuiſſet ſignificatum, vel Princeps ita non reſcri-
pſiſſet, vel ita facile non conceſſiſſet, quia cum tẽpus
26 ſubhaſtationum non ſit à iure† definitum, vt dicitur
in l. 1. & l. ſi tempora. C. de fid. inſtru. & iu. haſt. fiſc. li.
10. Bar. d. l. licitatio. in princ. nulli inferebat præiu-
dicium illud declarando, vel reducendo ad ſex dies,
ſed vbi agitur de bonis minorum, quia iura ſtatuunt
viginti dies, & limitando eos, vel reſtringendo offen
duntur iura minorum, & corriguntur iura commu-
nia, veriſimile eſt Principem non ita facile conceſſu
rum. Proinde reſcriptum tanquam ſubreptionis vi-
tio laborans, non prodeſt impetrantibus. Et dicitur
ſubreptitium, quando omiſſum fuit id, quod Princi-
27 pem retraheret† potuiſſet à conceſſione. cap. dudum.
de electio. cap. ſuper litteris. & cap. poſtulaſti. de re-
ſcrip. late Menoch. de arbitr. iud. caſu 201. num. 24.
& vitium ſubreptionis reſcriptum vitiat. Iaſon in l.
præſcriptione. nume. 3. C. ſi contra ius. Menoch. loco
prædicto. num. 3. & 9. intelligendo ope exceptionis;
vt volunt Docto. per eum allegati, quamuis contra-
rium ipſe teneat. Pręterea eſt aduertendum, quod in
illo generali reſcripto non veniũt alienationes, quę
fierent de bonis minorum, quia certum eſt, quod ge-
28 neralis diſpoſitio perſonas† priuilegiatas non inclu
dit, quando hę habent priuilegium ſpecialiter in illo
caſu, vt declarat Dec. in conſil. 5. & in leg. 1. num. 10.
ff. de reg. iu. & ſequitur Rip. in l. 1. num. 14. ff. ſol. mat.
Tiraq. alios addens de retrac. conſang. §. 1. gl. 14. nu.
96. Cæph. in conſil. 96. num. 25. Suarez commun. opi
nio. in ver. ſpeciales. nu. 146.

Nec reſiſtit l. fi. C. ſi maior fact. alien. rat. hab, quia
reſpondetur illam procedere, quando alienatio rerũ
minorũ fuit nulla ob decreti omiſſionem, ſed quãdo
29 alio defectu laborat, vel eſt nulla ex alia cauſa, †non
confirmatur ſolo lapſu quinquennij, vt probatur à
cõtrario ſenſu ex eo tex. ibi, retractari occaſione præ
termiſſionis decreti. pręſupponit enim, quod ſi aliud
omiſſum ſit, non ratificetur per lapſum temporis, &
ita intellexit Iacob. de Aret. ibi dicens, quod ſi forte
minor alienauit, non habẽs cauſam legitimam, licet
poſt perfectam ætatem taceat per quinquenniũ, non
tamen cõualidatur alienatio, & eum refert, & ſequi-
tur Cyn. ibi in fi. Alb. in princ. & ante eos videtur vo
luiſſe glo. ibi in verſi. minorum. verſi. porro. vbi dicit,
quod illa lex non habet locum, quãdo minor vendit
ſine curatore, quia tunc emptor non habet titulum,
& eam ſequitur Salyc. numer. 4. & ita tenet Corn. in
conſi. 207. col. 2. ver. quicquid autem ſit. vol. 3. vbi la
te proſequitur comprobando hanc ſententiam Nat
ta in conſi. 295. col. 1. in fi. & colum. 2. in princ. Rol. in
conſil. 72. num. 16. volum. 4. Confirmatur ex eo, quod
voluit Bal. in conſil. 45. volum. 2. vbi dicit, quod ſi in
venditione facta per minorem non interuenit decre
tum, ſuſtinetur contractus accedente quinquennio,
poſt quam factus eſt maior, dũ tamen alias ſit iuſtus
& bona fide celebratus, & nõ aliter, & ita videtur in
telligere, quod taciturnitas quinquennalis ſuppleat
defectum decreti, ſed non in iuſtitiam aliunde cauſa-
tam, ſequitur Menoch. conſi. 29. nu. 48. Natta d. conſ.
295. num. 2. Rol. d. conſ. 72. nu. 17. & cum hæc opinio
grauiores habeat authores, nempe gl. Iac. Are. Cyn.
Alber. Saly. Corn. Nattam, & Rol. non eſt curandum
de contradictione Pariſ. Grat. Cæph. deci. Pedemon.
& Menoch. qui ſunt inferiores numero, & authorita
te. Et illa diſtinctio, quã adducit Menoch. d. remed.
15. nu. 143. inter decretum in ſpecie ſumptum, & de-
30 cretum in genere, iure † non probatur, quia ſemper
decretum accipitur pro ſententia in cauſarũ cogni-
tionibus prolata, quo modo dicit ipſe intelligi de-
cretum in ſpecie ſumptum, non aũt pro ſolẽnitatib.
ad alienationis validitatẽ, & decreti iuſtificationem
neceſſarijs, & titulus de rebus eo. §. & alius. de præd.
min. in Cod. intelliguntur, vt mox declarabimus; nõ
aũt pro ſolemnitatib. ipſis. Aliud enim ſunt ſolẽnitã
tes ipſæ, aliud decretum iudicis. Fateor tñ, quod ad
decreti validitatem concurrere debet cauſæ cogni-
tio, in qua veniũt ea, quæ diximus fore neceſſaria in
alienatione bonorum minoris, & licet ſub prædictis
titulis ponantur ipſæ ſolemnitates, non tñ ideo infer
tur, quod decretum ſignificet eas ſolemnitates: Rõ
igitur eſt, ideo factã fuiſſe ſolius decreti mẽtionem,
atque adeo enixe voluiſſe, & iuriſconſultos, & Impe
ratores decretũ interuenire, quia cum non debeat iu
dex decretum interponere, niſi ſeruatis his ſolemni-
tatibus, crediderunt iudicẽ non interpoſiturum de-
cretũ, niſi cognito, quod omnia ea interuenerint, &
hinc eſt, quod vbi de decreto apparet, omnia ſolem-
31 nia† præſumuntur interueniſſe. l. ab ea par. in 2. reſp.
ff. de prob. l. manumiſſio per liberos. ff. de manumiſſ.
vind. latiſſime Alc. in tract. pręſum. reg. 3. præſum. 18.
nu. 1. & ſeq. quia pro iudice præſumitur, quod recte
exequatur, quæ ſuo incumbunt officio. l. 2. C. de offic.
ciui. iud. viſum ergo fuit legiſlatoribus recte indem
nitati pupillorum conſuluiſſe, cum mandarunt alie
nationes non valere ſine iudicis decreto: exiſtima-
runt enim non aliter iudicẽ forte decretum interpo-
ſiturum, quã ſi omnia neceſſaria interuenerint. Ex-
ploſa itaque interpretatione Menoch. in loco prædi
cto, remanet abſolutũ, quod l. fi. habet locum, qñ ſolũ
decretũ deficit, non aũt quando ex alio defectu alie-
natio eſt nulla. In propoſito autem caſu diuerſis vi-
tijs, & nullitatibus hæ vẽditiones laborant, quia præ
cipue non conſtat de debito ipſorum fratrum, & ita
alienatio facta eſt ſine cauſa, & non interuenit legiti
ma citatio, nec debitæ ſubhaſtationes interuenerũt.

Secundo reſpondeo, quod illius legis diſpoſitio
procedit ſolũ, quando minor ſciuit alienationẽ cum
ſuis qualitatibus, & defectibus, ſed vbi ignorauit fa-
ctam, vel qualiter eſſet facta, non poteſt videri ratã
32 habere, † quia renunciatio iuris competentis nõ ex-
tenditur ad ignorata. l. mater decedens. ff. de inoff. te
ſta. & ratihabitio non põt cadere in ignorãtem. Bal.
in leg. mater. in 4. oppoſi. C. de rei vend. & ita illam
legem declarat Bart. ibi, dicens, quod illa non habet
locum, quando venditio facta eſt ignorante minore.
Et dicit Abbas, quem ibi refert Saly. quod lex intel
ligi debet præſente pupillo, & intelligẽte quid aga-
tur, id etiam voluit Corn. in d. conſi. 207. col. penult.
vbi dicit requiri præſentiam, & intelligentiam, &
hoc ante omnes voluit gl. quæ ibi dicit l. fin. locum
habere tantummodo in quatuor caſibus, quorum pri-
mus eſt, quando alienatio fit à minore cum conſenſu
curatoris. Secundus, quando fit à curatore cum mi-
noris præſentia, & conſenſu. Tertius, quando minor
non habens curatorem alienat impetrata ætatis ve-
nia. Quarto, quando minor habens curatorem impe
trauit veniam ætatis, & ſine curatore contraxit: in
his enim omnibus caſibus concurrit minoris ſcien-
tia, ideo lapſus temporis ratificationem inducit,
extra vero illos caſus non habet locum legis præ-
dictæ diſpoſitio, vt voluerunt Bartol. & Salycet.
ibi, & plures alij, quos addit Menoch. d. remed. 15.

num.149.Rol.in conſ.72.num.11.vol.4. Et quod minoris ſcientia ſit omnino neceſſaria voluit quoque Ruyn.in conſil.23.num.21.vol.1. Alciat.in conſ.164.nu.12.Natta in conſ.162.num.30.& ſeq.Socin.iun.in conſil.59.nu.5.vol.1.dec.Pedem.173.num.13. Rol.d.conſi.72.nu.18.Menoch.d.remed.15.nu.185. Caual. de tutor.nu.146.& dicit Cor. loco prædicto, col. pen. in fi.poſt glo. & Saly. ac Bar.quòd ſcientia interueni re debet venditionis tempore, nec ſufficit ſi ſuperueniat.Ruy.loco prædicto.Rol.d.conſ.72.nu.20.& non
33 ſufficit habere notitiam venditionis,† niſi etiam eius tenor cum omnibus partibus innotuerit, quia alias minor poterit credere, venditionem ita ſolemniter factam, quod eam non poſſet impugnare, vt tradit Corn.d.conſ.207.col.fin.Ruy. d.conſ.23.nu.21. Natta in d.conſ.162.nu.32.& ſeq.vbi dicit,quod non dicitur minor ſcire factũ,niſi illud nouerit cũ omnibus ſuis qualitatibus. Rol.d.conſ.72.num.20. cum enim illa lex locum habeat ſolum in quatuor caſibus ſup. enumeratis,in quibus cadit præſentia, & ſcientia minoris, non debet ad alios caſus extendi, qui habeant ſimilem rationem,vt inquit Ruy.d.conſ.23.nu.21. In præſenti autem caſu, neque minores ipſi alienarunt, neque interuenerunt alienationibus factis, ideo ſumus extra diſpoſitionem illius legis,quæ procedit ſolum,quando vel minor alienauit,vel fuit alienationi præſens,& eius conſcius. Nec dicatur, ꝙ in præſenti caſu alienatio facta per iudicem,videtur facta per ipſos minores,ex quo(vt dictum eſt)factum iudicis dicitur factum partis.Ad hoc.n.reſpondetur, quod fa-
34 ctum iudicis videtur factum partis quoad† validitatem,& perfectionem,ſed non poteſt videri factũ partis,quoad ſcientiã,ita ſcilicet,vt pars videatur ſcire, quicquid facit iudex, ac ſi ipſamet id feciſſet, qa hæc ſcientia eſt perſonalis,& non egreditur perſonam,& ideò ſcientia vnius non infert ad ſcientiam alterius. Hinc videmus,ꝙ & ſi factum tutoris videatur factum
35 pupilli,tamen ſi tutor ipſe vendat abſente † pupillo, non ratificabitur venditio lapſo quinquennij, vt voluit Natta d.conſ.162.nu.30.Ruyn.d.conſ.23.nu.21. & videtur probare Pariſ.conſ.49.nu.57.vol.1. quib. etſi Menoch.ſolus cõtradicat d.rem.15.nu.175.tamẽ non eſt attendendus,quia iam ſupra ex glo. Bar.Sal. Corn.Alc.Ruy.Pariſ.Natta,Rol. & alijs cognitũ fuit l.fin.non habere locũ,niſi in quatuor illis caſibus annotatis in gl.& nõ extendi ad alios ſimiles, inter eos verò quatuor non extat caſus, qñ tutor vel curator alienat abſente minore, & nõ animaduertit Menoc. ꝙ hanc ſñiam tenuit ipſemet d. nu.185. dum admittit,quòd non habeat locum l.fi.in minore ignorante. Nam vbi ſolus curator abſente minore alienat, minor præſumitur ignorans,& non cenſetur ratam habere venditionem.Idem ergo erit, quando iudex ip-
36 ſe alienat,†quia cum in alienatione minores non interueniunt, nõ poterunt videri ex ſolo tẽporis curſu ratificare alienationem,quam factam ignorarũt. Et quamuis factum iudicis videatur factum partis,non tamen ex hoc inferri poteſt, quod minor non poſſit ignorantiam prætendere eius, quod fecit iudex, vti non poſſet,ſi ipſe feciſſet, quia militat in hoc diuerſa ratio. Vbi enim minor feciſſet, certa eſſet ſcientia in illo,eius quod fecit,ſed quando alius eius nomine facit, certa eſt ignorantia in eo cuius nomine fit, niſi aliunde certior fiat,& id fiet magis planum inferius vbi ad argumenta & obiecta partis aduerſæ erit reſpondendum. Aliter etiam reſpondeo. Nam cenſetur factum iudicis factum partis, quando rite, & re-
37 cte procedit, † non quando iniuſte, vel nulliter procedit,vt declarat Bald.in d.l.ſi ob cauſam. & in conſil.61.col.2.vol.2.Socin. conſil.158.num.16. volum.2. Iaſ.in l.d diuo Pio.§.ſed ſi emptor.ff.de re iudic. Crauet.conſ.5.num.1.Silua.conſ.101.nu.7.ſed in præſenti caſu iudex proceſſit nulliter ad venditionem non ſeruatis ſolemnitatibus,ergo eius factum non habetur pro facto partis. Erit autem duplex huius reſpõſionis concluſio, ſcilicet non obſtare hoc caſu diſpoſitionem l. fin. quia non habet locum, vbi non cadit minoris ſcientia. Item non procedit extra illos caſus, quibus vel minor ipſe vendit, vel curator cum minoris præſentia alienat.

Tertio reſpondetur, taciturnitatem quinquennij, non officere minori hoc caſu propter malam fidem D.Gabrielis. Nam conſtat ex actis,& fuit probatum, ea prædia duplum eius valere pretij,quo vendita fuere, & vltra: fuerunt.n. modico pretio, & vili admodum diſtracta,& proinde non poteſt dici venditio facta bona fide. Vbi verò contractus iniuſtitiam patitur,& non fuit bona fide celebratus, quinquẽnij cur-
38 ſus illum non reddit† validum,vt concludit Bald.d. conſ.45.vol.2.quem ſequitur Natta d. conſ.162.nu. 34.dicens alibi ſe non legiſſe.Menoch.in conſ.29.nu. 49.Rol.d.conſ.72.nu.17.in fi.vol.4.Menoch. d.reme. 15.nu.182.& pro hoc facit,quia diſpoſitio d.l.nõ habet locum, quandò in alienatione interceſſit dolus acquirentis, vt probatur in l.1. C.ſi maior fact. alien. rat. hab.lib.2. dolus enim cenſetur in quacunque diſpoſitione reſeruatus.l.Lucius.ff.mand. & hanc ſentẽtiam probauit Cur.iun.in conſ.50.col.fi.Pariſ.in cõſ. 40.nu.4.& 5.vol.1. quia,vt ipſe dicit,ſi ratificatio expreſſa non conualidat venditionem doloſam d.l.1. multo minus eam conualidabit tacita,quæ oritur ex curſu temporis.Idem tenuerunt Menoch. d.rem.15. nu.177.Rol.conſil.60.num.45.vol.4. Virgin.in conſt. Picen. glo.8. num.271.& ſicuti dolus verus impedit ratificationem, ita etiam dolus præſumptus, vt concludit Rom.in terminis in conſ.54. Curt. iun.d.conſ. 50.& conſ.51.Barba.in conſ.42.nu.14.& ſeq.vol.1.& in conſil.70.col.3.in fin.ver. & licet iſta. vol.3. Ruyn. in conſil.170.num.29.vol.1.& eos ſequitur Rolan. d. conſil.60.num.42.& ſeq.Virgin.d. glo.8.nu.289. do-
39 lus † autem in præſenti caſu non ſolum probatur, ex eo quod in dolo præſumitur qui non obſeruat ſolemnitates iuris, ſed ex enormiſſima læſione. l.omnes. §. Lucius.ff.de his quæ in fraud.cred.quem text.dicit in propoſito notabilem Barba. d. conſil.42.num.16.& latè comprobat Crauet.in conſil.192.num.3. Cęphal. in conſil.62. nume.21. & latius in conſil.207. nume. 75.Rolan.in conſil.7.num.43.volum.3. & prædictam ſententiam Romani probauit Menoch.conſil.26.nu-
40 mer.49. in fine. Dolus autem re ipſa † æquiparatur dolo ex propoſito. Dec. in conſil.180. colum. 3. & 4. vbi dicit communem, & dolus præſumptus eſt proprius dolus. Bart. in l. quod Nerua. colum.2. verſic. debetis ſcire.ff.depoſ. Curt. iun. conſil.141. nume.6. Cæphal.conſil.143.nu.23. cum igitur vltra defectum ſolemnitatis concurrat etiam enormiſſima læſio, & ita dolus re ipſa, non confirmabitur venditio ſolo temporis curſu.

Quarto & vltimo dicitur, ꝙ ex quo Dominus Ga-
41 briel eſt in mala fide, tum ob non ſeruatas † ſolemnitates, vt eſt tex.in l.1.C.de fid. inſtrum.& iur. haſt. fiſc. lib.10. vbi glo. in ver. mala fide.quam ſequuntur ibi Doctor.& plures allegat concordantes Neuizan. in conſil.85.nu.14.Natta in conſ.510.nu.2. Menoch. d.remed.15.nu.179. Vaſq.illuſtr.controuerſ.cap.81. num.1. tum etiam propter vilitatem pretij, & enormiſſimam læſionem, ea mala fide ſtante non poteſt ſuper aliquo temporis curſu ſe fundare, quia in-

ſpicitur

ſpicitur ius canonicum, ſecundum quod nulla currit
præſcriptiò cum mala fide.c.fin.de præſcript.& ita in
terminis reſpondet Butr.in conſ.45.num.3.vbi ideo
42 dicit,quod tempus non poteſt infirmare † contractũ
ad fauorem eius,qui eſt malæ fidei poſſeſſor.Ruyn.in
conſ.41.num.50.in fi.vol.1.Pariſ.ad Bart.d.l.fin. C.ſi
maior fact.alien.rat.hab.lib.5. Nat.in conſ.295. col.
2.in fi.ver.non omitto etiam. Menoch.in conſ.29.nu.
48. licet ſubdubitet Rol.in conſ.72.nu.12.vol.4. Ant.
Gabr.comm.opin.lib.2.tit. de mino.conclu.4.nu.13.
Virgin.d.glo.8.num.290.propterea ſtante mala fide
res plana videtur, quod curſus temporis cum tacitur
nitate fratrum prædictorum non confirmauerit alie
nationes prædictas,quæ fuerunt nulliter factæ.

Prædictis vero non refragatur, quod diſpoſitio d.
l.procedat in quacunque nullitate,ſiue ea proueniat
ex prætermiſſione decreti,ſiue ex alia cauſa. Nam ad
hoc fuit per nos abunde reſponſum ſupra, dum pri-
mam adduximus reſolutionem ad d.l. fin. & ibi de-
monſtrauimus contrariam ſentẽtiam eſſe nedum ve-
riorem,ſed pluribus quoque, & his quidem grauiori
bus authoribus fulcitam, atque eo loci probauimus
nõ poſſe ſuſtineri diſtinctionem,quam allegabat Me
noch.inter generalem, & ſpecialem decreti ſignifica-
tionẽ,quia vnica eſt decreti ſignificatio,& ea eſt ſpe-
cialis, pro ſententia prolata in cauſarũ cognitione,
nec vſquam legitur decretum comprehendere ſolem-
nitates neceſſarias in alienatione bonorum minoris.
Poſuimus item rationem, quare leges anxie magis
mentionem faciãt de iudicis decreto,quam de ſolẽni
tatibus,quia.ſ.confidebant non aliter iudicẽ adhibi-
turũ decretum,niſi omnia ſolemnia interueniſſent,ex
qua cõfidẽtia oritur præſumptio,q̃ laborat ꝓ iudice.

Remouetur pariter id, quod dicebatur curſum
temporis purgare dolum præſumptum,licet non do-
lum verum,ſupra enim in tertio reſponſo ad l. fin.ſa-
tis clare probauimus in propoſito, non extare diuer
ſitatis rationem inter dolum verum, & dolum præ-
ſumptum, quia dolus præſumptus æquiparatur dolo
vero,intelligendo de dolo, qui prouenit re ipſa ex e-
normiſſima læſione. Dec. d.conſil. 180. col.3. & dolus
præſumptus dicitur proprius dolus, ſecundum Bart.
in d.l.quod Nerua.& vbi agitur de reſciſſione,vel an-
43 nullatione † contractus, non poteſt probabilis con-
ſtitui differẽtia inter verum,& præſumptum dolum.
l.1.in fi.ff.de dolo excep.Cepha.in conſil.34.num.24.
& declarat Virgin. d. glo.8. numer.289. & cum hanc
ſententiam teneant Rom.Barba. Curt.iun.Ruy. Rol.
& Virgin. non eſt curandum, quod contrarium te-
nuerint Pariſ.Ceph.Hier.Gabr.Grat.Menoch.& Ca
ualcan.Reſponderi etiam poteſt,quod contraria opi
nio poſſet procedere, quando ageretur de dolo præ-
ſumpto ſimpliciter,vt quando ſolum allegatur omiſ
ſio ſolemnitatis.Nam dici poſſet eas ſuppleri per tẽ-
poris lapſum, poſtquam ita dicit l. fin. quæ alioquin
nunquam locũ haberet, ſi dolus præſumptus ex quin
quennali taciturnitate non purgaretur, ex quo ſem-
per dolus præſumitur in eo, qui emit bona minorum
non ſeruatis ſolemnitatibus. cap. qui contra. de reg.
iur. in 6. Secus vero, quando agitur de dolo re ipſa,
qui eſt proprius dolus, & æquiparatur dolo ex pro-
poſito,vt proſequitur Barba.in conſilijs pro hac par-
te allegatis.Tertio dici poteſt, quod contrarium poſ
ſet habere locum, quando concurreret minoris ſciẽ-
tia, non dico, quod minor ſciat defectus ſolemnita-
tum,quia de hoc tractatum late eſt in ſecunda reſolu
tione ad leg. fin. ſed dico probandum eſſe, quod mi-
nor ſciuerit ſe enormiſſime læſum in valore, & pre-
tio rei venditæ: Nam & ſi dolus præſumptus poſſit
remitti,præcipue ſi ſit de præterito, vt contendit Pa-
riſ.d.conſ.49.tamen hoc eſt verum, quando remittẽs
ſcit dolum interueniſſe,alias remiſſio, & renunciatio
non extenditur ad ignorata. l.mater decedens. ff.de
inoffi.teſta. & aliud eſt, quod poſſit, aliud quod velit
remittere.In dubio autem nõ videtur voluiſſe remit-
tere, vt per Roma. d.conſ.54. num. 3.ver.contrarium
puto. Vbi dicit in dubio præſumi, quod minor igno-
rauerit illum dolum præſumptũ.l.verius.ff.de proba.
& eum ſequitur Barba.d.conſil.42.num.15.volum.1.
& in conſ.70.colum.3.in fin.ver.& licet iſta.volum.3.
vbi ſubdit hoc caſu ignorantiam poſſe probari iura-
mento minoris:faciunt,quæ dixit Menoch.d.remed.
15. nume.137. Taciturnitas igitur quinquennij non
poteſt tollere dolum re ipſa; quem minor ignorauit
interceſſiſſe, & ita nos dicere ſuadet ratio.Nam ſi in
telligamus quinquennij curſum tollere nõ ſolum de-
fectum ſolemnitatis, ſed etiam dolum re ipſa reſul-
tantem ex enormiſſima læſione,erit multiplicare ſpe
cialia, quod non eſt dicendum, & ſufficit quod quin-
quennio tollatur nullitas, cui alioquin nõ præſcribi-
tur,niſi ſpacio triginta annorum,vt de nullitate, quæ
allegatur cõtra teſtamentum, contractũ,arbitrium,
44 ſententiam † declaratam, & bannum, late ponit Ti-
raq.de retract.conſang.§.36.gl.2.nu.38. Et ſi dicatur
aduerte, quia etſi per taciturnitatem dicti temporis
tollatur dolus re ipſa ad effectum,ne contractus dici
45 poſſit nullus,non tamen tollitur,quominus † agi poſ-
ſit ad reſciſſionem,vel ſupplementum pretij,quia ra-
tificatio contractus purgat defectum ſolemnitatis,
ſed non præiudicat quin agi poſſit ex l. 2.C.de reſcin.
vend.vt declarat Bal.in l.1.C.ſi maior fact.alien.rat.
hab. vbi ait hoc eſſe notandum.Fabian. de monte in
tract.de emptione, & venditio.in 8. quæſt. princ. co-
lum.6.ver.3.quæro.vbi allegat Bart.& Bald.Pantale.
Crem.in d.l.2.num.98. C.de reſcin.vend. Menoch.d.
conſ.29.num.49. reſpondeo,quod vbi ſolus dolus re
ipſa concurreret,diceretur ſatis eſſe ſuccurſum mino
ri per remedium d.l.2.ſed quia duplex interuenit de
fectus,nempe enormis læſio,& prætermiſſio ſolemni-
tatis, debent ſimul iuncta hæc vitia fortius ac magis
fauorabile habere remedium, quia ſicuti duo vincu-
la magis ligant,ita duo vitia magis obſtant.Authen.
Itaque.C.comm.de ſucceſſ.c.1.de treu.& pace.

Dum vero ex aduerſo reprobatur, poſſe d. fratres
de Vulpis allegare ignorantiam, quia fuerunt citati
ad nominandum curatorem, & fuerit eis intimata
venditio.Reſponderi poteſt, quod non ſufficit eos in
46 genere ſciuiſſe venditionem, ſed neceſſe erat † habe-
re notitiam contractus cum omnibus ſuis qualitati-
bus,iuxta notata per glo.in cap.concertationi.in ver
ſicu. ſciant. de appell. in 6. quam ſequuntur infiniti
propemodum adducti per Tiraq. de retract.conſan-
guin.§.36.glo.2.num.30. & ſequen. quibus addit plu
res deci. Pedemon.136.nu.3. & ſequen. & in propo-
ſito noſtro Natta in d. conſil. 162.num.31. & ſequen.
& ante eum Corn.de quo ipſe non meminit in d. con
ſil.207. colum.fin. Ruynus d.conſil.23.nume.21.Ro-
land. d.conſil.72. nume.20. & quando ex curſu tem-
poris inducitur ratificatio actus,neceſſe eſt, quod is,
qui dicitur tacite ratificare, ſciẽtiam habeat veram,
& certam,nec ſufficeret præſumpta, vt concludit de-
ci. Pedemon.176.numer.3.quæ allegat gloſſ.commu
niter approbatam in cap.præterea.in verſicu.regreſ-
ſum. titu. quibus mod.feud.amit.& illam glo.ſequi-
tur Natta in conſil.627.numer.22.dicit Ruyn.in con
ſil.66.nume.19.volum.3.quod in caſibus quib. ſcien-
tia, & patientia præiudicat, requiritur ante omnia,
quod de ſcientia conſtet vere,& certitudinaliter,nec

ſufficit eam præſumptiue probari. Sequitur d.deciſ.
Pedem.177. nume.4. Scientia vero, quæ d. fratribus
prænominatis obijcitur, non eſt certa, quia non fuit
denunciatum, nec notificatum, quod vendirio pecca
ret tot defectibus, ſed ſolum fuit in genere notifica-
tus, & inſinuatus actus venditionis cum quantitate
pretij. Secundo reſpondetur, quod vt lapſus tempo-
ris inducat confirmationem venditionis, debet inter
uenire ſcientia de tempore, quo vẽditio eſt facta, nec
eam ſat eſt ſuperueniſſe, vt poſt glo. Bart. & Sal. in d.
l.fi. voluit Corn.d.conſ.207.col.pen.in fi.Ruy d.conſ.
23.nu.21. Rol.d.conſ.72.nu.20. & hoc eſt, non quia
ſuperueniens ſcientia nõ ſoleat idẽ operari, ſed quia
d. l. fin. procedit ſolum in quatuor illis caſibus ſupra
recitatis, in quibus, vel minor ipſe vendidit, vel præ-
ſens conſenſit venditioni, vt latius deduximus ſupra
in ſecunda reſolutione ad tex. in d. l.fi. hic autem ne-
que minores vendiderunt, neque venditioni interfue
runt, aut conſenſerunt.

Poſtremo non reſiſtit, quod l. fi. procedat quoque
ſecundum ius canonicum, contrarium namque pro-
bauimus ſupra in quarra reſolutione, quam ſenten-
tiã ſequuti ſunt But. Ruy. Parii. Natta, Menoch. Rol.
Gabr. & Virgin. tenentes, quod ſtante mala fide non
inducatur tacita illa ratificatio, & non obſtar, ꝙ per
taciturnitatem quinquennij non inducatur præſcri-
ptio, ſed ratificatio, quia hoc nõ tollit, quin poſſeſſor
ſolo temporis curſu tueatur ſuũ peccatũ, & huic rati-
47 ficationi conuenit præſcriptionis diffinitio, quæ † eſt
ius quodam ex tempore congruens legum authori-
tate vim căpiens, negligentib. pœnam inferẽs, & finẽ
litibus imponens, quam diffinitionem ponit Io. And.
in c.poſſeſſor.col.4.de reg.iur.in 6. & eam ſequuntur
Abb. Fely. & alij in rub. de præſcr. & eſt cõiter appro-
bata ſecũdum Bal. in tract. de præſc. in prin. q.1.nu.3.
conuenit quoque ratio, propter quã iura induxerunt
præſcriptionem, quæ eſt, vt euitetur miſerorum ſegni
48 ties, † longi temporis error, & confuſio. c.vigilanti.
de præſcr. vbi not. Militat pariter ratio, propter quã
49 diſpoſuit ius † canonicum nõ eſſe locum præſcriptio-
ni ſine bona fide, quia quod non eſt ex fide, peccatum
eſt. c.fi. de præſcr. cum igitur hæc ratificatio nihil dif-
ferat à præſcriptione, obſtare ei debet mala fides, q̃
præſcriptioni reſiſtit. Nec mouet, quod actio, quę fuit
limitate quoad tempus lege ciuili introducta, proce
dat etiam cum mala fide: quia reſpondeo, quod actio
nullitatis in propoſito noſtro non fuerat cum tem-
poris quinquẽnalis limitatione data à iure ciuili: qa,
vt dictum eſt, regulariter triginta annis tantum, &
non minori tempore præſcribitur.

Reſponderi etiam poteſt, quod contrarium proce
dit, quando actio fuit à lege conceſſa in pœnam, ſed
50 vbi non eſt mere in pœnam, tunc non procedit † præ-
ſcriptio cum mala fide, vt declarat Abb. c.fin. nu.11.
de præſcr. & ibi Fely. col.2. ver. recipit tamen. & vide
tur idem ante eos voluiſſe Butr. ibi. At in noſtro caſu
actio nullitatis, quæ minori competit, non fuit in pę-
nam introducta, ergo non ita facile poterit quinquẽ-
nij curſu tolli, ſicut ſi foret in pœnam data à lege, &
ſimiliter dici non poteſt, quod ætate perfecta lex non
reſiſtat contractui, licet non aſſiſtat, quia clarum eſt,
quoad principium legem venditioni factæ de reb. mi
norum ſine ſolẽnitate, non modo non aſſiſtere, ſed re
ſiſtere, & principium attenditur, & ſufficit illud eſſe
iniuſtum, quia vt ſit locus præſcriptioni, debet poſſeſ
ſor omni tempore eſſe in bona ſide, vt inquit text. in
d.c.fin. & cum ſemel eſt in mala fide, non purgatur ta
le animi vitium aliquo curſu temporis, quia peccatũ
quanto antiquius, tanto grauius.

SVMMARIVM.

1 *Epiſcopus poteſt eſſe iudex in cauſa ſuæ eccleſiæ.*
2 *Prælatus poteſt eſſe teſtis in cauſa ſuæ eccleſiæ.*
3 *Epiſcopus poteſt eſſe arbiter in cauſa ſuæ eccleſiæ.*
4 *Epiſcopus in cauſa ſuæ eccleſiæ non poteſt recuſari.*
5 *Recuſatio iudicis ceſſat vbi ceſſat ſuſpicio.*
6 *Epiſcopus quando recuſatur in cauſa eccleſiæ, debet aliter ſuſpicio probari, quam ex eo, quod ſua ſit eccleſia.*
7 *Vicarius epiſcopi cognoſcit vbi epiſcopus eſt ſuſpectus.*
8 *Epiſcopus licet non poſſit iudicare in cauſa menſæ, tamen vicarius eius poteſt eſſe iudex.*
9 *Iudicare nemo poteſt in cauſa propria.*
10 *Sententia lata in cauſa propria eſt nulla.*
11 *Epiſcopus non eſt iudex, vbi agitur de bonis ſuæ menſæ.*
12 *Prælatus non poteſt in proprio facto authorizare.*
13 *Facere is videtur, qui per alium facit.*
14 *Vicarij, & epiſcopi vnum, & idem eſt tribunal.*
15 *Iudex, qui eſſe non poteſt, is cauſam alij committere non poteſt.*
16 *Vicarius epiſcopi non poteſt eſſe iudex, vbi epiſcopus eſt ſuſpectus.*
17 *Iudex licet cognoſcat iniuriam ſibi factam intuitu dignitatis, tamen poteſt recuſari.*
18 *Epiſcopus poteſt recuſari in cauſa ſuæ eccleſiæ.*
19 *Confeſſio facta in libello plene probat.*
20 *Prælatus non poteſt eſſe teſtis in cauſa eccleſiæ quando litigat per ſe, vel ſolus conſtituit procuratorem.*
21 *Suſpicio leuior repellit facilius iudicem, quam teſtem.*
22 *Epiſcopus non poteſt eſſe teſtis in cauſa ſuæ menſæ.*
23 *Teſtis de vniuerſitate admittitur, quando commodum ad omnes ſpectat in vniuerſo, ſecus ſi ad ſingulos.*
24 *Epiſcopus non poteſt eſſe in arbiter in cauſa menſæ.*
25 *Argumentum ab æquiparatis non ſumitur, vbi militat ratio diuerſitatis.*
26 *Pater poteſt eſſe iudex in cauſa filij, ſed recuſari poteſt.*
27 *Duo quando obſtant, vno ſublato remanet alterum.*
28 *Papa, & Imperator debent arbitros eligere in cã propria.*
29 *Nemo dat, quod non habet.*
30 *Vicarij iuriſdictio extinguitur mortuo epiſcopo.*
31 *Epiſcopi iuriſdictio ſuſpẽditur, quãdo eſt excommunicatus.*
32 *Vicarij iuriſdictio ſuſpenditur, quando epiſcopus eſt excommunicatus.*
33 *Iudex caret iuriſdictione in cauſa propria.*
34 *Epiſcopus in cauſa propria caret iuriſdictione, & habetur tanquam priuatus.*
35 *Vicarius recuſari poteſt ex perſona epiſcopi.*
36 *L.1.C.ſi quacunque præd.dignit. quomodo procedat.*
37 *Aſſeſſor non recuſatur, licet ordinarius ſit ſuſpectus.*
38 *Aſſeſſor nullam habet iuriſdictionem.*

CONSILIVM L.

REVERENDISSIMVS D. Alexãder
Andreaſius Caſsalenſis eṗs, prætendens menſam epiſcopalem eſse creditricem Cõmmunitatis Occimani, de annuo cẽſu librarum quinquaginta ceræ, mouit iudicium coram Reuerendo D. eius Vicario, & ex parte Communitatis oppoſitum fuit Do. Vicarium non poſse cognoſcere de tali cauſa, & omni caſu eſſe ſuſpectum, & conſequenter remouendum. Quæſitum fuit, quid iuris.

Et primo quidem aſpectu dicendum videtur, co-
gnitionem præſentis cauſæ ſpectare ad prædictũ Do.
1 vicarium, quia epiſcopus poteſt eſſe iudex † in cã ſuæ
eccleſiæ. gl. in c. ſi quis erga. in ver. priuetur. 2.q.3. gl.
in c.cum veniſſent. de iud. Hoſt. in ſum. de ſenten. §. ſi
quis debet. Innoc. in c.noſtri. in princ. de elect. & hoc
vide-

videtur voluiſſe Cyn.in l.vnica. C.ne quis in ſua cau. iud.dum vult,ꝙ iudex poſſit cognoſcere de iniuria ſibi illata intuitu dignitatis,quod etiam tenet Oldr.in conſ.7.Bar.Sal.& Ang.in d.l.vnica.Do.in c.1. de pen. in 6.Abb.d.c.cum veniſſent.nu.9.vbi Fel.nu.7.& Dec. num.6.ver.2. regula.Hoſtien.Innoc. & Io. Andr.in c. ex parte.de verb.ſign.quia non eſt cauſa perſonæ, ſed eccleſiæ, & vtilitas reſpicit principaliter eccleſiam. Ideoque epiſcopus poteſt eſſe iudex, cognitor, & determinator, & ita tenent communiter Canoniſtæ, vt inquit Bal.in d.l.vnica.nu.3.Butr.in c.1.de maledi.& eſt text.expreſſus in ca.cum perſonæ.de priuileg.in 6. quem ad hoc adducit Rom.in l.qui iuriſdictioni.ff.de iuriſd.om.iud.vbi Iaſ.nu.16.idem tenet,licet dicat illum tex.non probare. Et prælatus ſeu Epiſcopus non dicitur dominus rerum eccleſiæ,ſed procurator.ca.2. extra de donat.c.ſi priuatum.2.q.7.& emolumentum vel damnum à cauſa proueniens,non ſpectat ad Epiſcopum,ſed ad Eccleſiam.c.biduum. verſi.palam.2.q. 7.l.1.§.impropria. ff.quando app. ſit. Ita dicit Spec.in tit.de iudic.deleg.§.ſupereſt.num.9.vbi infert,quòd ſi Epiſcopus nomine Eccleſiæ impetret ſuum cõſanguineum in iudicem,ille non poterit recuſari.Steph.Aufre.in tract.de teſtib. in verſic. Abb.num.2. Quamuis enim in cauſa propria nemo iudicare poſſit.d.l.vnica. tamen cum cauſa eccleſiæ non dicatur propria Prælati,non prohibetur eam cognoſcere. Dec.in c. poſtremo.nu.9.in fi.de appel.Rim.in conſi.539.nu.1. & fere per totum vol.1. & ante eos Alex.in conſil.79.num.8. vol.1.& communem dicit Sal.in l.ſi quis arbitratu. ff. de verb.oblig.& Oldr.conſ.156.num.1. Guliel.de Tulal.in rep.l.ſocietatem.§.arbitrorum.nu.44. ff.pro ſocio.Zaſ.in d.l.qui iuriſdictione. num.22. & Alciat. in conſil.161.nu.17. Bertran.in conſ.33. num.1. in 3.volum.& facit,quia videmus, quòd Prælatus poteſt eſſe
2 teſtis in cauſa † ſuæ Eccleſiæ.c.inſuper.c. cum nũcius. c.tuis.& c.nuper.de teſtib. c.& ſi Chriſtus. de iureiur. Barb.in c.inſinuante.de off.deleg.Similiter videmus, ꝙ etſi quis non poſſet eſſe arbiter in cauſa propria. l. pen.ff.de arbit.tñ fallit in Epiſcopo,in quem fieri po-
3 teſt compromiſſum † de re Eccleſiæ. But.in c.cum inter.§.1.col.1.de re iud. Florian.in l.ſocietatem.in §.arbitrorum.in prin.ff.pro ſocio.& ante eos Io.And. vbi Abb.& Fel.in c.cum olim.de præſcr.Spec.in tit.de arbit.§.penul.ver.ſed nunquid Abb.Oldr.in d.conſ.156. nu.1.Barb.in tract.de epiſcop.lib.4.par.5.col.5.n.20. Bapt.de S.Blaſ.in tracta.arbit.q.24.& valet argumẽtum de arbitrijs ad iudicia.l.cum lege. ff.de arb.quia arbitria ſunt redacta inſtar iudiciorum.l.1.ff.eod.tit. & ideo ſi Epiſcopus poteſt eſſe arbiter in cauſa Eccleſiæ,poterit etiam in ea iudicare.Et quamuis ſecũdum aliquos Epiſcopus poſſit tali caſu recuſari tanquam
4 ſuſpectus,tñ contraria opinio videtur verior, † quia ſi poſſet recuſari,tollerentur in totum ea, quæ dicunt Doctores, ꝙ poteſt Epiſcopus iudicare in cauſa eccleſiæ,nam ſemper recuſaretur,& ita illa deciſio ſeruiret de vento.Ita tenet Imol.in d.c.cum veniſſent. & Barbat.in c.inſinuante.de off.deleg.

Præterea recuſatio non permittitur, niſi propter ſuſpicionem,ſed in Epiſcopo non conſideratur ſuſpicio, quia ſi hoc attenderetur in eo, non poſſet eſſe iudex in cauſa eccleſiæ: nam propter ſolam ſuſpicionẽ inductum fuit,ne quis eſſet iudex in propria cauſa.d. l.vnica. ex eo igitur, quod admittitur ad cognoſcendum cauſam eccleſiæ,dicendum eſt in eo ceſſare ſuſpicionem : ceſſante autem ſuſpicione ceſſat recuſatio.
5 †Spec.in tit.de iud.deleg.§.ſupereſt. ver.quid ſi ſit ſocius.cum alijs apud Tiraq.in tract.ceſſ.cau. p.1.num. 219. Demum vbi etiam verum eſſet, ꝙ poſſit epiſcopus recuſari, tamen alium de probanda eſt cauſa ſu-
6 ſpicionis, quam † ex eo quòd tractetur de cauſa eccleſiæ,vt probat Anan.in c.1.nu.9.de maledi. In præſenti autem facto non fuit aliqua iuſta recuſationis cauſa propoſita, niſi quòd contra epiſcopum militat ſuſpicio,dum tractat de re ſuæ eccleſiæ, & ideo non impeditur cognitio, & ſi Epiſcopus ipſe cognoſcere poſſet,non obſtante affectione,quam habere præſumitur erga eccleſiam,multo magis id licebit Vicario,in quo ceſſat illa ratio affectionis.

Admiſſo tamen abſque veri præiudicio, quòd Epiſcopus ſit ſuſpectus, & per ſe non poſſit iudicare in cauſa Eccleſiæ: tamen quia in eius Vicario ceſſat ratio proprij intereſſe, ex quo non tractatur de cauſa eius propria, nec de eius particulari aliquo commodo; poterit Vicarius huiuſmodi cauſam cognoſcere, quia ceſſante cauſa ſuſpicionis,ceſſare debet effectus. c.cum ceſſante.de appel.& quamuis vnum,& idem videatur eſſe tribunal Epiſcopi,& Vicarij,& ita eadem iuriſdictio, tamen non eſt eadem affectio, vel commoditas, quæ ſola eſt impedimento ne Epiſcopus ſit iudex:& videmus in ſimili,quòd & ſi Princeps non poſſit eſſe iudex in cauſa propria,tamen procurator fiſci iudicat in cauſa fiſci contra priuatum. l.1. C.vbi cau.
7 fiſca. & in ſpecie, ꝙ Vicarius † non deſinat eſſe iudex propter ſuſpicionem Epiſcopi,eſt tex.in l.vnica.circa fi.C.ſi quacunque prædit.digni.vbi Bal.nu.4.ver.item nota hic caſum. dicit quòd licet ordinarius ſit ſuſpectus,tamen Vicarius non eſt ſuſpectus, niſi in eo eadem ſuſpicionis cauſa reperiatur. Sequitur Rimin.d. conſ.539.nu.4.vbi infert,ꝙ etiamſi epiſcopus non poſ-
8 ſit iudicare,vbi agitur de intereſſe † ſuæ menſæ, tamẽ Vicarius poterit cauſam cognoſcere, quia tali caſu non iudicat in cauſa propria, nec ad proprium commodum:nihil enim ad eum de bonis ſui Epiſcopi. Et ſubdit hoc eſſe regulare inter ordinarium,& eius officialem, vt non repellatur vnus propter ſuſpicionem alterius. Allegat Domin. in c.ſi contra. in fin. de offic. deleg. in 6.& hoc conſilium Rim.videtur falcem ponere ad radicem quæſtionis noſtræ,& omnem dubitationem penitus remouere,quia loquitur in proprijs terminis noſtris, & dicit ita tenere Iaſ. in l. qui iuriſdictioni.ff. de iur.om.iud. quem tamen non inuenio ibi hoc dicere,niſi forte nu.10.ver.12.quando,dum dicit quòd Epiſcopus poteſt coram Vicario ſuo litem mouere pro recuperandis bonis eccleſiæ,quæ ipſe alienauit,& poteſt coram eo petere tenutam bonorum,quæ pauperibus relicta fuerunt.

Præmiſſis tamen non obſtantibus, intrepide veriorem exiſtimo contrariam opinionem,quòd in præſenti cauſa neque Epiſcopus, neque eius Vic. poſſit eſſe iudex,quia generalis eſt regula, ne quis poſſit in pro-
9 pria † cauſa iudicare.l.Iulianus,la 2.ff.de iud.l.qui iuriſdictioni.ff.de iuriſdict.omn.iud. l. vnica.C.ne quis in ſua cau. iud. vbi gloſſ. plures citat concordantes gloſſ.in leg.2.C.de ſent. quæ ſine cert. quantit. profe. Oldrad.in conſil.234.numer.5.& dicit Bartol. in d.l. qui iuriſdictioni.hoc eſſe notandum contra Comites, & Barones, quòd non poſſunt cognoſcere de cauſis inter ſe,& eorum ſubditos.Et dicit Oldrad.in conſil. 124.nume.3.ſpecialiſſimum eſſe in Pontifice,& Imperatore, quòd cognoſcant de cauſis ad Eccleſiam, vel Imperium pertinentibus,& id non licere Regib. Bal. in cap.1.nume.5.de inueſt.in ma.fact.vbi dicit,neminem cognoſcere de propria cauſa,niſi ſit Imperator, vel Rex Francorum, qui non recognoſcunt ſuperiorem,& quoad Regem contradicit Oldrad.in loco prædicto.Socin.in conſil.96.nume.7.volum.1.vbi, ꝙ nullus inferior à Principe poteſt eſſe iudex in cauſa propria,

pria, etiam ſi Regia dignitate præfulgeat, propter ſu
ſpicionem præſumptæ affectionis, argumẽto l.nullus.
ff. de teſtib. & plures huius deciſionis rationes ponit
Cyn.in d. l. vnica. & præter eum facit, quia iniquum
foret aliquem rei ſuæ iudicẽ fieri.l.1.§.primo.ff.quor.
lega.Et ex quo nemo imperare poteſt ſibi ipſi, debet
eſſe differentia inter iudicem,& partem: & quod non
poſſit quis de re propria iudicare, plures tradit Vãt.
de nullit.ex def.iud.ord.nu.93.Maran.de ord.iud. in
6.par.ver. & quandoque appellatur. nu.32. Natta in
conſi.294.nu. 1.Boſſ.late in tit.de foro comp.num.38.
Rolan.in conſil.16.num.1.vol.2.Et ideo ſententia la-
10 ta in cauſa propria † eſt nulla.Hoſt.in ſum. de iud.§.
quæ ſint.ver.in cauſa propria.But.in c.dilecti.de app.
Abb.in d.c.cum veniſſent.& quidquid ſit, qñ pars ta-
cet,tamen quando contradicit omnes conueniunt, ꝙ
ſententia ſit nulla,vt ponitur in d.c.cum veniſſent. &
in d.l.qui iuriſdictioni.Vant.d.num.94.Cauſa autem
de qua agitur,eſt propria ipſius Epiſcopi, & de illius
commodo, & vtilitate principaliter tractatur, quia
præſupponit annuum hunc cenſum deberi ſuæ men-
ſæ, & ſub nomine menſæ Epiſcopalis porrecta fuit pe
titio,& facta omnia acta, & ideo non poteſt Epiſco-
pus eſſe iudex in cauſa ipſa,propter præſumptam affe
ctionem, & non debet quis ſui aduerſarij poteſtati
committi.l.ſi idem.ff.de iur.om.iud.l.ſi quis.ff.de arb.
l.non vtique.§.pen.ff.de eo quod cert.loco.

Secundo in ſpecie, ꝙ vbi agitur de bonis, quæ ſpe-
ctant ad menſam Epiſcopalem,non poſſit Epiſcopus
11 eſſe iudex,† voluit Collectan.in d.c.cum veniſſent.vbi
But.Abb.nu.9.Fel.& Dec.col.pen.in fi. quia cum prin
cipaliter commodum,& incommodum ſpectet ad E-
piſcopum,dicitur cauſa eius propria.c.biduum. 2. q.
6.Idem tenet Dom.in ca.1. de pœn.in 6.Innoc.in d.c.
ex parte.de verb.ſign.Eſt enim Epiſcopus vſufructua
rius in vita,& vſuarius in morte,ſecundum Aret.in c.
1.de iudic.ideo, quia de ſuo proprio intereſſe agitur,
non poteſt eſſe iudex: hanc etiam opinionem tenuit
Hoſt.in c.procurationes.de cenſibus. Cald.in conſ.6.
tit.de iud.& dicit Bal.in c.literas.nu.1.ver.ſed nonne.
de præſum.quod Epiſcopus non poteſt eſſe iudex, vbi
tractatur de proprio quæſtu bonorum.& Ale.in conſ.
79.nu.8.vol.1.vbi concludit,quod Epiſcopus non po-
teſt eſſe iudex vbi tractatur de re, quæ pertineat ad e-
ius menſam: allegat notat.in clem.2. de rebus eccleſ.
non alien.Fel.in c.inſuper. num.9. de teſtibus vbi di-
cit, quod vbi eſt quæſtio de bonis menſæ, Epiſcopus
non poteſt eſſe iudex.Aufr.in tract. de teſtib. in verſi.
Abbas.num.1.Rimin.d.conſil.539.per totum,& præ-
cipue num.8.vbi dicit rationem eſſe,quia dicitur cau
ſa propria, quando agitur de bonis menſæ. Blanc. in
tractat.de compromiſſ.in 2.q.num.54. Alciat. conſil.
171.num.205.Natta conſil.174.nume.7.& facit,quia
12 ratione proprij intereſſe non poteſt Prælatus † autho
rizare in facto proprio. Clement.ſi vna.de reb.eccleſ.
non alien.vbi Vitalin. Dec. in d.c.cum meminiſſent.
nume. 9.

Et ſicuti Epiſcopus per ſe non poteſt iudicare in
cauſa propria, ita nec cauſam alij cognoſcendam de
13 mandare,quia qui per alium facit, ipſe † facere vide
tur.c.cum ad ſedem.de reſtit.ſpol. c.muliere. de ſent.
excomm.c.qui per alium.de reg.iu.in 6.l.is damnum.
vbi Dec.ff.de reg.iur. & tribunal Vicarij eſt vnum, &
14 † idem cum tribunali Epiſcopi. cap. 2.de conſuet. in
6. Et ideo ſicuti tribunal domini eſt ſuſpectum, ita
15 & tribunal Vicarij, & qui per ſe cognoſcere † non
poteſt, prohibetur cauſam alij cognoſcendam com-
mittere.Bart. d.l.qui iuriſdictioni. col.1. vbi infert, ꝙ
Comites,& Barones,qui non poſſunt iudicare in cau
ſis quas habent cum ſubditis,non poſſunt etiam depu
tare iudices,qui eas cognoſcant. De iure enim dari
prohibetur iudex ille quem pars petit.l.obſeruandũ.
ff.de iud. Multo ergo magis erit prohibitum ipſi par-
ti iudicem deputare,quem velit,quia cuius prohibe-
tur poſtulatio,eius & effectus eſt prohibitus.l.1.C.de
petit.bono.ſub.lib.10. & graue eſt cuique coram do-
mino vel ſubiecto dñi litigare. l Senatus.ff.de off.Præ
ſid.Acanell.de Cla.aq.ſingul.189. vbi dicit hoc nota-
ri in Authent.Vt hi qui oblig.prohib. §.vt autem non
demus. & ita tenent Bartol. ſequitur Brun. in conſil.
30.in princ. Capic.in deciſio.124.numer.3. Natta in
conſil.294.numer.1.& præter eos facit,quia ſuſpectus
reputatur iudex,qui ratione iuriſdictionis ſit ſubdi-
tus aduerſario. cap. accedens, il 1. extra vt lite non
conteſtat.vbi loquitur de iudice ſuffraganeo vel Epi-
ſcopo, qui non poteſt iudicare in cauſa Archiepiſco-
16 pi.Et in terminis, quòd Vicarius † non poſſit eſſe iu-
dex in cauſa,in qua Epiſcopus ipſe eſt ſuſpectus, vo-
luerunt Imol.Abb.& Felyn.in cap.inſinuante.de offi.
deleg.& hoc dicit notandum Pariſ. in cap. poſtremo.
colum.6.num.12. de appellat. Maranta in pract.iud.
in 6. par. in 2.actu.ver. & quandoque appellatur.nu
me.28.Bertrand.in conſil.184.num.2. volum.2. Cra-
uet.in conſil.6. numer.33. vbi ſubdit quod factum ab
officiali, cenſetur factum à domino mandante. l.ita
autem.§.geſſiſſe.ff.de adminiſtr.tuto. Rolan.in conſil.
26.nu.8.vol.2.& hoc videtur Bal. voluiſſe in l.ſi quis.
quæ eſt 36.nu.6.ver.ſed iuxta prædicta. C.de epiſco-
pis & clericis.vbi quærit,an Epiſcopus, qui inſtitutis
pauperibus Chriſti fuit deputatus exequutor, poſſit
iudicium proponere coram ſuo Vicario? & dicit vide
ri prima facie,quod non: quia eſt vnum tribunal. d.c.
2.& ſequeretur,quòd Epiſcopus ius redderet ſibi ip-
ſi,& hoc dicit voluiſſe Iac.But.in l.nulli.in fi.C.de ep.
& cler.Contrarium tamen dicit practicare, quia Vi-
carius cognoſcit,quia non agitur de re Epiſcopi, ſed
de re pauperum in effectu.

Ecce ergo apertiſſime, quod vult Bald. Vicarium
non poſſe eſſe iudicem,quando agitur de re Epiſcopi,
ſed vbi tractatur de re mẽſæ, dicitur agi de re Epiſco
pi,& de ipſius Epiſcopi priuata vtilitate, ergo Vica
rius non poterit ius dicere, & Bal.in loco prædicto ſe
quitur Fel.in d.c.cum veniſſent.nu.8.

Poſtremo etiãſi Epiſcopus poſſet in præſenti cau-
ſa iudicare, tamen ex quo agitur de eius vtilitate, &
commodo, poteſt recuſari, quia ſicuti recuſari poteſt
conſanguineus Prælati in cauſa Eccleſiæ. Arch. in ca.
inſinuante.de offic. deleg. Fortius recuſari poteſt ip-
ſe Prælatus, & hanc opinionem tenere videtur Cyn.
poſt Pet. in dicta l.vnica. in fin.C.ne quis in ſua cauſ.
17 iud. vbi dicit,quod iudex poteſt quidem † cognoſce-
re iniuriam ſibi factam intuitu dignitatis, ſed ſi ſit
delegatus poterit recuſari,ſi vero ſit ordinarius dabi
tur adiunctus, & hoc nedum procedit, vbi res ſpe-
ctat ad menſam Epiſcopi, ſed etiam vbi eſt eccleſiæ,
18 quia nihilominus iudex ipſe recuſari poterit, † vt in
ſpecie de Epiſcopo concludit Abb. in dicto cap. cum
veniſſent.num.9.vbi Dec.in Sexto.in fin.verſic.ſecun-
do reſtringitur.& Felyn. numer.7. poſt Butr. ꝙ etiam
voluit Franc.in cap.poſtremo. de app. vbi concludit,
hanc eſſe veriorem: & plures ad hoc allegat, & ibi
Dec.num.9.poſt Abb.in pluribus locis per eum rela-
tis,& ſequi videtur Barba.ad Bald.in d.l.vnica. & ita
tenetur communiter,vt inquit Aufre. d.tract.de teſti
bus.in ver.Abb.num.20. Fel. in d.cap.cum veniſſent.
num.7.Dec. d.c.poſtremo. num.9. & hanc quoque o-
pinionem tenet Alciat.in conſil.161.num.21. Maran.
d. par.6. verſic. & quandoque appellatur.numer.51.
Natta

Natta d.conſi.174.nu.6. & Bertr.in conſi.33. num.1. vol.3.& proinde cum tanquam ſuſpectus fuerit recuſatus epiſcopus,& D. quoque eius Vicarius non potuit ad vlteriora procedere, & ſi hæc procedunt, vbi agitur de re, quæ ſpectat ad eccleſiam,& in qua nulla verſatur Prælati vtilitas: multo magis locum vendicabunt hoc caſu, quia tractatur de cauſa menſæ, quæ iudicatur propria epiſcopi, & in qua tractatur de priuata epiſcopi vtilitate principaliter, non autem in conſequentiam.

Quibus ſic vt ſupra firmatis, nõ obſtat, quod epiſcopus poſſit eſſe iudex in cauſa ſuæ eccleſiæ, quia ad hoc colligitur multiplex reſponſum ex præcedentibus. Nam hic non agitur de cauſa Eccleſiæ, ſed de cauſa propria epiſcopi, quia prætẽdit cenſum poſtulatum eſſe debitum menſæ, & cauſa menſæ dicitur ꝓpria epiſcopi. c.biduum. 2.q.6. & dr̃ in ea agi principaliter de vtilitate epiſcopi non Eccleſiæ. Quod aũt ſpectet ad menſam, probatur, quia ad illum agit procurator menſæ. Item hoc dicitur expreſſe in libello,
19 & talis confeſſio† facta in libello vel petitione plene probat. l.cum precum.C.de libe.cau.l.2. C.de inſtit. & ſubſti.etiamſi preces eſſent ſubreptitiæ. Dec.in cõſil.274.in princ.Caſſa.in conſil.46.col.3. Abb. & Fel. in cap.examinata.col.2.in fi.de reſcrip.vbi dicunt locum vendicare, etiamſi reſcriptum eſſet reprobatũ. Capic. in deciſ.71.nu.1.

Secundo reſpondeo, contrarium poſſe locum hr̃e qñ prælatus ſolus non hẽt adminiſtrationem eccleſiæ, nec ſolus conſtituit procuratorẽ ad litigandum, ſed in præſenti cauſa horũ cenſuum adminiſtratio ſolius eſt epi, ſolusq; ipſe procuratorem conſtituit ad agendum,& litigandũ: quo caſu negari nõ põt, quin affectionem habeat ad cauſam. Nam conſtituendo procuratorem declaraſſe vr̃, ꝙ eccleſia iuſtam foueat cauſam,& pro hoc facit, quia etſi regulariter Prælatus,vel Abbas poſſit eſſe teſtis in cauſa eccleſiæ,tamẽ
20 fallit hoc, qñ ipſe † ſolus procuratorem conſtituit, vel per ſe litigat.Ita Innoc.in cap. præſentium. de teſti. in 6. Archid.in c.14. q.2. Spec. in tit. de teſte. §.1. ver.ſed nunquid rector.Bart.in l.qui teſtamento. in prin.nu.3.ff.de teſta.vbi idem dicit in tutore,qui non poteſt teſtificari pro pupillo, qñ ipſe cauſam agitat, licet alias ſecus ſit. Et ſubdit hoc eſſe de mente illius tex. But.in c.inſuper.de teſti.& ibi Abb.nu.5. ſubdit rationem eſſe, quia vbi ſolus Prælatus conſtituit procuratorem, tunc ipſe dicitur principalis, licet procurator agat.c.1.in fin. vt lit. non conteſt. meritò teſtis eſſe non poteſt, ne in eadem cauſa principalis ſit, & teſtis. Imol.in d.l.qui teſtamento. in fi. princ.Felyn. d.c.inſuper.num.9.vbi dicit hanc opinionem eſſe veram,quamuis Hoſtien.Spec.Bal.Ang.& Butr. contrarium tenuerint, quia eorum opinio poteſt procedere in Prælato regulari, qui ex quo nihil habet proprium, non poteſt dici vſufructuarius, nec aliquid ſibi applicatur,& ideo æquiparatur tutori, qui propter ſimplicem adminiſtrationem non repellitur à teſtificando in cauſa pupilli. Secus autem eſt in Prælato ſeculari, qui æquiparatur vſufructuario, & cui aliquid applicatur. Aufrer.in d.tract.de teſt.in verſi. Abb.nu.1. huius opinionis fuit etiam Crot. in tract. de teſti.nu.175.vbi dicit comprobatam eſſe authoritate præſtantiſſimorum virorum, & eſſe de iure veriorem, quia ſi tutor, qui ex cauſa pupilli nullum conſequitur commodum principaliter vel acceſſorie,nõ poteſt eſſe teſtis, multo magis erit repellendus Prælatus, qui in conſequentiam ſentit commodum ex cauſa eccleſiæ. Quòd ſi hæc vera ſint in cauſa, quæ ſpectat ad eccleſiam,procedent fortius in cauſa menſæ: & ſi Prælatus,quando ſolus procuratorem conſtituit in cauſa eccleſiæ redditur ſuſpectus, & pro eccleſia teſtificari non poteſt,non poterit etiam eo caſu iudicare, quia leuior ſuſpicio requiritur ad repellen-
21 dum iudicem † à iudicando, quam ad repellendum teſtem à teſtificando, vt ponit Dec. d.c.poſtremo.nume.9.de appel.Abb.c.cum veniſſent.nu.9.tit.de iudicijs.& facilius quis recuſatur tanquam iudex, quàm tanquam teſtis repellatur,& ideo ſicuti ex eo ſolum, quod Prælatus ſine capitulo conſtituerit procuratorem,repellitur à ferendo teſtimonium, eo quòd conſtitutio procuratoris arguat affectionẽ ad cauſam, & motum animi, ita ex eadem cauſa erit ſuſpectus Prælatus, & iudicare non poterit.

Tertio reſpondetur, ꝙ etſi aliquãdo Prælatus poſſit eſſe iudex in cauſa eccleſiæ,poteſt tamen recuſari, & ita iudicat vbi pars non contradicit, ſed qñ pars contradicit & eum recuſat tãquam ſuſpectum, eo caſu non põt iudicare, quia,vt dictum eſt in vltimo fundamento huius partis,ſi in cauſa eccleſiæ recuſari poteſt conſanguineus Prælati ſecundum Arch. in c.inſinuãte.de off.deleg.multo magis recuſari poterit Prælatus, quia propter quod vnumquodq; tale, & illud magis.Auth.Multo magis.C.de ſacroſ.eccl. Et propterea ſatis habemus intentum ſiue ipſo iure Prælatus iudicare non poſſit, ſiue recuſari poſſit.

Et per hæc tollitur quoque id, quod pro confirmatione dictum fuit, Prelatum teſtificari poſſe in cã eccleſiæ,quia illud non procedit, quando agitur de re, quę eſt de menſa Prælati,eo.n.caſu non põt Prælatus
22 teſtimoniũ† ferre,vt declarat Io. Andr. in c.inſuper. de teſtib.qui concordando contrarias opiniones diſtinguit, quod aut agitur de cauſa ſingulari epãlis menſæ,& tunc ẽtſi cauſa tractetur per œconomũ, vel vicedominũ epi, non poterit eps in ea eſſe tẽſtis, & hoc caſu locus erit opinioni Innoc. qui tenebat indiſtinctè, epiſcopum repelli à teſtificando. Aut tractaẽ de cauſa eccleſiæ,vel cõmuni inter eccleſiam,& Prælatum, & tali caſu admittatur eps, & procedat ſententia Hoſt. qui tenebat indiſtinctè epiſcopũ teſtificari poſſe,& ſecundũ Io.Andr.diuerſitatis ratio eſt, quia primo caſu dr̃ tractatum de cauſa propria epiſcopi, & ideo non conuenit quòd teſtimonium ferat in cauſa propria. l.nullus.ff.de teſtibus. Secundo verò caſu non tractatur de propria epiſcopi cauſa. & Ioan.Andr. ſequitur ibi Ant.Butr.Dom.Abb.num.6. & Fely. qui late comprobat, nu.9. & præter eum adduci poſſet,quod dicunt Doctor. de teſte vniuerſitatis, qui admittitur, quando agitur de re, cuius commodum principaliter ſpectat ad vniuerſitatem, ſed
23 repellitur, † vbi cauſa principaliter concernit commodum ſingulorum, vt cum agitur de nemoribus,& paſcuis.Iac.Belu. in Authen.de monach. in prin.q.8. Bart.in l. in tantum. §. vniuerſitatis. ff. de rer. diuiſ. Rom.in conſ.508.in fi. Salic.in l.parentes. num.7. C. de teſtib.Alexan.in conſil.68.num.17.volum.2.& ponunt Abb.Felyn.& alij in d.c.inſuper. & paſſim Doctores. & ꝙ in cauſa menſæ epiſcopus non poteſt teſtificari, tenuit etiã Io.Andr. in c.præſentium. vbi ẽt Dom.de teſtib.in 6.vbi etiam Anch.Dom.in cap. iudex.col.1.de offic.deleg.in 6.Eleaz. in cap. cum nuncius.de teſtibus. Sequitur Imol. d.l. qui teſtamento. in fin.Aufrer.d.tract.de teſtib. in verb. Abb. in princ. & hanc opinionem communem dicit Crot. in eodem tract.nu.171.vbi nu.173.dicit idem eſſe,quando tractaret eccleſia per generalem œconomum conſtitutum authoritate epiſcopi, vel ageret epiſcopus ipſe tanquam eccleſiæ adminiſtrator, quia ſi bona ſpectant ad menſam Prælati, dicitur ſemper in cauſa

propria

propria teſtificari,& proinde repellitur,& ex hoc impugnat Abb. in d.c. inſuper dicens hanc opinionẽ eſſe ſibi dubiam. Idem voluit Blanc. d.q.2.nu.53.& ideo cum agamus de re mẽſæ epiſcopalis, poteſt argumentum formatum in contrarium retorqueri ad fauorem Communitatis, vt ſcilicet non poſſit Prælatus in hac cauſa iudicare, ſicuti non poteſt teſtificari.

Reſponderi etiam poteſt, vt dictum eſt ſupra in ſecundo reſponſo primi obiecti, ꝙ contraria procedũt, quando cauſa non ſolum ad eccleſiam ſpectat, & non ad menſam, ſed eſt communis inter eccleſiam, & Prælatum, & agitatur per œconomum ſeu procuratorem conſtitutum, vel à capitulo, vel communiter à capitulo, & Prælato, quia tunc non dicitur cauſa propria. At vbi cauſa agitur per procuratorem, quem ſolus Epiſcopus conſtituit, tunc in ea non poteſt Epiſcopus ferre teſtimonium, quia ſola conſtitutio illius procuratoris eum reddit ſuſpectum, nam conſtituendo videtur tacite motum animi ſui declarare, ꝙ eccleſia ius foueat. In propoſito autem, nedum agitur de re menſæ, & ita de propria cauſa Epiſcopi, ſed ſolus Epiſcopus conſtituit procuratorem ad litigandum: ideo ſuſpectus eſt, & teſtificari non poteſt.

Iiſdem ferè modis reſpondetur ad dictum de arbitro, quia, & ſi Epiſcopus poſſit eſſet arbiter in cauſa eccleſiæ, tamen ſecus eſt in cauſa ſuæ menſæ, quia tunc cauſa dicitur propria, & militat ratio tex. in l. penul. ff. de arb. quæ vult, neminem aſſumi poſſe arbitrum in ſua cauſa, quia nemo ſibi ipſi imperare, vel ſe prohibe-
24 re poteſt, & in terminis, quod non † poſſit eſſe arbiter in cauſa ſuæ menſæ hoc tenet Blanc. in d. tract. de comprom. in prin. q.2. nu.53. vbi ita limitat. & mouetur, quia ſicuti tali caſu non poteſt eſſe iudex per ſupra deducta, ita nec arbiter. Et facit, quod tradit Fel. in c. cum olim. col.1. ver. ſed cogita. de præſc. vbi dicit, ꝙ & ſi Prælatus poſſit eſſe arbiter, tamen aliud forte eſt in cauſa patrimoniali per rationem dictæ l. pen. & ſic in propoſito, idem videtur iudicium rei, quæ eſt de menſa, quod de re patrimoniali.

Secundo reſpondeo, admiſſo citra præiudicium, ꝙ Epiſcopus poſſit eſſe arbiter nedum in re eccleſiæ ſed etiam in re menſæ, tamen non ideo infertur, ꝙ poſſit eſſe iudex, nam quando Epiſcopus eligitur in arbitrũ, concurrit voluntas partis eligentis, quæ eligendo videtur in eum conſentire, & renunciare omni ſuſpicioni, quæ ratione proprij intereſſe poſſet oriri, & ceſſante ſuſpicione ceſſat impedimentum. Sed ſecus eſt in iudicio, qñ pars contradicit, quia tunc militat ſuſpicio affectionis, quæ multum conſideratur, & ideo in propoſito dicunt multi, ꝙ poteſt quis iudicare in cauſa propria, ſi pars non opponat, nec contradicat, & tali caſu acta omnia erunt valida, vt voluerunt multi relati per Iaſ. d. l. qui iuriſdictioni. nu.7. ff. de iur. omn. iud. & Dec. in c. cauſam quæ. numer.3. vſque ad fin. de offic. deleg. & quamuis communis opinio ſit in contrarium, tamen eſt ponderanda eorum ratio fundata ſuper conſenſu partis, quæ ratio, quia ceſſat in iudicijs, ceſſare etiam debet dictum de arbitro, nec inferri poteſt ad iudicia. Et licet arbitraria redacta ſint ad inſtar iudiciorum, tamen hoc non procedit, vbi extat ratio diuerſitatis, quia ea ſtante non poteſt ſumi
25 argumentum ab æquiparatis. † Abb. in c. tranſlato, de conſtit. & in c. cum Marthæ. de celebr. Miſſ. Euer. loco 10. col. 10. ver. 4. non procedit.

Nec obſtat, ꝙ voluerint Barb. & Imol. non eſſe licitum recuſare iudicium Epiſcopi, quia reſpondetur primo, quòd in præſenti caſu non agitur de ſola recuſatione, ſed dicitur Epiſcopum non poſſe de cauſa hac cognoſcere, quia agitur de re, quę pertinet ad ſuã menſam, & ita de re propria Epiſcopi, in qua ideo iudicare non poteſt. Doctores autem loquentes de recuſatione, non procedunt, vbi tractatur de re menſæ, ſed vbi agitur de re eccleſiæ, in qua, vt dictum eſt, Epiſcopus poteſt eſſe iudex, licet poſſit recuſari: at ſecus eſt in cauſa menſæ. Nam eo caſu etiam abſque eo, ꝙ recuſetur Epiſcopus cognoſcere non poterit, quia concernit ſingulare eius intereſſe.

Secundo reſpondeo contra Imol. & Barba. tenere communiter Doctores, vt dictum eſt ſupra in verſic. poſtremo, & ratio Imolæ non eſt bona, quia etiam in cauſa eccleſiæ recuſatur Epiſcopus, non tamen ideo communis opinio, ꝙ Epiſcopus ſit Iudex in cauſa eccleſiæ ſeruiret de vento, quia hoc operatur, vt nulla recuſatione propoſita teneat proceſſus, quod maximi eſt ponderis, ſimile videmus in patre, qui iudica-
26 te † poteſt in cauſa filij. l. in priuatis. ff. de iudic. c. infames. §. à genitore. 3. q. 7. tamen recuſari poteſt, vt not. in l. iuriſdictioni. ita reſpondet Abb. in c. poſtremo. nu.7. vbi Dec. nu.9. de appel. idem tenet ibi Phil. in 7. col. ver. 7. quæritur, & ſequitur Fel. in d. c. cum veniſſent. num.7.

Minus ſubſiſtit ratio, qua dicitur, in Epõ ceſſare ſuſpicionem, ex quo admittitur ad iudicandum in cauſa eccleſiæ. Reſpondet enim ad hoc dupliciter Dec. in d. cap. poſtremo. nu.9. & primo, quòd difficilius quis remouetũr, ne ſit ipſo iure iudex in aliqua cauſa, quã recuſetur tanquam ſuſpectus: & ideo licet ſuſpicio, quæ ſubeſt contra prælatum non ſit potens ad remouendum Epiſcopum à cognitione, eſt tamen ſufficiens ad faciendum vt poſſit recuſari. Et proinde non ſequitur, Epiſcopus poteſt eſſe iudex in cauſa eccleſiæ, non obſtante præſumpta affectione, ergo non poterit recuſari, eſſet enim arguere à maiori ad minus affirmatiue, quod non licet, quia eiuſmodi argumentum ſumi debet reſtrictiue ſeu negatiue. cap. ſi Paulus. vbi gloſſ. 30. q.5. Euer. loco 66.

Secundo reſpondeo, quòd ideo non prohibetur Epiſcopus iudicare in cauſa eccleſię, quia cauſa non eſt propria, & proprium intereſſe ſolum eſt potens inhabilitare penitus perſonam iudicis, & ideo cum in Epiſcopo non militet ratio proprij intereſſe, quando tractat cauſam eccleſiæ, merito non prohibetur eſſe iudex. Sed licet ceſſet proprium intereſſe, non tamen ceſſat ſuſpicio, quæ oritur ex affectione, quæ cauſat recuſationem, & proinde Epiſcopus recuſari poteſt. Hæc enim duo, proprium intereſſe, & affectio ad cauſam, ſicuti ſunt inter ſe diuerſa, ita diuerſos pariunt effectus, propria enim vtilitas Prælatum ipſo iure inhabilitat à iudicando. d. l. vnica. affectio autem ſola non inhabilitat in totum, ſed reddit Prælatum ſuſpectum. d. l. qui iuriſdictioni. cum ibi nota. & ideo cum ſint inter ſe diuerſa, ex vno non infertur ad alterum. l. Papinianus exuli. ff. de minor. & quando duo ob-
27 ſtant, vno ſublato † non tollitur alterum. l. ſi quando. C. de inoffi. teſta. l. ſi domus. ff. de ſeru. vrban. præd. l. ſi non lex. ff. de hæred. inſt. Dec. conſ. 208. num.8. Felyn. in cap. cum veniens. num.1. de teſtibus. Cror. in conſil. 38. num.4. Affl. deciſio. 320. num.12. Bero. in conſi. 22. num.54. volum.2. Natta in conſil. 74. numer.7. Ad dictum vero Anan. in cap.1. de maled. reſpondet Felyn. in d. ca. cum veniſſent. numer.9. quod non eſt aliunde probanda ſuſpicio contra Prælatum, quam ex affectione, quam habere præſumitur ad bona eccleſiæ, alias nunquam eſſet locus recuſationi, & inanis eſſet deciſio Doctorum, qui volunt Prælatum recuſari poſſe, intellexerunt enim dari recuſationem ex ſola illa affectione.

Demum non aduerſatur, ꝙ ſaltem Vicarius poſ-

ſit eſſe

ſit eſſe iudex, quia in eo non cadit ratio proprij intereſſe,quæ conſideratur in Epiſcopo. Ad hoc enim reſpondeo,quòd & ſi Vicarius nullum habeat commodum, tñ militat in eo ſuſpicio, ex quo deputatur ab Epiſcopo,& ab eo habet officium, & iuriſdictionem, & dr̄ ratione iuriſdictionis ſubditus Epiſcopo: id qđ ſolum ſufficeret ad eum remouendum tanquam ſuſpectum.cap.accedens,il 1.extra,vt lit.non conteſt.& Epiſcopus ipſe iudicare vr̄,quia eſt idem tribunal.ca. 2.de conſuet. in 6. & idem eſt ac ſi Epiſcopus ipſe iudicaret,quia dr̄ facere per alium.& contra Rimin.tenent in indiuiduo in Epiſcopo Imol.Abb.Philip.Fel. Maran.Bertr.Crau.& Rolan. ſupra allegati in ver. & ſicuti Epiſcopus.qui tenent,ꝙ Vica. ſit ſuſpectus vbicunq; Epiſcopus eſt ſuſpectus. & idẽ videtur voluiſſe Bal.in d.l.ſi quis.& prædicti fortius loquuntur,quando Eps̄ eſt ſolum ſuſpectus, ergo id debet multo magis procedere,quando Eps̄ eſt omnino & ipſo iure inhabilis ad iudicandum, vt quia tractetur de propria eius cauſa,vt in præſenti caſu.Et vt ſupra demonſtrauimus, hoc eſt generale in omnibus habentibus iuriſdictionem,vt ſi per ſe cognoſcere non poſſunt cauſam propriam, id etiam facere non poſſint per alium, vt per Bartol.& alios in d. l. qui iuriſdictioni. & ſecundum Doct.in d.l.vnica.& in d.l.iuriſdictioni. eſt ſpeciale in Papa,& in Imperatore,qui etſi poſſint eſſe iudices in cā propria, tamen cauſam non cognoſcunt per ſe,ſed eam alijs cognoſcendam committunt, vt per Cyn.in d.l.vnica. quinimmo in eis honeſtum eſt,
28 quòd eligant † arbitros,argumento c.ſi clericus. 11. q.1.vt poſt Innoc.deducit Oldr. in conſil.124.num.3. Innoc.ſequitur Iſer.in c.Imperialem. in §.præterea ſi inter.colum.8.verſi.Rex aut Imperator.vbi dicit iniquum eſſe,ꝙ Rex aut Imperator cognoſcat in cā propria,quia pernicioſum eſt, quòd faciat quiſque ſua ſententia quid velit.l.exceptio.C.de proba.& quamuis ſecundum eum iura aliqua dicant eos in propria cā iudicare, tamen id intelligitur, qui cauſas cognoſcendas committunt alijs. Sequitur Maran. in d.6. part.num.32.Quinimmo,quòd Papa teneatur in propria cā arbitros eligere voluit glo.in cap.1.verſic.eccleſia.16.q.6.allegat cap.nos ſi.2.q.7.& dicit ꝙ alias cadit à re.Et idem comprobat Alcia.in conſil.161.nume.21.ſi igitur eſt ſpeciale in Papa,quòd cauſam propriam poſſit cognoſcere eam committendo, clarum ſit contrarium eſſe in Epiſcopo, & inferioribus, & in Epiſcopo probatur manifeſta ratione,quę non habet reſponſum.Vicarius enim Epiſcopi nullam de ſe habet iuriſdictionem,ſed ſi quam habet illam habet ab Epiſcopo.Et ideo dicitur Vicarius,quaſi eius gerens vices, etſi Epiſcopus aliquo caſu non habet iuriſdictionem, in eodem caſu carebit quoque Vicarius iu-
29 riſdictione,quia nemo dat quod † non habet. l.traditio.ff.de acquir.rer.dom.& plus iuris nemo transfert in alium,quam ipſe habeat.l.nemo plus.ff.de reg.iur. vbi Bart.dicit, *mal dà chi non hà*. Et mortuo Epō Vica
30 rij iuriſdictio † extinguitur,& eſt glo.vlt.in Clemen. fin. de procur. vbi Imol. & Card. in pen.q.& Vitalin. numer.38. & ſicuti per excommunicationem Epi ſu-
31 ſpenditur † eius iuriſdictio, ita etiam ſuſpenditur iu
32 riſdictio † Vicarij.cap.1.de offi.vicar.in 6.vbi Franc. idem tenet Ioan.Andr.in cap.ne aliqui.num.9. de hæret.in 6. vbi dicit, ꝙ Vicarius non poteſt vices gerere eius,qui non exiſtit,& idem dicit,quando Epiſcopus eſſet mortuus, in quo idem dicit Abb. in cap.1. num. 5.ne ſede vacan. Pariſi. in conſil.89. num.6. volum.4. & dicit Archid.d.cap.1.num.2. quòd excommunicari poſſet Vicarius ſi excommunicato Epiſcopo vellet iuriſdictionem exercere, Eps̄ autem vbi agitur de cā
33 propria † caret iuriſdictione, & hoc eſt generale in quocunque iudicio, qui dum partes actoris aſſumit, iudiciariam poteſtatem amittit, quam primo habebat, cum in eadem cauſa quis eſſe non poſſit iudex,& pars.l.nemo.C.de aſſeſſo.& ita dicit Cyn.in d.l.vnica. colum.2.verſic.4.quia. & quòd in cauſa propria,quis nullam habeat iuriſdictionem,ponunt Doctor.in d.l. qui iuriſdictione.Soc.in conſil.96.num.7.vol.1. vbi infert, ꝙ commiſſio facta per Conſilium de cauſa propria,eſt nulla,quia Cōſilium, alias iudex ordinarius, non habet aliquam iuriſdictionem in proprijs cauſis, & proinde alij eam demandare non potuit.l.imperium. & l.more. ff.de iur.omn.iud. & dicit Vaut.in tit.de nulli.ex def.iuriſd.ord.num.94.quod ſententia lata in cauſa propria eſt nulla, tanquam lata à iudice carēte iuriſdictione.Et in Epiſcopo,quod in proprijs
34 cauſis ſit tanquam priuatus, † & nullam habeat iuriſdictionem probatur ex dictis Hoſtien.in ſum.de ſent. §.quali. colum.7. verſic. ſed nunquid Epiſcopus. vbi vult, ꝙ valeat conſuetudo, vt Epiſcopus committat alij cauſam propriam,& hoc caſu licet Epiſcopus nullam habeat iuriſdictionem,& ideo illam cōferre non poſſit: tamen delegatus illam habebit non ab ipſo Epiſcopo ex cauſa prædicta,ſed à conſuetudine, quæ poteſt iuriſdictionem conferre,& ita Hoſtien.fatetur Epiſcopum in propria cauſa carere iuriſdictione, & in alium transferre non poſſe. Sequitur Fel. d.c.cum veniſſent. num.7.

Et non obſtat,quòd in Vicario ceſſat ratio proprij commodi,quæ militat in Epiſcopo: quia reſpondeo, quod Vicarius ex perſona Epiſcopi, poteſt recuſari, & ſi Epiſcopus ſit aliqua ratione ſuſpectus, poſſum
35 eius Vicarium † recuſare,ita not. Abb.d.cap.inſinuāte.numer.2.vbi dicit hoc procedere, ſi cauſa ſit ſimul delegata Epiſcopo, & eius Vicario: & multo magis vbi Vicarius cognoſceret tanquam Vicarius, quia præſumitur magis affectus, & obediens Epiſcopo in iuriſdictione ſibi demandata, quam in ea quæ fuit ſibi cum Epiſcopo delegata:quod dicit eſſe ſumme notandum Bertran.d.conſil.33.nu.1. Et licet in Vicario nō cadat propria vtilitas, quæ remouet Epiſcopum, cadet tamen affectus, quia ſicuti præſumitur, quem in facto proprio non futurum iuſtum iudicem, ita præſumitur non æque iudicaturum eum, qui ab illo fuit electus, & deputatus.& non obſtat tex. in l.1.vbi Bal.nu.4.C.ſi quacunq; præd.dign.quia ibi agitur de
36 ſuſpicione,quæ † oritur aliunde, quam ex concernentibus officium,vt ibi not.Bal.

Secundo reſpondeo,quòd in eo caſu iudex non priuatur ipſo iure iuriſdictione, ſed tanquam ſuſpectus recuſatur, & ideo cum in Vicario non militet illa ſuſpicio,non deſinit Vicarius poſſe cognoſcere,& quòd tunc non priuetur ipſo iure, voluit Bald. in d.l.1.numer.1. in verſic. ibi adminiſtratione. at ſecus in caſibus,quibus quis ipſo iure caret iuriſdictione,vt quando agitur de cauſa propria, vt in præſenti facto, tunc enim, quia Epiſcopus nullam habet in re propria iuriſdictionem, non poteſt Vicarius de ea cognoſcere, quia caret & ipſe iuriſdictione, & ita vbi quis à iudicando remouetur, ſed non omnino, vel ipſo iure, ſi ſit ſuſpectus, non erit ſuſpectus eius Vicarius, ſecus autem quando penitus eſt inhabilis, eo enim caſu idem defectus iuriſdictionis militat in Vicario, qui in Epiſcopo,& per hanc rationem tollitur id quod di
37 citur de aſſeſſore, † qui non recuſatur, licet ordinarius ſit ſuſpectus.Dom.in cap.ſi contra.de offic.delegat. in 6. nam in eo ceſſat ratio defectus iuriſdictio-
38 nis,quia aſſeſſor nullam habet iuriſdictionem,† nec ipſe iudicat,ſed conſilium præbet,vt volunt glo.Bart. & Doct.

& Doct.in l.1. ff.de off.aſſeſſ.late Iaſ. in rub.ff.eod.tit. nu.2. & ideo quamuis ordinarius ſit ſuſpectus,poteſt Conſilium præbere, & non remouetur. At Vicarius non poteſt cognoſcere,& iudicare ob defectum iuriſdictionis,quando Epiſcopus iuriſdictione caret,vt ſupra dixi, & per hæc ceſſant quæcunque fundamenta adducta per Rim.d.conſil.339.cuius opinio eſt ſolitaria,& ideo non attendenda.

SVMMARIVM.

1 *Legatario tres dantur actiones pro legato: perſonalis, rei vendicatio, & hypothecaria.*
2 *Saluianum vtile datur ad bona obligata, & pinguius prouidet quam hypothecaria.*
3 *Exceptio non eſt neceſſaria, quando agitur vtili Saluiano.*
4 *Legitima. Bona patris ſunt filio pro legitima obligata.*
5 *Legatarius non agit contra tertium ad bona obligata, non excuſſo hærede.*
6 *Legatarius agens hypothecaria, petere debet quod ſibi ſatisfiat ex re obligata.*
7 *Lex quod non dicit, nec nos dicere debemus.*
8 *Legitima. Filius non habet bona patris obligata pro ſua legitima.*
9 *Legitimæ ſupplementum an peti poſſit hypothecaria actione.*

CONSILIVM LI.

PEtitio Agneſinæ de Boſſò de Montebello,vr̃ ſuſtineri poſſe cõtra Georgium Dellua,& litis conſortes, quos conuenit ad relaxãdum ſibi poſſeſſionem bonorum,de quibus in actis, tenendam donec ſibi foret ſatisfactum pro florenis quatuor centum relictis à Iacobino patre in ſuo vltimo teſtamento.Nam pro legato clarum
1 eſt, ꝙ tres † competunt actiones, nẽpe perſonalis ex teſtõ, rei vendicatio, & hypothecaria. l.1. vbi notant Cyn.Bar.Sal.Caſt.& Iaſ.C.comm.de leg.Alex.in conſil.4.nu.20.& ſeq.& in conſil.98.nu.5.vol.2.Rip.in l.1. nu.38.ff.de leg.1.Didac.in c.Raynutius.§.10. nu.2.de teſta.& præter eum Aret.in §.legatum. nu.1. ver.nota ꝙ pro legato.Inſt.de leg. Roder.Suarez in l.quoniam in priorib.in 7.q.nu.19.C.de inoff.teſta.Natta in conſil.235.nu.10.& cumulari poſſunt iſtæ actiones, vt docet Crau.in conſil.16.nu.6.Vaſq.de ſucceſſ.crea.lib.2. §.18.num.122.Caualc.in tract.de vſufr.mulier.relict. potuit igitur dicta Agneſina eligere hypothecariam, atque ea cõuenire poſſeſſores bonorum,quæ ſuus pater reliquit tempore mortis:quinimmo cum pro legato ſint obligata oĩa bona teſtatoris,d.l.1. C.comm. de leg. & §. noſtra. Inſt. de leg. poterit agere vtili Saluia
2 no interdicto, quod † competit contra eos qui poſſident bona obligata,vt notatur in leg.1.vbi Bart.& alij.C.de vtil. Salui. Et pingius prouidet quã hypothecaria.Aret.in §.item Seruian. col.4. Inſt. de action. & magis frequentatur in foro,ſecundum Neguſ.in tractat.de pign.in 3.memb.8.par.nu.26. alios citat Rol. in conſil.14.in princ.vol.1. & in eo remedio non opus
3 eſt bona principalis debitoris excutere, † vt fieri debet hypothecaria. Soc.in conſil.80. col.2. vol.3.Crau. in conſil.1.col.2.vol.2. Bertran. in conſ.190.colum.2. vol.2.Boer.in deciſio.112.Tiraq. de conſtit. in 1.part. num.54.Rolan.in d.conſil.14.num.18.vol.1.Menoch. de adipiſc.poſſ.rem.3.nu.179.quia hoc iudicium non admittit exceptiones, quæ altiorem requirunt indaginem,ſecundum Rip. in rub. de pig. nu.19. Menoch. d.rem. num.180.

Secundo ſuſtineri poteſt petitio, quia relictum illorum florenorum quadringẽtorum factum à patre, includit legitimam debitam Agneſinæ in bonis patris,merito autem egit ad bona paterna,quia ea ſunt
4 obligata filiæ,†vt voluit Bal.in conſil.171. condemnatus.vol.1. vbi dicit, ꝙ publicatis bonis mariti vel patris,poterunt vxor, & filij ratione hypothecæ retinere bona pro dotibus,& legitima. Idem voluit Fulg.in conſil.84.incip.Bonacurſius.col.2.in fi.dicens,ꝙ ſicuti pro re legata bona teſtatoris ſunt tacite obligata, ita & multo magis pro legitima, cui lex magis fauet quam legato. Multi etiam allegãt ſic tenuiſſe Bald. in l.filium quem habentem.nu.28, C.fam.erciſ. Aret. in conſil.155.num.8.& ſeq. eam quoque probauit Picus in l.in quartam.nu.139.ff.ad leg.Falci.vbi dicit Alex. qui tenuit contrarium erraſſe in terminis, quia lex magis fauet filio pro legitima, quam legatario pro legato.Sed quilibet ſimplex legatarius habet bona teſtatoris obligata pro legato, d. l.1. C. comm. de leg. ergo idem dicendum eſt pro legitima, quia pro ea filius dicitur creditor.§.1.in Auth.de hęr.& Falc.l.Papinianus.§.quarta.ff.de inoff.teſt. & creditor præfertur legatarijs.l.fi.§.ſi vero.C.de iur. delib. eius quoq; opinionis fuit Rube.in conſi.156.nu.2.vbi dicit idem eſſe in ſupplemento legitimæ.

Verum his,& alijs ſimilib. non obſtantibus,exiſtimo nullo modo ſuſtineri poſſe iudicium intentatum per prædictam Agneſinam cõtra Georgium, & alios, quia cum eis nihil cõtraxit,nec quaſi,nec hi in aliquo reperiuntur obligati. Proinde non poſſunt aliqua perſonali actione conueniri.§.namq; agit.Inſt.de action. minus reali, quia Agneſina non probauit ſibi ius aliquod competere in prædijs,quæ poſſident,& pro quibus conueniuntur,qua ratione nec realis actio datur, vt in d.§.namque agit.& quamuis pro legato detur actio hypothecaria, tamẽ ea non datur contra tertios
5 poſſeſſores, niſi † excuſſis prius bonis teſtatoris,quæ ſunt penes hæredem.Auth. Hoc ſi debitor. C.de pign. & quamuis Aret.in §.item Seruiana. col.pen. Inſt.de act.tenuerit contrarium,tamen eum reprehendit Neguſ.in tract.de pign.in 1.memb.8.p.prin.nu.21.verſi. 8.fallit.vbi dicit id verum eſſe,ſiue hypotheca ſit tacita legalis,ſiue expreſſa conuentionalis,& eum ſequitur Natta in conſil.330. in fi. Cæph.in conſi.98. nu.8. vbi nu.15.vult fortius,quòd hypothecaria pro legato nunquam detur contra tertium poſſeſſorem,etiam facta excuſſione,per tex.in l.1.C.comm.de leg.vbi dicit, vnumquemque in tantum conueniri hypotecharia,in quantum conueniri poteſt perſonali actione. Tertius autem perſonali conueniri non poteſt,ergo nec hypothecaria:& quamuis in alijs hypothecarijs aliud ſit, tamen hæc quæ pro legato competit, eſt exorbitans, & conceſſa in priuilegium legatariorum,& ex ſpeciali iure,propterea debilior eſt.l.eius militis. §. militia miſſus. ff.de teſtam. milit. & ſicuti hæc actio in pluribus differt ab alijs hypothecarijs, ita & in hoc cum eis non conuenit. Et quidquid ſit de hac Cæphali opinione, certum tamen eſt, quòd excuti debent primo bona, quæ ad hæredem peruenerunt, ita quoque tenuit Caualca.in tractat. de vſufruct. mulie. relict. num.15.

Secundo poſito, quòd hypotheca competat etiam contra tertios, in præſenti caſu male agit Agneſina, quia petijt ſe immitti in horum bonorum poſſeſſionem tenendam, vſquequo ſibi ſit pro legato ſatisfactum, quæ concluſio ſuſtineri poſſet ſi ageretur pro alia re pro qua bona eſſent obligata. Sed pro legato
6 non licuit hoc modo concludere, quia agere † debet, vt ex ipſa re ſibi ſatisfiat. Cyn. in l. vbi adhuc. q. 14. num.

num.18.C.de iure dot.Bar.in l.ſi conſtante.ver.tertio quarto.numer.94.ff.ſol.matr.Neguſan.in d.tract.in 4. memb.2.par.prin.nu.190.quia ſecundum eum hæc actio cōmenſuratur actioni perſonali,ſecundum quam vnuſquiſque hæredum conuenitur pro ea ſola portione,pro qua eſt hęres,licet in cæteris tota res ſit pro minimo debito obligata.l.reſiduum.& l.quamdiu.C.de diſtra.pign.& ratio præmiſſorum eſt,quia aliæ hypothecæ incipiunt in perſona vnius promiſſoris,& trāſmittuntur in ſenſu coniuncto, hæc verò tranſmittitur in ſenſu diuiſo,allegat Bal.& alios Cæphal. in d.conſil.98.numer.14. debet igitur Agneſina ſuccumbere, cum egerit ad poſſeſſionem omnium horum bonorum, quorum valor longe excedit creditum, quod ipſa prætendit.

Et quod dictum fuit poſſe Agneſinam agere vtili Saluiano interdicto, non poteſt ſubſiſtere,quia à lege tres tantum actiones introductæ ſunt ad petendum legatum,actio ſcilicet perſonalis,vendicatio,& hypothecaria,vt in d.l.1.C.comm.de le.vbi Doctores.nullibi autem reperitur, quod detur Saluianum vtile,&
7 ideo non eſt id nouis inuentionibus † pręſumendum, vt dicit tex.in c.conſuluiſti.2.q.5.& quod lex non dicit,nec nos dicere debemus.l.ſi ſeruum.§.non dixit.ff. de acq.hære.l.illam. C. de collat.cum enim diſpoſitio d.l.ſit exorbitans, reſtringi debet, vt inquit Cæph. d. conſil.98. & quidquid non eſt in exorbitanti diſpoſitione expreſſum,cenſetur omiſſum,nec extēdi debet, argumento l.commodiſſimè.ff.de lib.& poſthum.præter quod multi quoque tenent excuſſionem requiri, quando agitur vtili Saluiano:quanquam eorum opinio mihi nunquam placuit.

Minus verò reſiſtit,quod ratione legitimæ licuerit Agneſinæ agere ad bona obligata: quia reſpondeo, quòd pro legitima bona parentum non ſunt obliga-
8 ta,† nam de expreſſa obligatione non eſt loquēdum, quia ea non fuit conſtituta,& cum ſit facti,non præſumitur,ſed probari debet.l.in bello.§.factæ.ff.de capti. tacita autem legalis quamuis in aliquibus caſibus expreſſis detur,vt toto tit.quib.mod. pign. vel hyp. tac. contrah.tamen in præſenti caſu nulla eſt lex,quę eam concedat,vt inquit Alex.in l.in quartam.nu.16.ff.ad leg.Falc. & ſi filius haberet bona patris obligata pro ſua legitima,poſſet eam eligere in vna re,ſicuti poteſt creditor, qui plura bona habet obligata, vnam rem pro toto debito eligere.l.creditoris.ff.de diſtr.pigno. l.quamdiu. C.eo.tit.& tamen filius non poteſt petere ſibi legitimam aſſignari in vna re, ſed debet contra omnes hæredes agere pro rata, & contra omnes poſſeſſores bonorum,vt per Bar.& alios in d.l.in quartā. & hanc opinionem firmauit Alex.in conſi.78.num.6. verſic.non obſtat id quod dicitur de legitima.volum. 3.vbi dicitur eſſe communem opinionem, quia filius pro legitima habet condictionem ex lege,contra hæredes, vt eſt caſus in §. cæterum. in Auth. Vt cum de appe.cogno.idem Alexan.in conſil.117.num.18.volum.6.Dec.in conſil.235.colum.pen.& fin. vbi late agit, & ab omnibus obiectionibus defendit Neguſan. in d.4.memb.2.par.num.164. verſic. vigeſimus quartus caſus.Rip.in dicta l.in quartam.num.114.dicens quod hypotheca non conceditur,niſi expreſſo iure caueatur.l.ante omnia.ff.de probat.& ſubdit,quod Bal. & Aretin. pro contraria parte citati hoc non dicunt, & ſequi videtur Grammat.ad Afflict. in deciſio.162. addo Ruyn.in conſ.17.num.8. volum.5. Soc. in l.ſi ex toto.num.3.ff.de legat.1. vbi inquit,non reperiri iure cautum,quòd condictio ex lege habeat ſociam hypothecariam.Bologn.in conſi.59.num.1. vbi expreſſe dicit,filium non habere hypothecam ſuper bonis paternis, & id ibi comprobat pluribus rationibus Fabian. in Auth.Nouiſſima.nu.137. C.de inoff.teſtam.Ruyn. in l.in quartam.num.48.& Bald.in conſil.171.non dicit,quod bona patris ſint obligata filio pro legitima, ſed dicit, quod filius poteſt paterna bona pro legitima retinere.& rationes Fulg. in d. conſil. 84. ſunt leues,& parum efficaces, vt inquit Dec.in d. conſ.235. col.fin.nam argumentum à legato ad legitimam procederet,ſi filius pro legitima haberet voluntatem teſtatoris expreſſam.Sed hoc ceſſat,quia omnis quarta detrahitur contra voluntatem teſtatoris, vt inquit Curt.ſen.in conſi.vltim.Non ſubeſt ergo tam vrgens ratio concedendi hypothecam pro re quæ detrahitur contra teſtatoris voluntatem,ſicuti militat pro legato, quod habet fomentum à voluntate teſtatoris, vt per Dec.in loco prædicto. Ripam dicta l.in quartam. nume.114. Quinimmo diſputant Doctores, an detur
9 † hypothecaria pro ſupplemento legitimæ, quod vr habere ſecum voluntatem teſtatoris, ſed eſt controuerſia,vt per Soc.in dicta l.ſi ex toto.nume.3. Rip.d.l. in quartam.Neguſan.d.4.membr.nume.164. & prædictam opinionem, quod bona non ſint pro legitima hypothecata,tenuit Roland.in conſil.78.num.18.volum.1.& late Marcus Ant. Cuch.in tract. de legitim. in præfat.

SVMMARIVM.

1 *Venditio perficitur facta ſolutione partis pretij,ita quod non eſt licita pœnitentia.*

2 *Emptor qui intra certum terminum vendere promiſit, cogitur retrouendere etiam lapſo tempore, ſi intra tempus recepit partem pretij, contra tamen numero 13.& ſequen.*

3 *Vendens cum pacto retrouendendi, ſi partem pretij ſoluit, non poterit pœnitere, ſed cogitur reemere, contra tamen nu.60.& 66.*

4 *Pretij mentio vbi ſit, tunc intelligitur venditionis contractum eſſe perfectum.*

5 *Emptio dicitur, quando interuenit rei æſtimatio. Limita num.68.& ſeq.*

6 *Promittens quod ſe obligabit ad dandum centum intra quoddam tempus,poterit tempore lapſo ſtatim ad centum conueniri.*

7 *Dominium transfertur ſubſiſtente ſpe futuræ obligationis committendæ.*

8 *Dominium transfertur ex ſola promiſſione retrouendendi facta rei traditione, & ibi quid de fructibus. vide numero 31.*

9 *Et ſi pretium ſit ſolutum,licet res non ſit tradita,ſoluens facit fructus ſuos.*

10 *Poßidere quis præſumitur ex præcedenti tit. limita tamen num.77.*

11 *Poſſidere quis præſumitur de voluntate aduerſarij, & ex illius traditione, quando cauſa, & oblig. tradendi præceſſit.*

12 *Actus qui ſequitur,præſumitur factus in executionem præcedentis tractatus.*

13 *Vendere aliud eſt, aliud promittere ſe venditurum.*

14 *Obligatus ad factum,non tenetur præciſe facere,ſed liberatur ſoluendo intereſſe.*

15 *Vendere qui promiſit,non cogitur præciſè, ſed ſoluendo intereſſe liberatur.& num.78.*

16 *Etiam ſi haberet facultatem tradendi.*

17 *Venditor cogitur præciſè tradere, ſi habet facultatem, nec liberatur ſoluendo intereſſe.*

18 *Vendere qui promiſit,poteſt pœnitere,& reuocare mandatum ad vendendum.*

19 *Vendendi promiſſio,eſt contractus innominatus.*

Ven-

20 *Venditio vbi eſt perfecta, non licet ab ea diſcedere altera parte inuita.*
21 *Vendendi promiſsio nullum ius tribuit in re, ſed perſonalem producit ad intereſſe.*
22 *Dominium non transfertur ipſo iure ex pacto retrouendendi, facta pretij oblatione, ſed requiritur traditio.*
23 *Permiſſum ad tempus, cenſetur poſt tempus prohibitum.*
24 *Diſpoſitio affirmatiua limitata ad tempus, inducit negationem poſt tempus.*
25 *Renunciare videtur iuri ſuo, qui illud non proſequitur in termino præfixo.*
26 *Argumentum ſumi poteſt à vi temporis limitati etiam in ſtatutis, & ad correctionem iuris communis.*
27 *Emptor qui promiſit reuendere intra tempus, liberatur lapſo tempore, & amplius non tenetur.*
28 *Contractum obſeruare nemo tenetur aduerſario, qui illum ex parte ſua non obſeruat.*
29 *Fidem conuentionis qui non ſeruat, priuandus eſt omni illius emolumento.*
30 *Pœnam pacis ruptæ promiſſam non incurrit is qui, primum offenſus vendicauit iniuriam.*
31 *Pœnam promiſſam pro inobſeruantia contractus petere non poteſt qui ex parte ſua contractum perfecte non ſeruauit.*
32 *Agere quis non poteſt ex contractu vtro citroque obligatorio, niſi primo impleat ex parte ſua.*
33 *Et implere quis tenetur etiam accidentalia contractus.*
34 *Contractum quantumuis iuratum ſeruare non tenetur is, cui pars aduerſa non ſeruat.*
35 *Etiamſi aduerſarius in minimo defecerit.*
36 *Venditio reſoluitur, vbi emptor deficit in minimo nummo.*
37 *Pœnitentia non eſt licita in contractibus nominatis, ſed agendum eſt ad implementum vel intereſſe.*
38 *Contractibus in innominatis repetuntur data, quando eorum exequutio non eſt perfecta, ſecus ſi ſit perfecta.*
39 *Item repetuntur per condictionem, ob turpem cauſam, licet non per condictionem ob cauſam.*
40 *Acceptare contractum tenetur quis in totum, vel in totum reprobare.*
41 *Et cum omnibus ſuis qualitatibus, & ibi late agitur de hoc, inferendo ad plura.*
42 *Et ſi ignoraret onus annexum.*
43 *Acceptans diſpoſitionem, non cenſetur agnoſcere onus annexum quod ignorabat, ſi tamen non eſt in culpa.*
44 *Vendere qui intra tempus promiſit, & ſi partem pretij receperit durante tempore, non tamen cogitur eo elapſo vendere.*
45 *Reſidui appellatio præſupponit aliam partem eſſe ſolutam.*
46 *Vendere non cogitur quis poſt tempus, licet in tempore partem pretij receperit.*
47 *Vendere qui promiſit, non cogitur, quando tempus eſt lapſum, licet partem pretij receperit.*
48 *Vendere qui cogitur, intelligitur iuſto pretio.*
49 *Valor qui eſt tempore traditionis attenditur, quando traditio, & exequutio contractus confertur in futurum.*
50 *Valor is attenditur qui eſt tempore euictionis ſequutæ.*
51 *Valor qui eſt tempore reuenditionis attenditur, non qui fuit tempore promiſſionis de vendendo.*
52 *Pretium eſt de ſubſtantia venditionis.*
53 *L. 2. C. quando lic. ab emp. diſced. quomodo procedat.*
54 *Contractus non diſſoluitur nudo conſenſu, ſed actus retro ſimilis requiritur, quando res non eſt integra, ſecus quando eſt integra.*
55 *Pretium quando eſt in totum vel in parte ſolutum, res deſinit eſſe integra.*
56 *Perfectio contractus tribus modis inducitur.*
57 *Priuatio præſupponit habitum.*
58 *Nullum quod eſt, reſcindi non poteſt.*
59 *Lex intelligi ita debet, quod conueniat titulo, ſub quo eſt poſita.*
60 *Vendens cum pacto retrouendendi, non cogitur emere, quamuis partem pretij iam ſoluerit, niſi idem emptor ſit ſtipulatus.*
61 *L. Labeo. ff. de contr. emp. quomodo procedat.*
62 *Argumentum à correlatiuis non valet, quando militat diuerſa ratio.*
63 *L. fi. ff. de fund. dot. quomodo procedat.*
64 *Promiſſio reſtituendi rem, differt à promiſsione retrouendendi, & quid interſit.*
65 *Fructus quamuis debeantur pro rata pretij ſoluti, tamen id non prouenit ratione dominij poſseſsionis, nec moræ, ſed ex æquitate.*
66 *Fabian. de empt. q. 5. column. 14. verſic. 4. quæritur. damnatur.*
67 *Venditionis contractus perficitur conſenſu.*
68 *Pretij mentio non arguit emptionem, quando partes conſtat voluiſſe alium celebrare contractum.*
69 *Contractus regulantur ſecundum voluntatem contrahentium, quando habent ſua ſubſtantialia, alias non.*
70 *Circuitus non ſunt vitandi, quando non ſunt inutiles, & quando caſus non eſt à iure expreſſus.*
71 *Promittens vendere, ſi tradidit rem, & mox pœniteat, poterit dominium condicere, tanquam cauſa non ſequuta.*
72 *Tiraq. in fi. retract. conuent. nu. 75. reprehenditur.*
73 *Voluntas quæ ex facto colligitur, non extenditur vltra quam ex ipſo facto de neceſſitate inferatur.*
74 *Ceph. in conſ. 314. nu. 3. reprobatur.*
75 *Dominium non transfertur ſine traditione.*
76 *Etiamſi pactum contrarium conuenerit.*
77 *Poſſidere non præſumitur de voluntate partis is, cui non tenebatur pars tradere, & qui ex ſui parte non adimpleuit.*
78 *Vendere qui promittit nedum tradere non cogitur, ſed nec vendere, ſi velit ſoluere intereſſe.*
79 *Venditor non tenetur rem tradere emptori, qui non ſoluit integrum pretium.*
80 *Ignorans non conſentit, nec ius ſuum remittit.*
81 *Ignorantia præſumitur in eo qui ſucceſsit in ius alterius.*
82 *Oblatio pretij facta ab eo qui vendidit cum pacto retrouendendi, ſufficit ad fructuum acquiſitionem.*
83 *Oblatio pretij non ſufficit ad acquiſitionem fructuum, quando nihil imputari poteſt parti, vt ſi ſucceſſit emptori.*

CONSILIVM LII.

MAGNIFICVS Io. Gulielmus Vallarius, promiſit Mag. D. Io. Fran. de Ripis eius ſororio, retrouendere quoddam maſſaritium appellatum delle frate, intra annos tres ſequuturos, & ſtatim recepit pro parte pretij aureos quadringentos; lapſo tempore deceſſit D. Vallarius & D. Io. Franc. reperitur poſt eius mortem maſſaritiũ poſſidere, velletq; reſiduum pretij ſoluere, & inſtrumentum retrouenditionis obtinere. Contradicunt filij, & hæredes Vallarij propter lapſum tẽporis. Quæritur, quid iuris? Et prima facie videtur dicendum, hæredes D. Vallarij teneri ad faciendum inſtrumẽtum, quia per ſolutionem partis pretij factã à D. Io. Franc. perfecta
1 fuit venditio † dicti maſſaritij, vt probat text. in l. 2. quando licc. ab emp. diſced. vbi dicitur expreſſe, eum qui partem pretij ſoluit, non poſſe ſolutum repetere, ſed agere debere ad implemẽtum venditionis, & per illum text. dixit fere in terminis Imol. in conſil. 36. in caſu præmiſſo. in fin. quòd ille cui locatus fuit fundus cum pacto, quòd poſſet ſe franchizare intra decem annos, ſi intra tempus prædictum ſoluit partem pretij, poterit elapſo tempore ſe franchizare ſoluendo reſiduum. Et Imol. ſequitur Gozad. in l. 2. numer. 70. verſ.

ver.quarto adduco.C.de pā.inter emp.& vend. vbi
dicit hoc eſſe quotidianum, & forte aliam deciſionẽ
non inueniri, & infert ibi Gozad.ad indiuiduos ter-
minos noſtræ quęſtionis,quòd cogitur emptor retro-
2 uendere,non obſtante lapſu temporis,† ſi intra tem-
pus partem pretij recepit. Et adducit, quia per ſolu-
tionem partis pretij perficitur emptio,quod ipſe hoc
modo demonſtrat,nam cum quis retrouendere pro-
mittit, hoc intelligitur, ſi ſtipulator voluerit emere,
ſecundum Bal.in dicta l.2. ſed quando pars pretij eſt
ſoluta, poteſt promiſſor agere ad reſiduum pretij, vt
d. l.2. ergo apparet, ꝙ illa promiſſio de vendẽdo,quæ
aliàs ſine pretio nihil operabatur, ſoluta pretij par-
te tranſit in contractum venditionis ab vtraque par-
te obligatorium. Adducit etiam Gozad.text.in l.fin.
in fin.ff.de fund.dot.vbi dicitur,quod vxor quæ partẽ
pretij ſoluit,lucratur pro illa parte fructus prædij qđ
dederat viro in dotem, cũ pacto, quòd illud reſtitue-
ret ſoluta æſtimatione, & ita probatur ibi quòd ſola
promiſſio reſtituendi,quæ idem importat,quòd pro-
miſſio retrouendendi, inducit lucrum fructuum ſe-
quuta ſolutione, ſaltem pro parte. Et confirmatur
ex his,quæ ponit Fabian.de Mont.in tracta.de empt.
& vend.in 5.q.princ.col.14.verſic.4.quæritur. vbi di-
cit, quòd ſi is qui promittit vendere aliquid, recepit
3 † pro parte pretium, pœnitere non licebit venditori,
& dicit eſſe de hoc text. apertum in d.l.2. C. quando
lice.ab emp.diſce.licet ſecus ſit ſecundum eum,quan
do illud datum eſt nomine arrhæ, & altera pars con-
ſentit reſolutioni contractus. Primo enim caſu res
deſinit eſſe integra per ſolutionem partis, & ideo à
conuentione recedi non poteſt. Pro hac etiam addu-
citur,quòd vbi ſit mentio de pretio,tunc intelligi cõ-
4 tractum venditionis † eſſe perfectum, vt eſt text. in l.
vlt. vbi gloſſ. Barto. & alij. C. de præd.curia. libr. 10.
glo.in l.cum dotem.verſic.quis enim. vbi Bald. col.1.
C.de iur.dot.cum infinitis adductis per Tiraq.de cõ-
ſang. §.1.glo.2. nume.1. & præter eos hoc etiam vo-
luit Iaſ. in l.1. nume.23. C. de iur. emphyt. Afflict.in
deciſ.72.num.9. Bero.in conſ.194. num.11.volum.1.
& in q.fam. q.97. Brun. in tracta.de conſtit. in verſic.
pretium. Pariſ.in conſ.83.num.10. & 19. vol.3. Mar-
ſil.in ſing.105.in fi.Rip. de priuil.contr. cau. peſt.nu.
48.Alba in conſ.91.nu.47.Cæph.in conſi.329. nu.48.
Menoch.de retin.poſſ.rem.4. nume. 10.& 22.& con-
ſil.27.num.4. D.Beccius in conſi.41. nu.13. & dicitur
5 etiam emptio, quando interuenit æſtimatio † rei, vt
per Bartol.in l.1. ff. de æſtimat. actio. & in l. ſicut cer
to.§.nunc videndum.ff.commod.gloſ. in l.ſi inter.vbi
Cyn.Bal.& alij.C.de iur.dot. Quam communem di-
cit Soc. in conſil.57.col.2.verſ. ſeptimus caſus. vol.1.
Boer.in deciſ.327.num.11. Didac. pract.q.c.28.nu.1.
Neuiz.in Silu.nup.lib.2.num.169.Tiraq. de retr.con
ſang.§.1.glo.14.nu.20. Rol. in conſi.92. num.9.vol.2.
Natt.in conſil.650.nu.2. Cæph.in conſi.351.num.32.
Anch.mod.fa.q.lib.2.q.36. num.1.Bero.in conſi.204.
num.15.vol.1. Bertran.in conſil.262. nu.1.vol.3.in ſ1.
par.& in conſi.71.num.4. eod. volum. in 2.par. & D.
Becc. in conſil. 42. nume.2. In præſenti autem facto
confeſſus fuit D.Gulielmus ſe aureos quingentos re-
cepiſſe pro parte pretij, ergo videtur præſupponere
venditionem perfectam. Hæc autem pars iuuari e-
tiam videtur ex his quæ tradit Ioan. Andr. ad Spec.
in tit.de oblig. & ſolut. in princ. vbi vult, quòd pro-
mittens ſe obligatum ad dandum decem intra cer-
6 tum tempus, poſſit adueniente tempore † conueniri
ad illa dandum,quia eſt perfecta obligatio, & idem
tenent Alc. & Iaſ.in l.cum fundus.§.ſeruum.in prin.
ff.ſi cert.petat. vt euitetur inutilis circuitus. l.domi-
nus teſtam.ff.de cond.indeb.Rub.conſ.29.num.5.vbi
dicit cõem, & per dictam deciſionem vult Purpu. in
d.§. ſeruum. col.4. ꝙ qui promiſit facere pactũ de re-
trouendendo,poſſit conueniri directe ad vendendũ.
Et ſecundum hanc ſententiam iudicauit quoque Se-
natus Pariſienſis, vt refert Tiraq. in fin. retract. con-
uent. num.24. vſque ad 60. incluſiue, & ſicuti poteſt
compelli ad vendendum qui promiſit facere pactum
de retrouendendo, ita videtur quòd qui retrouẽdere
promiſit pro euitando circuitu, poſſit conueniri qua
ſi perfecto contractu.

Poſtremo,quòd venditio ſit perfecta,vr̃ clare pro-
bari, quia licet ex apocha collegi ſolum poſſit pactũ
reuendendi,tamen eſt quo D.Gulielmus partẽ pretij
recepit, & D.Io. Fran.reperitur in poſſeſſione maſſa-
ritij, cenſetur tranſlatum fuiſſe in eum dominiũ me-
diante traditione, & perfecta venditio, quia etſi pa-
ctum de reuendendo non ſit iuſta cauſa transferen-
di dominium, conſiderato præſenti tempore, tamen
dicitur iuſta cauſa in ſpe,cum vigore talis promiſſio-
nis,& pacti futura ſperetur venditio,& quoad domi-
nij tranſlationem ſufficit ſubeſſe in ſpe, quia propter
7 ſpem futuræ † obligationis committendæ transfer-
tur dominium,vt tenuit Bald.in l.contractus.col.fin.
verſi.2.quæritur.& ibi etiam Caſtr.col.4.C.de fid.in-
ſtrum. & dicit ibi Bal. quòd trãſlatio dominij poteſt
cauſam producere,quaſi habeatur fides de cauſa, ſi-
cuti dicimus quãdo promittitur pretium ad certum
tempus,haberi fidem de pretio, & ante eum hoc etiã
voluit Bart.in l.ſub conditione.col.vlt.verſi.aduerta-
tis.ff.de ſolu. & ſequuntur plures relati per Tiraq.in
fin.retract.conuen.nu.67.ex quo infert Soc.in l.ſi an-
te nuptias.num.3. ver.ex iſta gl. ff.ſol.matr.ꝙ ex ſola
8 promiſſione † retrouendendi transfertur dominium,
ſi ſequatur traditio.Et inquit ita conſuluiſſe in Ciui-
tate Cremonæ, & ſecundũ eius conſilium iudicatum
fuiſſe, & hoc eſſe notandum, & ſignandum in pract.
quia interim ſtipulator cui facta fuit traditio, facit
fructus ſuos,& vere ita conſuluit,vt in conſil.170. nu.
2.vol.2.& ſequitur Curt.iun.in conſil.82.nu.8. Ruyn.
in conſil.148.nu.9.vol.1.vbi fortius vult,quòd tranſ-
feratur dominium etiam pretio non ſoluto, quia ſo-
lutio pretij conſideratur ſolum quoad effectum ac-
quiſitionis fructuum,non autem tranſlationis domi
nij.Gozad.in l.traditionib.num.2.in fin.C.de pact.&
in l.2.nu.123.vbi Cagno.nu.172.C.de pact.inter em-
pto.& vend.Tiraq.de retract.conuen.in fin. nu.63. &
ſeq.Natt.in conſil.384.num.4. vbi quoad acquiſitio-
9 nem fructuum dicit ſufficere pretij ſolutionem, † li-
cet res non ſit tradita. Cęphа.in conſil.315.nu.3. vbi
inquit promiſſionem uendendi habere virtutem ven
ditionis, & reputari venditionem, quando ſolutum
eſt pretium, & ſequuta traditio. In præſenti autem
caſu ſolutio apparet ex apocha,& traditio facta præ-
ſumitur à D.Vallario,ex quo D.Io. Fran.reperitur in
poſſeſſione maſſaritij,quia pręſumitur quis poſſidere
10 † ex ti.præambulo,& poſſeſſionẽ nactus ex præcedẽti
cã.l.1.§.1.de exce.rei iud.l.2.vbi Doct. C.de acq.poſſ.
l.qui negociatione.vbi Bar.ff.de admi.tut. l.quædam
mulier.vbi gl.fi.C.de rei vend.Bar.in l.cũ ſolus.col.fi.
ff.de vſuc.& præſumitur tradita poſſeſſio,& poſſidere
volente aduerſario,vt per Soc.in conſ.15. nu.7.vol.4.
11 Cur.iun.in cõſ.88.nu.6.Pariſ.in conſ.114.nu.23.vol.4.
Bero.in cõſ.15.nu.40.vol.3.Rip.in conſ.80.nu.17.Ne
uiz.in conſ.37.nu.18.Alci.in tract.præſ.reg.1.præſ.23.
Natt.in conſ.506.nu.31. & ſeq.Cæpha.in conſil.152.
nu.75.in conſ.156.nu.13.& in conſ.315.num.8.deciſ.
Pedem.58.nu.18.& D. Bec. in conſ.6.num.6.ſequens
12 enim actus præſumitur factus in † exequutionem
præce-

præcedentis tractatus.l.qui in aliena.§.ſi is qui puta-
bat.ff.de acq.hæred.Crau.in conſ.91.& in conſil.158.
in fi.& in terminis ꝙ traditio facta præſumatur vigo-
re præambuli pacti de retrouendendo, qñ reperitur
ſtipulator in poſſeſſione,tenuit Cæpha.in d.conſ.315.
nu.8.& ante eum Cagn.de quo tamen ipſe non memi
nit in d.l.2.nu.172.& ſeq.

His tamen non obſtantibus,concludo in contingē-
tia facti,non teneri hæredes D.Gulielmi ad inſtrumē
tum reuenditionis faciendum,neque dici poſſe,ꝙ fa-
cta fuerit per D.Gulielmum viuentem retrouenditio
maſſaritij,quod venit in controuerſiam. Verba enim
apochæ loquuntur,non de venditione,ſed de promiſ-
13 ſione vendēdi,& aliud eſt vendere,† aliud promiſſio
de vendendo,vt tradunt Iac.Bald.& Ang. in l.1.C.de
pact.pign.vbi inferunt,non eſſe ſoluendam gabellam
quando ſola promiſſio vendendi interuenit,licet alio
qui ex forma ſtatuti ſoluenda ſit pro contractu vendi
tionis, quia promiſſio de vendendo non eſt venditio.
l.in bonæ fidei.ff.de eo quod certo loco.Bar.in l.ſi pu-
pillus.ff.ad leg.Falc.& in l.fi.ff.de cōd.ob cau.Bal.in l.
fin.§.emptor.C.com.de le.Alex.in conſi.73. nu.5.vol.
2.vbi dicit,nemini hoc eſſe dubiū.conſ.72.nu.5.vol.3.
& eſt gl.in l.Titius.ff.de pig.act. & in c.pen.vbi Dom.
& Fran.de elect. in 6. Dec.in l.cum fundus. §.ſeruum.
num.5.ff.ſi cer.pet.Iaſ.in conſ.117. nu.1. vol.1.& in l.ſi
ante nuptias.nu.3. ff.ſol.matr. Caſtr.conſ.93.num.4.
vol.2.Goz.in d.l.2.nu.18. C. de pact. int.emp.Rub.in
conſ.29.nu.1.& infinitis medijs hoc probat Tiraq.plu
res citans,in tract.retract.conuent. in fin. num.41. &
ſeq.Ruyn.in conſ.1.nu.10.vol.4. Caſſan. in conſil.39.
nu.97.Marſ.in ſing.469.Cæph.in conſ.329.nu.84. la-
te Rol.in conſ.69.nu.12.& plur. ſeq. vol.3. D.Becc.in
conſ.106. nu.40. & inter venditionem, & pactum de
vendendo maxima verſatur differentia,quia promit-
tens vendere dicitur obligatus ad factum,& non po-
14 teſt præciſè cogi ad vendendum,† ſed liberatur ſoluē
do intereſſe.l.ſi quis ab alio.in fi.& ibi Alex. & Iaſ. ff.
de re iud.l.ſtipulationes non diuiduntur. ver.Celſus.
vbi Bald.8.q.ff.de verbor.oblig. & de eo qui promiſit
15 † vendere tradit in ſpecie Ang.in conſ.238.in fi.Alex.
in conſ.212.nu.18.vol.6.Iaſ.in l.quotiens.nu.34.C.de
rei vend.Fab.in tracta.de empt.& vend. in q.5.princ.
verſic.quarto quæritur.Dec.in conſ.502.nu.8.& con-
ſil.593. nu.2. vbi dicit procedere,etſi promiſſor habe-
16 ret facultatem † tradendi: quod tamen ſecundum
eum ſecus eſt in eo,qui vendidit, quia cogitur trade-
17 re ,nec liberatur † ſoluendo intereſſe, quando eſt in
eius poteſtate rem tradere. Bero.in conſil.155. nu.18.
vol.1.& in conſi.15.nu.68.vol.3.Gozad.in d.l.2.nu.19.
vbi Cagnol.num.129. C. de pact.inter empt.& vend.
Boer.in deciſ.84.num.10.vbi inquit licitam eſſe pœni
18 tentiam, & reuocari poſſe † mandatum factum ad
vendendum.Tiraq.de retract.conuent.in fin.num.55.
in fin.Rolan.in conſil.69.num.19.volum.3. D.Beccius
in conſil.106.nu.39. hæc enim promiſſio vendendi eſt
19 quidam contractus innominatus, vt per Corn.in con
ſil.25.colum.4.in fin.verſic.ex his itaque.vol.4.Alcia.
in conſil.752.num.4. Cæphal. in conſil.272. num. 15.
& 113.Ideoque licitum eſt vtrique parti pœnitere, &
à contractu recedere.l.ſi pecuniam. vbi Doctor. ff.de
condi. cau. dat. quod non admittitur in venditione,
quæ vbi perfecta eſt ſeruari debet: nec poteſt alter ex
20 contrahentibus altero † inuito diſcedere. l. non eſt
probabilis.vbi not.omnes.C.de reſcind.vend. Cæph.
in conſil.393.num.35.& in conſil.407.num.52.& ſeq.
ſimiliter ex promiſſione de vendendo nullum acqui-
21 ritur ius in re, ſed ſolum actio in perſonam, † per
quam agi poteſt ad intereſſe.l.ſterilis. §.ſi tibi fundū.
ff.de act.empt.l.qui fundum.ff.de contr.empt.Ang.in
in conſil.184.col.fin.nu.3.verſic.& illa verba.Iaſon in
d.l. in bonæ fidei. num.3. verſic. vtilitas iſtius regulæ.
ff.de eo quod cer. loco.& in d.conſil.117.num.1.Rol.
d. conſil.69.num.19. & pro hac opinione facit, quod
voluit Caſtr.in conſ.306.col.fin.vol.2.& in l.ſi à te.C.
de pact.int.emp.& vend.vbi vult,quod ex pacto retro
22 uendendi,non transferatur ipſo iure dominium†ob-
lato pretio,ſed rei traditio requiratur,quod etiam te
net Alexan.qui tamen non meminit de Caſtr.in con-
ſil.10.volum.1. & ſeq. plures alij relati per Tiraq.de
retract.conuent.§.1.glo.7.num.12.Ruyn.in conſil.32.
num.14.& ſeq. volum.1. Cagnol.in d.l.2. num.133. &
ſeq. Crau. in conſil.12. num.7.& in conſil.201. Cotta
in memor. incip.pactum.vbi refert Curt. ſen. dicere,
quod in iudicando diabolicum eſt recedere ab hac o-
pinione: quod tamen pro nunc non firmo, quia con
trarium tenet Caſtr.in l.ſi cum venderet. ff.de pigno.
actio.& plures alij relati per Tiraq.d.glo.7.num.6.&
communem dicit Soc.in conſi.80.volum.3.Soc.iun.in
conſil.129.num.1.volum.2.Didac.variar.reſol.libr.3.
cap.8.vbi inquit,quod plures hanc ſequuntur.Quare
cum apocha non venditionem contineat,ſed pactum
de retrouendendo,dici non poteſt, quod per eam pro
betur venditio.

Secundo,quia lapſum eſt triennium à partibus fiē-
dæ retrouenditioni præfixum, ideoque non poteſt D.
Ioan.Fran.poſt temporis lapſum petere, quod retro-
uenditio fiat, permiſſum enim ad tempus, cenſetur
23 † poſt tempus prohibitum,& denegatum. l.ſi vnus.§.
1.vbi Bald.& l.epiſt.§.fin.vbi Caſtr.ff.de pact.cum in-
finitis adductis per Tiraq.in tractat.retract.conuent.
§.1.glo.2.num.44. deciſ.Pedem.85. nu.13. cum ſimil.
& ſi poſt tempus conuentum cogeretur emptor re-
uendere, eſſet inutilis adiectio certi temporis, & ni-
hil operaretur,contra l.ſi quando. ff.de leg.1. c.ſi Pa-
pa. de priuileg. in 6. & hoc eſſet abſurdum ſecundum
Bald.in l.fin.poſt med.ver.item nota poſt terminum.
C.de teſt.man.Item aliud ſequeretur abſurdum,quia
liceret perpetuo agere ad reuenditionem,& ita con-
uentio operaretur contra intentionem agētium,con-
tra l. omnis. ff.ſi cert.pet.l. obligationum. in princ.ff.
de act.& oblig.& dicit Bald.in l.edita.columm.13. C.
de eden. quod affirmatiua limitata ad tempus,indu-
24 cit poſt illud negationem,† & inquit Roman.in con-
ſil.431. quod qui ius ſuum non proſequitur intra ter-
minum præfixum, videtur illi renunciare, nec poteſt
25 deinde audiri,† & tanta eſt vis temporis limitati,vt
ex eius natura ſumi poſſit argumentum etiam in ſta-
26 tutis, & ad correctionem iuris † communis, vt dicit
Bald.in l.obſeruare. §.proficiſci. colum.2. in 3.quæſt.
ff.de offic.proconſ.Alexan.in conſil.3. num.6. volum.
7.Iaſ.in l.ſi ita quis.num.3.ff.de vulgar. & pup. Crot.
in conſil.61.num.15.& in l.ſi inſulam.numer.15. ff.de
verbor.oblig.Tiraq.de retract.conuent.§.1.gl.2.num.
47. Cæphal. in conſil.422.num.4.& in terminis,quod
27 lapſo tempore non teneatur emptor † reuendere, eſt
text.in l.2. C. de pact.int.empt.& vendit.vbi ponitur
primo caſu de eo qui promiſit retrouendere quando-
cunque, vel intra certa tempora, & dicitur deinde
ſeruandam eſſe legem cōuentionis, quod nihil aliud
eſt, quam quod teneatur emptor retrouendere intra
tempus ſtatutum: & per illum tex.quæſtionem ita de
terminat Angel.in conſil.199.ſequitur Barba.in cap.
ad noſtram.colum.vlt.de empt. & vend. Iaſ. in l.cum
qui.§.qui ita.num.9.verſic.3.quia.& in l.ſi quis ita. §.
Seia cauit.colum.4.ff.de verbor.obligat. Socin.in con
ſil.241.num.14.volum.2.Curt.ſen.in conſil.59.col.vl-
ti.ver.vlt.confirmari. Dec. in conſil.308. num.8. cum

alijs

alijs pluribus apud Tiraq.de retract.conuen.d.glo.2.
num.41.& ſeq.vbi addit tex.in l.ſi creditor. §.illud.ff.
de diſtract.pigno.Cagno.in d.l.2.in 7.quæſt.nu.36.&
ibi etiam Gozad. num.64. C. de pact. inter empt. &
vend.qui duo confirmant alijs rationibus,& inducũt
illum tex.reprehendentes Iaſ. qui dicebat ibi hoc nõ
probari.Ruy.in conſ.54.in prin.vol.5.Soc.iun. in cõſ.
104.nu.3.vol.3.Nat.in cõſ.492.Cra.in cõſ.216.nu.19.
Rol.in conſ.10.num.12.vol.2.D.Beccius in conſil.12.
num.7.& conſil.32.nu.1.non eſt igitur D.Io.Fran.re-
trouendendum maſſaritium, obſtante lapſu tempo-
ris conuentionalis.

Tertio,non tenentur filij Do. Gulielmi retrouen-
dere,quia Dominus Ioan.Fran.non impleuit ex par-
te ſua promiſſionem, & non ſoluit in tempore con-
uento integrum pretium, & eſt communis regula,
28 quòd non obſeruanti † non eſt obſeruandum.l. cum
proponas, la 2. vbi omnes. C. de pact.l. diuiſionis. ff.
eod. l. quæro. §. inter locatorem. ff. locat. & priuan-
29 dus eſt omni emolumento, qui fidem † conuentio-
nis non ſeruat, vt dicit Afflict.in cap.1. §. ſed nec eſt.
nume.36. quæ ſit pri. cau. beneſ. amitt. & dicit ideo
Bald. in dict. l. cum proponas. quòd facta pace inter
duos inimicos, & pęna promiſſa, ſi vnus alterum of-
fendat, poterit offenſus abſque metu pœnæ ſe vendi-
30 care, † & ſequuntur plures, quos referunt ibi Alex.
num.6.Curt.ſen. num.2. Iaſ.num.7. & Dec. num.10.
& eſt generale in contractibus omnibus vltro citro-
que obligatorijs, vt non teneatur quis cum effectu
ad pœnam, niſi per alteram partem perfecte obſer-
31 uatus ſit contractus, † vt dicit Bart. in d. §. inter lo-
catorem.in ver. & generaliter. Imo in ſimilibus con-
32 tractibns non auditur † quis, niſi primo omnia præ-
ſtet ex ſui parte, vt eſt text. in l. Iulianus. §. offerri. ff.
de actio.empt. & ibi expreſſe not.Barto.& Salycet.&
non modo impleri debet contractus circa ſubſtan-
33 tialia, ſed etiam circa naturalia † & accidentalia, vt
detur actio. Bald. in l. pacta conuenta. C. de pact. &
Alex.in conſ.49.nu.4.vol.2. Corn.in conſi.208. num.
33.vol.2. & qui non facit quòd debet, non recipit q̃d
oportet.gl.in l.ſi non fuerit.ff.de iureiuran.l.ſi in em-
ptione.§.item ſi emptor.ff.de contrah.emptio.& fru-
ſtra petit debitum, qui non impendit quod debet.c.
fruſtra. de regu. iur. in 6. & qui differt facere quod
debet, non poteſt petere, quod ſibi debetur. Bald. in
Authen.Dos data.C. de donat.ante nupt. & ad con-
firmationem huius concluſionis, quòd non admit-
tatur ad agendum qui omnia non præſtat ex ſui par-
te,plures addit Tiraq.in tracta. de leg.connu.l.13. &
dicit Corn.in conſil.178.in princ. vol.1. ſe cum Bald.
Nou.conſuluiſſe, ꝙ emptor nõ tenetur pactum quod
fecerat venditori obſeruare,ſed eſt exceptione tutus,
quando venditor contra promiſſionem fundum alij
vendidit, & eum ſequitur Tiraq. de retract. conuent.
§.3.glo.vnica.num.19. Illam etiam concluſionem te-
nent Ruyn. conſil.143.num.8.volum.4. Socin.iun. in
conſil.77. num.142. vol.1. Bertran. in conſil.144. nu.
1.vol.1.& in conſil.160.nume.3.vol.3.Pariſ.in conſil.
33.num.57.vol.1.Goza.in conſi.1.nu.1.& ſeq. & dicit
Crot.in conſil.75.num.12. ꝙ non obſeruans ex parte
ſua ſcripturam, non poteſt illam allegare, nec ſuper
ea ſe fundare, & illam concluſionem approbat idem
Crot.in conſi.86.num.9. Neuiz.in conſil.87.num.17.
vbi poſt Bald.in d. Authen.Dos data.dicit procede-
re, etiamſi ſolum diſtulit implere. Rube.in conſil.30.
num.4. Crauet.in conſ.127.nu.13. & in conſ.151.nu.
8.Natt.in conſil.60.num.1. latiſſime Rol.in conſil.53.
nume.17. & 27.& in conſil.57.nume.17.volum.1.Cæ-
phal.in conſ.66. nume.26. Deciſ. Pedem.51. fere per
totam. Menoch. in conſil.1. num.364. Rolan. late in
conſ.69.num.1.& ſeq.vol.4. D.Becc.in conſ.45. num.
6. & ſeq. qui duo late agunt. & hæc locum ſibi vendi-
cant etiam in contractu iurato, quia licet iurauerit
quis contractum ſeruare, tamen poterit ab eo rece-
34 dere, † ſi ei non ſeruatur fides.c.3.& c.ſicut. l.vlt. ex-
tra de iureiur.Bald.in l.fin.num.2. ver. ſed quæro.C.
de non numer. pecun. & in l.fin.qui ſatiſd.cog. Alex.
in conſil.105. num.14. vol.3. & in d.l.cum proponas.
num.2. vbi Curt.ſen.num.1. Iaſ.late num.6. in princ.
& Dec.nu.5. Cor.in conſ.121. col.3.ver. quia non ſer-
uanti.vol.1.Iaſ.in l.qui Romæ.§.Seia.nu.6. ff.de verb.
oblig. Bero.in conſ.92. nu.20. & conſ.144.nu.4. vol.1.
Soc.iun.d.conſ.77.num.143.Marſ.in ſing.42.Cęph.in
conſ.66.nu.28.Rol.d.conſ.69.num.11.& idem eſt, vbi
35 vna partium deficit in minimo, † ſecundum Bal.in l.
iuriſgentium.§.adeo.in 2.not.in ver.pacta conuenta.
ff.de pact. Dec.in d.l.cum proponas. num.3. Cæph.d.
conſil.66.nu.28. Natta in conſil.373.num.29.ver.nec
releuat.cum ſequen. Menoch.conſil.55.num.6. & D.
Becc.d.conſil.45.num.10.

Quarto, ſi diceretur etiam facta venditio, tamen
reſolui poſſet ob pretium non ſolutum, quia contra-
ctus venditionis quoad conſenſum perfectus reſcin-
di poteſt, ſi emptor ceſſauit in ſolutione vnius dena-
36 rij,licet reſiduum pretij integraliter ſoluerit,† vt con-
cludit Alex.in d.conſ.105.num.17.in fi.vol.3. per l.in
exequutionem.§.pen.& l.ſtipulationum aliq.§.fi.ff.de
verb. oblig. quem ſequitur Rol.in d.conſ.69.nu.8. &
d.conſ.53. nu.23. quòd tamen intelligitur excipien-
do, ſed non agendo, quia in contractibus nominatis
non eſt licita pęnitentia ob defectum implemẽti, ſed
debet agi ad implementum vel intereſſe.l.ſicut.C.de
acti.emp.l.in commodato.§.ſicut.ff.commod. ſed per
37 exceptionem non implemẽti admittitur reſciſſio,† vt
declarant Corn.in conſ.121.in fi.vol.1.& in conſ.291.
in fi.vol.3. Crau.in conſ.292. nu.22. vbi inquit, quòd
contractus nominati reſcindũtur indiſtincte ope ex-
ceptionis,quando non eſt ſequutum implementum:
& hanc declarationem approbat etiam D.Bec.d.cõſ.
45.nu.38.Rol.d.conſ.69.num.37.Præterea, licet non
detur actio in contractibus nominatis ad repetendũ
data, tamen hoc eſt verum, quando talis contractus
38 perfectam habuit executionem, † ſecus vbi exequu-
tio non eſt perfecta,quia tũc repeti poſſunt data. Ita
declarat Brun.in conſil.48. num.6. ver.nec etiam ob.
vbi ſubdit non dici perfectum contractum,vbi adhuc
aliquid reſtat implendum, & ſequitur Rol. d. conſil.
69. num.61. Hæc tamen reſponſio (vt verum fatear)
non placet, ſed non inſiſto, quia non expedit. Poſſet
39 etiam dici, ꝙ detur condictio ob turpem cauſam † in
contractibus nominatis ad repetendum data, licet
non detur cõdictio ob cauſam non ſequutam, vt poſt
Alex.declarat Iaſ.in l.fi.in fin.ff.de condict.ob cau. Si
igitur emptio iam perfecta quoad ea,quæ contrahen-
tium conſenſum reſpiciũt, poteſt reſcindi ob partem
pretij non ſolutam,multo magis poterit contradice-
re, & recuſare inſtrumentum retrouenditionis face-
re is,cui non fuit ſatisfactum.

Quinto, quia ſi Dominus Ioan. Franciſcus vole-
bat vti apocha, & promiſſione facta per Do. Gulielmum,
debebat eis vti cum ſuis omnibus qualitati-
bus, & conditionibus, & ita obſeruare diem appoſi-
tam retrouenditioni.l.in cauſæ.ff.de procur. non aũt
partem acceptare, & partẽ irritare, ſed vel in totum
40 acceptare † vel in totum recuſare.leg.cum quæritur.
ff.de adminiſt. tut.l.nam abſurdum. ff.de bon. lib.l.ſi
ita ſtipulatio. in fine. ff. de oper. liber.l.neminem.ff.
de leg.2.l.Pomponius.§. primo.vbi Iaſ.colum.2. ver.

nota.ff.de acquir. poſſ. & dicit Bald. in l.cōtra iuris. §.ſi.cum l.ſeq. ff. de pact. quod is cui quæritur ius ex contractu,teuetur illum acceptare cū omnibus ſuis
41 qualitatibus, † & ſubdit ibi Alber. quòd pro ſe contractum agnoſcens,debet quoque contra ſe agnoſcere,& dicit Bal.in l.obſeruare.§.poſt hæc.n.6.ff.de off. Proconſ.& leg.ꝙ non pōt quis ratificare factum , & non ratificare eius qualitatem, quia vnus & idem actus non pōt ſuis qualitatibus, & paſſionibus ſeparari.& in c.nihil.nū.6.extra de elect.dicit quod vnus & idē contractus non pōt diuidi, ſed cū cauſa ſuiſq; vitijs acceptari, & dicit Alex.in l.cum fundus.§.ſeruum tuum.nu.5.ff. ſi cer. pet. ꝙ agens ex contractu, tenetur per omnia illius formam ſeruare. Idem tenet Iaſ.ibi nu.7.Dec.in l.1.nu.12. ff.de iur. omn. iud. vbi qui vnum elegit remedium, eo vti debet cū ſuis qualitatibus, & infert ad clericos, qui cum vtuntur ſtatutis laicorum,tenentur eorum formam ſeruare. Gozad.in conſil.1.nu.15. Curt.iun. in conſi.147. nu. 7.quia qui vult carnem, debet habere os annexum, ſecundum Lancello.in d. §.ſeruum tuum. col.2. Bertran. in conſi.15. num.1. vol.2. in 1. par. & in conſil. 244.num.6. vol.4. vbi qui approbat iuramentum fidelitatis præſtitum per aliquos, cenſetur etiam approbare immunitatem eodem tempore conceſſam ei, qui iuramentum præſtitit, Neuizan. in conſil.87. nu.14. vbi poſt Ancha. dicit ꝙ ſi vna ſit diſpoſitio cōtinens diem, cōditionem, vel aliam qualitatem,ille ad quem pertinet acceptare, debet hoc facere cum omnibus ſuis appendicijs,& loquitur expreſſe in pacto de retrouendendo intra certum tēpus,dicens,ꝙ qui eo vult vti, debet id facere inrra tempus conuentum, quia ſi non vteretur pacto eo modo quo iacet, deficeret conſenſus promittentis, quia aliter quam cum illa temporis adiectione nō erat promiſſurus, vt in ſimili dicitur in l.fiſtulas.§.1.vbi Bart.ff.de contrahend. emptio. in l. quòd ſi vno. ff. de in diem adiect.l.cum eiuſdem.ff.de edil.edict. & ad confirmationem huius concluſionis,quòd non poſſit quis cōtractum acceptare, niſi id faciat cum omnibus ſuis qualitatibus & conditionibus, late plura congerit Tiraquel. de retract. conuen.in fin.num.2.& ſequen. Crauet. in conſil.132. nu.22. vbi vult hoc locum habere,quamuis acceptatio ſit limitata, & facta quoad aliqua tantum. Natta in conſil.50. num.27. Cæphal.in conſil.312. num.149. & procedit hoc etiam,
42 vbi quis ignorauit onus annexum, † ſecundum Caſt. in l.ſi duo. ff. de acquiren. hæred. vbi dicit acceptantem ciuilitatem, teneri ad omnia onera, quæ in illo ciuibus imponuntur, & eum ſequitur Alexan.in conſil.103.col.2.in fi.vol.2.Cagno.in l.qui cum alio.nu.8. ff.de regu.iur.vbi alios citat. Ripa in l.quod te.nu.16. ff.ſi cert. petat. Rolan.in tract.de lucro dot.quæſt.14. nu.10.quod ego verum intelligo,quando culpæ acceptantis imputari poteſt,quòd non inueſtigauerit, alias enim,ſi non eſt,quod ei imputetur, nō exiſtimo, quod quis acceptando ſimpliciter diſpoſitionem, videatur acceptare etiam onus quod ignorauit eſſe an
43 nexum,† & ita voluit Ruy.in conſil.79.circa fi. vol.2. Cagno.in conſil.20.num.1.inter conſil. Port.Imo.vbi dicit,quòd etſi regulariter acceptans legatum, cenſeatur illud cum onere adiecto acceptaſſe,tamen hoc non habet locum in onere,cuius acceptans fuit ignarus,nec aliquam habuit notitiam, & in eo caſu idem quoque conſuluit Soc. iun.in conſil.18.num.5. & ſeq. volum.4. vbi fortius ſubdit, licere tali legatario qui ignorauit onus adiectum,repudiare legatum iam acceptatum, argumento l.cum hæreditatem. ff. de acquiren.hæred. Cum igitur non obſeruauerit D.Ioan. Franc.tempus conuentum, & qualitates pacto adiectas, non poteſt vti pacto retrouendendi, nec tenentur hæredes D.Gulielmi aliquam facere retrouenditionem,ſtante lapſu temporis.

Sexto, contra Do. Ioan. Franciſcum extat textus formalis, qui meo iudicio hanc controuerſiam decidit,in l.ſi ita quis.§.Seia. ff.de verbor. obligatio.vbi dicitur,quod qui promiſit vendere intra certum tem
44 pus, † ſi intra illud pretij partem recipit, non cogitur poſt tempus venditionem facere, licet totum pretiū offeratur,niſi ſtipulator incontinenti poſt lapſum temporis pretium offerat:& promittētis nihil interſit,nec facta ſit deterior eius conditio, & ita text. negat expreſſe teneri promittere poſt tempus,& quamuis in eo tex. non dicatur explicite partem pretij ſolutam fuiſſe in eo tempore conuento, tamen implicite id declarat,dum dicit reliquum pretium cum vſuris, &cæt. quia ex quo dicit reliquum, videtur præ
45 ſupponere partem fuiſſe antea ſolutam, † vt per Bal. & Salyc. in l.ſi quidem. C.de tranſactio. & Bald. in l. Anaſtaſia.in vlt.col. C.manda. Alexan.in conſil.216. num.4.vol.7. Caſtren.in l.ſi ex pluribus. colum.2. vbi dicit hoc eſſe quotidianum.ff.ſolut. matrimon.Bero. in conſil.192.num.1. volum.1. Neuizan.in conſil.84. nu.11.Hercul.in tract.de proba.nega.num.213.Natta in conſil.102. num.6. & D. Becc.in conſil.47. num. 6. videtur ergo in eo text. eſſe caſum expreſſum, pro deciſione præſentis quæſtionis, quòd extra tempus non cogatur reuendere,quamuis pretij partem receperit in tempore.

Septimo, in terminis indiuiduis non teneri ad retrouendendum vltra tempus expreſſe conuentum, non obſtante ſolutione partis pretij, ſed euaneſcere
46 promiſſionem factam cum lapſu † temporis, determinat Cagno. in d.l.2.nume.162. quæſtio.43. quia,vt ipſe dicit, in tempore ſtatuto non fuit ſolutum integrum pretium, nec ſufficit adimpletum pro parte. l. Iulianus.§. offerri. ff. de action. empt. l. cui fundus. cum ibi not.per Barto. ff.de condit. & demonſt.& ex quo emptor conuentionem ex ſui parte non ſeruauit, etiam non tenetur venditor ſeruare, quod & ipſe promiſit. Hanc quoque ſententiam amplectitur Petr.Moncad.in additione ad Gozad.in dict.l.2. ſub nume.7. & vterque ipſorum allegat d. l. ſi ita quis. §. Seia. & hic Moncada dicit illum text. multum ſtringere pro hac opinione, & præſuppонere, quòd fuerit intra tempus ſoluta pars pretij propter vim illius verbi, reliquum.

Octauo, pro hac parte adduco Petr. Ioan. Ancharan.famil. quæſtion. libr.1. nume.12. vbi dicit, quod ſi emptor promiſit retrouendere prædium intra certum terminum,ſi circa finem termini recepit partem pretij, non tenetur poſtea termino lapſo amplius
47 retrouendere. † allegat textum in l. ſtipulationum aliæ.§. fin.ff.de verbor. obligatio. quia partem illam emptor cenſetur recepiſſe ſub ſpe,quod durante tempore venditor eſſet ſoluturus reſiduum, & non eſt veriſimile, quod recipiens voluerit à contractu recedere,non facta ſibi ſolutione ſecundum formam contractus præcedentis. Idem ergo erit in propoſito, vt ſcilicet Dom.Gulielmus non teneatur retrouendere, ſi non fuit ſibi integrum pretium ſolutum in tempore,licet partem receperit.

Poſtremo, ſi dicamus teneri filios Dom.Gulielmi ad retrouendendum maſſaritium prædictum, non tamen erit fienda venditio pro illomet pretio, pro quo datum fuerat patri in ſolutum, ſed iuſtum pretium erit per Do.Ioan. Franciſcum exoluendum, quæ concluſio probatur per text. in l. ſi fideiuſſor. §. meminiſſe. ff.

ſe.ff.de leg.1.vbi damnatus vendere rem aliquam,in-
48 telligitur pro iuſto pretio,†& ita ibi intelligunt glo.
Bart.Bald.Imo.& Cuman.Ad idem eſt text.in l. cum
quaſi.§.ſi plures.cum l.ſeq.§.ſi is cuius.ff.de fideicom.
hære.l.ſi poſſeſſor hæreditatis.§.fin.ff.de rei vendic.&
plura ad hoc ponit Tiraq.de retrac.conſan.§.1.gl.18.
nu.2.& ſeq. vbi etiam declarat,quod dicatur iuſtum
pretium.Rol.in conſi.71.num.9.vol.3.& quamuis re-
gulariter ad probãdum valorem rei,habeatur reſpe-
ctus ad tempus conuentionis factæ.l.ſi voluntate. in
fin.C.de reſcinden.vendi.c.cum dilecti.de emptio.&
vendit.& ponunt Doct.omnes in l.2.C.de reſcinden.
vend.tamen quando traditio rei,& exequutio cõtra-
49 ctus confertur in futurum † tempus,tunc non atten-
ditur tempus venditionis, ſed traditionis fiendæ, vt
poſt plures quos allegat, concludit Ari. Pinellus d.l.
2.part.3.in fin.num.16. Et facit quod dicit Bartol.
in l. Titius, la 1. in 2. not. ff.de con. pecun. vbi quòd
50 attenditur valor † temporis quo res euincitur.& di-
cit idem Barto. in l. cum emptor. §. fin. ff. de damn.
infect. quòd valor præteriti temporis non attendi-
tur. Et in terminis dicit Bald.in l.1.num 30. C.com.
de leg. quod pretium debet declarari ſecundum tem
51 pus fiendæ retrouenditionis,† non autem promiſ-
ſionis retrouendendi, & eum ſequitur Gozad. in d.l.
2.num.131. vbi apoſt. dicunt hanc opinionem eſſe in
dubitanter veram. & idem tenet Cagno. ibi numer.
93. vbi inquit ſe vidiſſe quendam ſuccumbere, qui
propter recuſationem fecerat depoſitum de pretio ſi
bi numerato,non autem de iuſto pretio. Et quamuis
dicat ex cõſuetudine dari reemptionem pro eodem
pretio, tamen vult quòd probanda ſit talis conſuetu
do, vt ſecundum eam poſſit offerens obtinere, & re-
ſpondetur ad text. qui allegatur contra principalem
deciſionem, in l.huiuſmodi. §.qui ſeruum. ff.de leg.1.
quod habet ſpecialem rationẽ,quia ibi actor rem ha-
bebat ex vna cauſa lucratiua,& ideo vult lex eum eſſe
contentum pretio dato, & ex hoc infertur etiam ad
aliud,quod antequam ſit facta pretij liquidatio, non
52 poteſt fieri venditio,quia pretium eſt de† ſubſtantia
venditionis.§.pretium.Inſt.de empt.& vendi.l.quod
ſæpe.§.1.ff.de contrah.empt.l.fi. C.eo.tit.l.ſi volunta-
te.C.de reſcin.vend.& in eo conſiſtit venditionis ſub
ſtantia.l.pacta conuenta.ff.de contrah.empt.

Non obſtat itaque text. in l. 2. C. quando lice. ab
empt. diſced. quia ille text. non dicit, quòd ſolutio
partis pretij contractum perficiat emptionis, qui a-
lias ſit imperfectus, ſed ibi contractus erat perfectus
propter mutuum conſenſum, & poterat eodem con-
ſenſu interueniente diſſolui antequam eſſet ſoluta
53 pars pretij,quia res eſt integra. † Sed vbi pars pretij
ſoluta fuit,tunc deſinit eſſe integra res, & ſolus par-
tium conſenſus non ſufficit ad contractus reſolutio-
nem: & ita pretij ſolutio facit deſinere rem eſſe inte-
gram, ſed non perficit contractum imperfectum, &
ita reſpondet Cagno.dict.l.2.num.161. verſi.ad fun-
damentum. C. de pact. inter empt. & vend. Certum
enim eſt, quòd contractus qui conſenſu perficiun-
tur, nudo etiam conſenſu diſſoluuntur vbi res eſt
integra, ſed cum res non eſt integra, tunc per ſolum
54 conſenſum non reſoluitur, ſed requiritur actus † re-
tro ſimilis,vt eſt text. in l.ab emptione. vbi gloſſ.Bar-
tol. & alij omnes. ff. de pact. & in l. 1. vbi etiam Do-
cto.quando lic.ab empt.diſced.& dicitur res non eſ-
ſe integra, quoad hoc vt contractus poſſit ſolo con-
55 ſenſu ſolui, quando ſolutum † eſt pretium in totum,
vel in parte,vt nota. Barto.in d. l.ab emptione. num.
11. vbi eum ſequuntur cæteri, vt dicit Iaſ. num.16.
& quod ibi in l. 2. illa ſolutio pretij non perficit con-

tractum, intelligendo de perfectione principali, ſed
facit ſolum contractum eſſe irreuocabilem per ſo-
lum conſenſum: & ita facit deſinere rem eſſe inte-
gram, probatur ex Bald. ibi, qui ita ſummat illum
tex.datio arrharum non facit rem deſinere eſſe inte-
gram, ſed per ſolutionem partis pretij res deſinit eſ-
ſe integra. & Salyce.dicit,quòd nudo conſenſu re in-
tegra ab emptione diſceditur,& arrhæ datæ repetun
tur. Sed quia parte pretij ſoluta res non eſt inte-
gra, ideo nudo conſenſu non receditur, & ideo cum
56 triplex detur perfectio † in contractu venditionis,
ſcilicet conuentionalis, obligatiua, & acquiſitiua,
vt dicunt gloſſ. Bald. & Salycet. in d. l.2. dum illa lex
loquitur de ſolutione partis pretij, intelligitur de il-
la perfectione acquiſitiua non de alijs. Ita Bald. &
Salyce.ibi in princ.& quod in ea l.iam contractus eſ-
ſet perfectus quoad perfectionem obligatiuam, per
quam non poteſt vnus ex contrah.altero inuito à cõ-
tractu recedere, probatur ex eo quod eſt poſita ſub
tit.quando liceat ab emptione recedere.Si enim em-
ptio non eſſet perfecta, non conueniret titulo qui lo-
quitur de emptione reſcindenda,& cõſequenter per-
fecta quoad obligationem, non enim eſſet tractan-
dum de reſciſſione, ſi non eſſet perfecta, quia priua-
57 tio † præſupponit habitum.l. decem.ff.de verbo. ob-
lig.l.Titio vſusfructus. ff. de cond. & demon. Caren-
tiæ enim ſunt habentium,vt dicit Bald. in l. licet. in
58 3.oppoſ.C.loca.& actus qui eſt nullus† nõ poteſt re-
ſcindi. l.nam & ſi ſub conditione. ff. de iniuſt. rupt.
teſta.cap.ad diſſoluendum.de deſpon.impub.& reuo
catio præſupponit præexiſtentiam.deciſ. Pedem.95.
59 nu.12.lex autem ita debet intelligi vt cõueniat † tit.
ſub quo eſt poſita.l.Imper.ff.de in diem adiect. Iaſ.in
l.ſi filius.num.32. ff.de lib. & poſthu. & hoc modo re-
ſpondetur ad Imo. & Goz. quia, vt dicit Cagn.in d.l.
2.vere d.l.2.eos decepit.Ex his etiã colligitur reſpon
ſum ad rationẽ Goza.qui dicebat, ꝙ licet ex ſolo pa-
cto retrouendendi non detur emptori actio contra
venditorẽ vt emat, quia ſtipulator non eſt obligatus,
ſed ſolus promiſſor, & talis promiſſio intelligitur, ſi
ſtipulator emere voluerit, tamen vbi ſtipulator par-
tẽ pretij ſoluit cõpelli poteſt ad reſiduum ſoluendũ.
d.l.2. & ita apparet ſecundum eũ, quòd ſolutio par-
tis pretij perfectionem inducit contractus qui alias
erat imperfectus. Nam pro reſponſione ſufficit dice-
re,quod vera quidem eſt prima pars argumenti, nẽ-
pe quòd ex pacto de retrouendendo ſolus promiſ-
ſor ſit obligatus, quia ſtipulatio non eſt contractus
vltro citroque obligatorius.l. Labeo.ff. de verb. ſign.
ſed non eſt verum, ꝙ ſtipulator qui partem pretij ſol
uit poſt pactum de retrouendẽdo, poſſit ad reſiduum
compelli,hoc enim non probatur in d.l.2.quia loqui-
tur de emptione, & venditione, non de pacto retro-
uendendi, & in terminis quod venditor cum pacto
retrouendendi non poſſit compelli ad reemendum,
quamuis partem pretij ſoluerit, ſed poſſit pœnitere,
60 † & à contractu recedere, tradit, & pulchre probat
Caſtr.in l.in bonæ fidei.quam legit cum l.ſi hæres.§.ſi
tamen.nu.3.ff.de eo,quòd cert.loco.vbi quærit,an ille
cui facta eſt promiſſio reuendendi, poſſit pœnitere,
& non emere, ſi aliquid ſoluit, & ſolutum repetere,
dicit ipſe videtur quòd non, ſi non ſtat per promiſſo
rem quominus vendat,quia habetur venditio pro
perfecta.l.Labeo.ff.de contrah.empt. Contrariũ ipſe
determinat, quia ſtipulator non eſt obligatus, quia
ſtipulatio nõ eſt contractus vltro citroque obligato-
rius,ſed eſt in p̃tãte ſua,nec obligatur. l.qui pecuniã.
ff.ſi cert. pet. & ita poterit datum repetere tanquam
non ſit ſequuta cauſa ob quã dedit, noluit enim ſti-

pulator obligari,& potuit nolle.l.1.§. ſi petendum.ff.
61 de cond. ob cau. & reſpondet ad d.l. Labeo. † quod
loquitur in emptione conditionali, cuius conditio
non pendebat à volũtate partium, & ita erat perfe-
cta quoad hoc, ne vna partium poſſet altera inuita
recedere. Et ſubdit Caſtr. hoc eſſe menti tenendum,
quia defendit vnũ militem de vno magno Labirin-
tho, in quo ſe inuenit, contrahendo parum caute, &
cum malo peritorum conſilio, & vere ita conſuluit in
conſ.93.nu.4.vol.2.& eum ſequitur ad verbum Iaſ.in
conſi.117.vol.2.ver.ad idem optime.vol.1. Et quam-
uis Iaſ.in d.l.in bonæ fidei.dicat, abſurdum videri, qđ
in correlatiuis, vt ſunt emptor, & venditor, vnus obli
getur, alter non, tamen hoc etiam tenet Corn.in con-
ſil.300.vol.1.vbi dicit, per ſimplex pactum retrouen-
dendi non oriri obligationem, niſi ex parte promit-
tentis, & argumentum à correlatiuis non valet, vbi
62 diuerſa † datur ratio.l.curatorem.vbi gl.Cyn.& alij.
C.de inter.mat.l.fi.vbi Salyc.C.de reſcind. vend. Iaſ.
in l. tranſigere. col.1. C. de tranſact. hic autem ratio
redditur, quia ſolus venditor eſt ſtipulatus retrouen
ditionem, non ẽt emptor. ſi enim emptor quoque ſti-
pulatus eſſet retroemptionem fieri, vtique ceſſaret
ratio Caſt.& vẽditor poſſet cogi, vt determinat Rub.
in conſ.29.nu.4.ver.pręmiſſis.& Caſt.ſequitur Tiraq.
de retract.conuen.in fi.num.44.& 49. Ruy. in conſil.
145.in prin.vol.1.Boer.latè in deciſ.48.nu.11.& ſeq.
Sigiſm.Lofre.in conſ.19.nu.18. & Natt. in conſ.384.
nu.14.& ita conſtat falſum eſſe fundamentum Goza.
qui dicit, quod venditor qui poſtquam ſtipulatus re-
trouenditionem, ſoluit partem pretij, poteſt per em-
ptorem compelli ad ſoluendum reſiduum pretij, &
rehabendum rem venditam, quinimmo ex prædictis
clare ſequitur, quod per ſolutionem partis pretij nõ
eſt perfectus contractus, quia ſi per ſolutionem fuit
perfectus, venditor qui illam partem ſoluit, poſſet ad
reſidui ſolutionem compelli, quod tamen Caſtr. Iaſ.
Ruy.Boer.Lofred.Tiraq.& Natt.non admittunt.

Confirmantur præmiſſa, quia in præſenti caſu non
fuit pretij pars ſoluta poſt promiſſionẽ de retrouen-
dendo, ſed ante, nam dr̃ in apocha, ꝙ D.Guliel. confi
tetur recepiſſe aureos quadringentos pro parte pre-
tij dicti maſſaritij, ꝙ D.Io. Fran.promittit retrouen-
dere. Ex quibus verbis datur intelligi, ꝙ recipiendo
pretium, non intendebat facere tunc retrouenditio-
nẽ, & cõſequenter nõ põt dici ꝙ dicatur facta per re-
ceptionem pretij, hoc.n.non patiuntur verba, à qui-
bus non eſt recedendum.l.ille aut ille.ff.de leg.3.

Similiter non obſtat l. fin. ff.de fun.dot. quia ad il-
lam reſpondetur ex mente Alex. in conſil.73. num.7.
vol.2.quod eſt repetitum in conſi.121.vol.4.quod lo-
63 quatur in venditione iam perfecta, † & pure celebra
ta, licet penderet à voluntate emptoris, quandocun-
que vellet acquirere, & pretium ſoluere. Et quamuis
Soc.in d.l.ſi ante nuptias.num.33.& Gozad. in d.l.2.
nu.70.dicant, quod ibi maritus erat obligatus reſti-
tuere fundum vxori ſoluta æſtimatione, quæ obliga-
tio nihil aliud cõtinet quã promiſſionem de reſtituẽ-
do, ſeu quodammodo de retrouendendo, & ita præ-
ſupponant nihil referre, quod promittat quis reſti-
tuere, vel promittat reuẽdere, tñ re vera maxima eſt
64 inter iſtas promiſſiones † differentia. Quia vbi pro-
mittit quis reſtituere rem ſoluto pretio, tunc facta
oblatione pretij agi poteſt ſimpliciter ex præſcriptis
verbis ad rem ex primo contractu, quia res ipſa eſt
in obligatione, non aũt eſt neceſſaria noua venditio.
Secus tamen eſt, qñ promiſit quis retrouendere, quia
tunc non datur actio ad rem, ſed agendum eſt, vt fiat
venditio, & hanc differentiam ponit Aret.in conſi.6.
in fine prioris dubij.col.3. ver. non obſtat.text.in l.2.
Hoc etiam voluit Corn.in conſi.4.col.2.ver.tertia eſt
opi. vol.1. vbi inquit, ꝙ vbi ſtipulatur quis rem reſti
tui ſoluto pretio, vel vbi fit pactũ, quòd ſoluto pretio
res reuertatur, quod idem eſt, tunc oblato pretio agi-
tur ad rem directo ex ipſo contractu abſque alio no-
uo contractu, quia res eſt in obligatione, ſed vbi eſt
pactum de retrouendendo, tunc quia non eſt in obli-
gatione rem reſtitui, ſed rem vendi, agere non pote-
rit ſtipulator ex veteri contractu, vt res reſtituatur,
ſed vt res reuendatur. Quinimmo ſi poſt reuenditio-
nem agat ad rem, id faciet ſecundum eum ex noua
emptione, non autem ex nouo cõtractu. Iſtam etiam
differentiam approbat Soc.in conſil.253.nu.6.& ſeq.
vol.2.& Cagno.in d.l.2.nu.12.& ſeq.& facit etiã tex.
in l.3.C.de pact.inter empt.vbi venditor cum pacto,
quod niſi pretium intra certum tempus ſolueretur,
res ad ſe reuerteretur, poteſt agere ex vendito actio-
ne perſonali, vel præſcriptis verbis ad rem, licet non
vtatur rĕi vendicatione, & illũ tex. ad hoc citat Alex.
in conſ.10.nu.5.in fi.vol.1.Goza.in d.l.2.nu.40.& ita
tollitur obſtaculum d.l.fin. quia procedit non modo
in pacto retrouendendi, ſed in pacto reſtituẽdi, quod
eſt diuerſum, & per quod poteſt ex primo contractu
agi ad rem abſque aliquo nouo contractu, quod ta-
men non licet in pacto retrouendendi.

Secundo ad d.l.fin. reſpondeo, quòd etſi verum ſit
venditorem fructus ſuos facere pro rata pretij ſoluti,
vt ibi dicitur: non tamen ex hoc poteſt inferri, quod
per ſolutionem partis pretij vera reſultet venditio,
quia poſſunt ſimul ſtare, quod fructus pro rata pre-
tij debeantur, & quod contractus venditionis nõ ſit
perfectus, quamuis enim fructus debeantur pro ra-
65 ta pretij, † vt voluit Bald.l. fin. §. fin. & in l.fiſtulas.
§.qui fundum.ff.de contrahen.empt.l. Iulian.§.offer-
ri.ff.de actio. empt. Abb. in conſil. 69. num. 1. vol.2.
Salyc. in l. curabit. in fin. C. de action. empt. & in l.
fructus.num.3.in fin. C.eod. titu. tamen id prouenit
non ratione dominij, quia ſoluto pretio pro parte
non transfertur dominium pro parte, vt dicit Barto.
in locis prędictis, neque ratione poſſeſſionis, quia vẽ-
ditor non poſſidet: neque ratione moræ, quia vendi-
tor non tenetur tradere niſi ſoluto integro pretio;
ſed ratione cuiuſdam generalis æquitatis, ne vendi-
tor locupletetur cum iactura emptoris, ex qua æqui-
tate fructus veniunt non iure actionis, ſed iudicis of-
ficio. Sunt hæc formalia verba Bald. in l. ſi traditio.
quæſt.11.num.11. C. de actio. empt. Alexand. in di-
cto conſil.73.num.2. & ibi dicit Bald. hoc eſſe menti
tenendum, & d.l.fin.eſſe ad hoc notandam. & idem
dicit Abb. in conſil.66.nume.4. volum.1. vbi licet de
Bald. mentionem non faciat, inquit eſſe hoc omni
naturali iuſtitia ſubnixum, quia iniquum eſt, quod
venditor partem habeat pretij, & integros fructus
percipiat, & ita intelligit illum tex.& ſequitur Natt.
in d.conſ.384. nu.6. quod etiam placuit Socin.in d.l.
ſi ante nuptias.num.3.vbi Iaſ.num.4.

Parum quoque mouet quod dicit Fabia. in tracta.
de emptio. & vendit.in 5.q.prin.col.14.verſic.4.quæ-
ritur.vbi vult, quod ſtipulator pacto de retrouenden
do, ſoluens partem pretij, non poſſit pœnitere: quia
ad hoc fuit reſponſum ſupra in reſolutione prioris
obiecti, quòd l.2. C. quando lice. ab emptio. diſced.
loquitur in venditione, non in pacto de vendendo:
66 & quod contrarium † eius quod dicit Fabian.voluit
Caſtr. in d.l.in bonæ fidei. Iaſ. in d. conſil.117.col.2.
Ruyn. Boer. Sigiſm.Lofred. Tiraq. & Natta citati in
loco prædicto, ita vt non ſit multum curandũ de con-
tradictione Fabiani & Iaſ.

Nec

Nec aduerſatur quòd pretij mentio vel etiam æſti
matio rei arguant perfectam venditionem,quo arg.
eſt vſus Fabia.in loco prædicto:quia reſpondetur, ꝙ
67 contractus venditionis eſt ex his qui conſenſu† perfi
ciuntur.l.2.ff.de actio.& oblig.Inſtit.de oblig.ex cõſ.
in princ. & ideo quamuis vbi dubium eſt qualis con-
tractus fuerit celebratus, dicamus argui venditio-
nem,ſi de pretio mentio facta ſit,tamen ſecus eſt,qñ
68 conſtat conſenſum † deficere, & partes noluiſſe ven
ditionem celebrare. Præſumptio enim locum habet
in caſu dubio,ſecundum glo.in l.vnica. §.accedit. C.
de rei vx.actio. in claris autem ceſſat præſumptio. l.
continuus.ff.de verb.obl.& cedit veritati.l.cum de in
debito.in princ. ff.de probatio. hic itaque clara ſunt
verba inducentia, non venditionem,ſed pactum ven
dendi,quod eſt diuerſum, vt dictum eſt. Ita reſpon-
det Gozadin.in d.l.2.num.31. vbi poſt Aret. in con-
ſil.84.col.2.dicit, quòd æſtimatio non facit emptio-
nem, ſi apparet de mente contrahentium tacite vel
expreſſe, quòd noluerint vendere, quod etiam tenet
Barbat. in conſil.19. vol.4. Pariſ. in conſil.81.nu.16.
volum.3.Soc.iun. conſil.141. num.11. volum.1. & pro
dicta reſponſione Gozadin. facit, quia contractus
tunc ſolum regulantur ſecundum voluntatem con-
69 trahentium, quando habent ſua † ſubſtantialia, a-
lias non.Dec.in l.2.in 2.lectu.in princ.ff.ſi cer.pet.nu
me.5. hic autem deficeret conſenſus, & ita vnum ex
ſubſtantialibus, ſi diceremus hanc eſſe venditionẽ:
cum verba ſonent in pactum de vendendo. Reſpon-
det etiam Gozad. ibi, ꝙ tunc æſtimatio facit emptio
nem ſolum,quando res traditur, non vbi non tradi-
tur,quod tamen non placet, quia ſiue tradatur, ſiue
non, vtroque caſu facit emptionem.

Minus mouet deciſio Ioan. Andr. in titul.de obli
gation.& ſolut. fundata ſuper ratione euitandi cir-
cuitus: quia reſpondet ad eam Gozad. in d.l.2.nu-
me.32.Reſponderi etiam põt,illam procedere,quan
do circuitus eſt inutilis: at ſi circuitus vtilitatem af-
70 ferat, non eſt † de eo curandum, vt not.Card.in Cle
men. auditor.14.quæſt.de reſcript. cum multis apud
Tiraquel. de retract.conuent.§.2. gloſſ. vnica. nu.71.
Hic autem non eſt inutilis circuitus, quia ſi ſtipula-
tor egerit ad retrouenditionem, poterit promiſſor
recuſare, ductus forte pœnitentia, vt dictum eſt ſu-
pra. Ita reſpondet Cagno. in d.l.2. num.200. & ſeq.
vbi dicit hanc opinionem deuiare à vero, & Purpur.
opinionem procedere ſtante decreto Ducis Sabau-
diæ, & Tiraq. qui dicit ita fuiſſe iudicatum, fatetur
id potius factum ex præeminentia, & arbitrio illius
Senatus,quam quòd ratione ſuſtineri poſſit.& Tira-
quel.d.nu.71.poſt Dec.quem refert, dicit,tunc atten
di rationem euitandi circuitus, quando id à iure eſt
expreſſum,non etiam indiſtincte.

Fundamentum quoque, quòd fit ſuper opinione
Socin. in l.ſi ante nuptias. & aliorum,qui eũ ſequun-
tur, tollitur pluribus modis. Primo, quia non dicit
Socin. quòd ex pacto de vendendo ſequuta traditio
ne rei,& ſolutione partis pretij,cauſetur vel reſultet
venditio, ſed quòd talis qui ſoluit partem pretij, &
cui res fuit tradita,lucratur fructus pro rata ẽt ratio
ne dominij, quia vr̃ in eum translatum dominium,
quod fieri põt ſecundum cũ,licet non ſubſit cauſa ha
bilis de præſenti,dummodo extet in ſpe, vt quando
præceſſit promiſſio reuendendi. ita Soc.Sed bene po
teſt transferri dominium, & non induci venditio,
quia illud transfertur ſub ſpe ſequuturæ venditio-
nis promiſſæ, & ideo ſi promiſſorem pœniteat,& no
lit venditionem facere, poterit dominium transla-
71 tum condicere † tanquam non ſit ſequuta cauſa, ob
quam fuit translatum. l. ſi pecuniam. in princ. ff.de
cond.ob cau. & ita dicit notabiliter Corn. in conſil.
74.col.3.verſ.& alias fi.& ver. ſeq. vol.4. & ſequitur
Cagno.in d.l.2.nu.172.in fi. vbi infert, ꝙ retrouendi
tione non ſequuta, ille cui res fuit tradita,tenebitur
illam cum fructibus reſtituere,dempta portione pre
tij ſoluti pro rata. Et hoc comprobatur ex his, quæ
dicunt Barto.in l.ſub conditione. col.vlt.ver.aduer-
tatis.ff.de ſolut.& Bal.in l.contractus.nu.15. C.de fi
de inſtr. vbi dicunt per traditionẽ transferri dñium,
qñ ſubeſt aliqua ſpes futuræ cauſæ, non quia ſubſit
cauſa,ſed quia ſperatur futura. Videtur ergo præſup
ponere, ꝙ ſi cauſa non ſequatur, cõdici poſſit dñium
tanquam datum ob cauſam non ſequutam, cenſetur
enim habita fides de cauſa, vt dicit Bal. & hoc ẽt eſt,
quod dicit Alex.in d.conſ.73. nu.6. quod non ſequi-
tur, fecit fructus ſuos,ergo non tenetur illos reſtitue
re,quia plures ſunt caſus,quib.facit qs fructus ſuos,
& tñ non tenetur ad illorum reſtitutionem. Ita in ꝓ
poſito non ſequitur, dñium fuit translatum, ergo fa
cta fuit reuenditio,potuit enim tranſferri dominium
ſub ſpe reuenditionis, quæ deinde non ſequatur, vt
contigit in caſu præſenti. Et per hæc apparet male
72 ſenſiſſe † Tiraq.in fi.retract.conuen.nume.75.qui di-
xit factam eſſe venditionẽ eo ipſo, cum emptor pre
tium recepit,& rem tradit,quia venditio fit per con-
ſenſum, & conſenſus ita facto, ſicut verbis exprimi-
tur,& declaratur. Hæc enim rõ nõ eſt bona, quia tra
ditio,& receptio pretij potuit fieri propter ſpẽ vendi
tionis futuræ. Ideo non inducit de neceſſitate vendi-
tionem de præſenti; & regula, quòd voluntas ita fa-
cto ſicut verbis probatur, procedit ſolum vbi ex fa-
cto colligitur de neceſſitate talis volũtas, alias enim
73 non extenditur vltra quam ex ipſo facto† inferatur.
Bart.in l.1. §.hoc interdicto. ff. de itine. actuque pri-
ua.& in Auth.Qui rem.circa fi.C.de ſacroſ.eccl.Dec.
in conſi.72.col.3.Pariſ.in conſil.79.num.12.volum.3.
Soc.iun.in conſil.122.num.14.vol.1.Natt.in conſ.77.
num.14.D.Becc. in conſ.106. nu.46. infertur, & non
74 bene loquutum fuiſſe† Cæph.in d.conſi.315.nu.3.qui
affirmauit promiſſionem reuendendi reputari vendi
tionem,quãdo ſolutum fuit pretium, & res tradita:
quia Doct. per eum citati non ita loquuntur, ſed di-
cunt promiſſionem prædictam eſſe inhabilem cauſã
ad dominij translationem.

Secundo reſpondetur, opinionẽ Soc. & aliorũ pro
cedere,qñ interuenit rei traditio: eo enim caſu dñiũ
vere transfertur.Sed qñ res non traditur,non trans-
fertur,nam eſt regulare, ꝙ dominiũ nõ transferatur
75 ſine † traditione.l.traditionib.C.de pact. §.per tra-
ditionem.Inſtit.de rer.diuiſ. l.pen.C.de rei vend.l.ſi
ex ſtipulatione.ff.de acq.poſſ. Dñium enim naturali
ter à poſſeſſione cępit, & principia naturalia nõ poſ
ſunt ab hominũ actibus in totũ remoueri. Ita Bal. in
l.ea lege.nu.3.C.de cond.ob cau.debet ideo interue-
nire traditio,vt tranſferatur dñium.Abb.in conſi.94.
col.4.in fi.ver.nunc autem.vol.2.Alex. in conſi.28.in
prin.vol.2.in conſil.22.in princ.vol.5. Iaſ. in l.ex hoc
iure.nu.44. ff.de iuſt. & iu. conſ.548. nu.3.conſ.149.
nu.5.vol.4.& in d.l.traditionib.nu.1.vbi ẽt Dec.nu.1.
Idem Dec.in conſ.300.nu.4.Ruyn.in conſ.148.nu.8.
vol.1.& in conſ.124.nu.9.vol.5. Alcia.in conſ.99. nu.
11.Tiraq.de conſtit.poſſ.par.3.limit.2.nu.9.in fi.Cæ-
phal.in conſil.168.nu.63. Quinimmo nõ poſſunt par
tes per expreſſum conſenſum vel pactũ facere, quòd
76 dominium transferatur ſine traditione,† ſcd'm gl.in
d.l.traditionib.vbi Doct.nu.2.verſ.4. & Bart. in l.cũ
falſa.in 1.oppo.C.de iu.& fact. igno. & in l.1.num.19.
verſic.aut loquimur in contractibus. ff.de condit. &

demonſtra.Caſtr.& Aret.in l.qui abſenti.§.1.ff.de acquir.poſſ.Dec.in conſ.300.nu.4.& 564. num.3. Ruy. in conſ.112.nu.4.vol.4.Natt.in conſil.456.nu.3. non tamẽ nego, quin etiam abſque traditione inducatur fructuum acquiſitio in fauorem eius qui pretium ſoluit,vt concludit Natta in d.conſ.384.Sed hoc non ratione dominij,ſed cuiuſdam potius æquitatis,vt fuit dictum ſup.In facto aũt nõ apparet,ꝙ vel D. Guliel. vel hæredes eius vnquam tradiderint D.Ioan. Fran. maſſaritium,de quo agitur, & proinde ceſſat concluſio Soc.& ſequacium. Nec dicatur præſumi traditionem,ex eo ꝙ D.Io.Fran.reperitur in poſſeſſione maſſaritij, ſecũdũ gl.in d.l.quædã. C.de rei vend.& alios pro contraria parte ſup. relatos, quia hoc non eſt verum,qñ quis tradere non tenebatur:ſi enim tunc emptor poſſeſſionem fundi empti ingrediatur, dicitur prædo,ſi pretium non ſoluit, & non præſumitur in-
77 greſſus † de voluntate venditoris.l.2.§.fin. cum glo. ff.de except.rei iud.Ita tenet Ruy.in l.nec ex vera.C. de acq.poſ.& dicit Ang.in l.ſi per longi.col.vlt.C.de præſcr. longi. ꝙ emptor repertus in poſſeſſione prædij empti, præſumitur poſſidere de voluntate venditoris, ſi ex parte ſua contractum impleuit,alias non. Et proſequitur Alex.in conſ.33.num.5.& in conſ.86. num.3.& ſeq.vol.6.vbi vult, id quod dr̃ poſſeſſionem præſumi à venditore traditã,qñ eo ſciente, & patiente emptor poſſidet, procedere cum venditor tenebatur tradere, ſecus aũt quando nõ tenebatur, vt quia non ſit ſolutum integrum pretiũ, vel venditio ſit conditionalis.Mouetur enim glo.in d.l.2. per rationem, quia ex quo poſſeſſio erat debita,non præſumitur emptor poſſidere inuito venditore,& ibi ẽt ita intelligit Ang. dum dicit,not.hanc Doctor. ꝙ vbi reperitur in poſſeſſione ille,cui per aliquem poſſeſſio debet tradi, &c.Ita ẽt Soc.in conſi.15.nu.7. vol.4. & Cagnol.in d. l.2.nu.173.hoc autem non concurrit in facto,quia ex ſola promiſſione reuendendi, non tenebatur D.Guliel.tradere, quia ſoluendo intereſſe non etiam tene-
78 batur † vendere, ſecundum Ang. in conſil.238. in fi. Alex.conſ.212.num.18.vol.5. Corn.in cõſil.25. col.4. vol.4.Fab.in tract. de empt.& vend. in 5.q. prin.ver. 4.quæritur. Iaſ. in l.quotiens.num.34.C.de rei vend. Dec.in conſ.502.nu.2.Bero.in conſ.155.nu.18. vol.1. & in conſil.15.nu.68.vol.3. Boer. in deci.48. nu.9. in fi.Tiraq.de retract.conuent.in fi.nu.55. in fin. Cæph. in conſ.316.nu.22.Rol.in conſ.69. nu.13. & 19. vol.3. multoq; minus tenebatur,cum non ſit ſolutum integrum pretium, quo caſu nec etiam qui vendidit tra-
79 dere † tenetur, ſecundum Bart.in d.l.Iul.in §.offerri. & in d.l.ſi fiſtulas.§.ſi fundum.& ponunt Doct.ſuperius relati.Et vt poſſit præſumi traditio poſſeſſionis, neceſſario eſt probatio, ꝙ emptor poſſideat ſciente, & patiente venditore, vt per Alex.& Cagno.in locis prædictis. hic autem clandeſtina, & vitioſa eſt D.Io. Franc. poſſ.eam enim apprehendit poſt mortem D. Guliel. & ante aditã per filios hæreditatem & ipſis filijs ignorantib.qui erãt adhuc impuberes, nec ſciebant quæ & qualia eſſent paterna bona, & ideo non põt inferri, ꝙ hoc factum præſumatur de voluntate
80 ipſorum, ignorans.n.non conſentit, † nec vr̃ ius ſuũ remittere. l.mater decedens. ff. de inoff.teſt.l.legitimam.ff.de pet.hær. & in ſuccedente alteri præſumi-
81 tur † ignorantia.l.qui cum alio.ff.de reg.iur.Bart.& alij in l.qui Romæ.§.duo fratres. ff.de verb. oblig.& ſicuti in minore præſumitur ignorantia iuris. l. regula.in prin.ff.de iur.& fact. ignor. Crauet. conſil.192. nu.5.Cęph.in conſ.34.nu.39.Ita & facilius præſumi debet ignorantia facti. Non debet itaque ipſi D.Io. Franc.opitulari eius dolus, & vitioſa poſſeſſionis apprehenſio. Quod vero attinet ad ſecundum quæſitũ, de fructibus perceptis poſt oblationem pretij integraliter factam ipſis fratribus, quãuis dicant Doct.
82 in pacto retrouendẽdi ſufficere † oblationem pretij quoad hoc,vt fructus ſpectent ad venditorem, quia illo reſpectu habetur venditio pro facta, cũ ſtet per emptorem,qui recuſat vendere,vt videri põt apud citatos per Tiraq.in fi.retract.conuent. nu.73. Tamen iuxta terminos propoſitæ quæſtionis concludo, fructus prædictos ſpectare ad ipſos fratres, quia oblatio pretij nõ fuit legitima: facta enim fuit de pretio recepto,cum deberet fieri de iuſto pretio,vt dictũ eſt ſup.in vlt.fund.huius partis,& ante ſolutionem iuſti pretij, non dr̃ ſtare per eos, ſed per D.Io.Franc. Secũdo moueor, quia prædicta procedunt, qñ poteſt aliquid emptori imputari, ſecus aũt eſt qñ ei nihil im-
83 putari poteſt. † Nam cum iſti fratres ſucceſſerint in facto alterius, iuſtam habuerunt ignorantiam geſtorum per patrem.l.qui in alterius.ff.de reg. iur. Et iõ potuerunt recuſare retrouenditionem, cum nõ eſſet eis facta fides de pacto retrouendendi. Ita decidit in terminis in hæredib. promiſſis Cagn. in d.l.2. nu. 98. vbi dicit ſe ita obtinuiſſe. Allegat in argumentũ tex.vbi Bart.in l.ſi quis inficiatus. ff.de poſſ.

SVMMARIVM.

1 *Pœnæ, mulctæ, & condemnationes ſunt fructus iuriſdictionis.*
2 *Fructus iuriſdictionis ſpectant ad vaſſallum.*
3 *Fructus ſpectant ad dominum.*
4 *Fiſcus vaſſalli ſuccedit loco fiſci Principis, & in eo locum habent, quæ dicuntur de fiſco Principis.*
5 *Statutum Principis deferens lucrum dotis locum habet in terris infeudatis.*
6 *Legis caſus vbi extat, ibi nulla poteſt ſubeſſe dubitatio.*
7 *Ipſe, dictio, eſt perſonalis, & ad aliam perſonam referri poteſt.*
8 *Principi ſoli competit ius indulgendi.*
9 *Reſeruata Principi non veniunt in conceſſione facta vaſſallo, niſi de eis fiat ſpecialis mentio.*
10 *Pars vna ſtatuti declarat aliam.*
11 *Ipſe, dictio, importat identitatem, & demonſtrat perſonam ad oculum.*
12 *Res eadem non debet diuerſo iure cenſeri.*
13 *Principes concedendo caſtrum cum omni iure, non cenſentur concedere ius quod habent tanquam Principes.*
14 *Subrogatus ſapit naturam eius &c. quo ad ea in quibus fuit ſubrogatus, non quo ad alia.*
15 *Subrogatorum regula non habet locum, quando diſpoſitio eſt perſonalis, vel eſt electa induſtria perſonæ, vel aliquid eſt ſpecialiter diſpoſitum in eo cui fit ſubrogatio.*

CONSILIVM LIII.

EX decreto Ducali, qui homicidiũ in rixa cõmittunt, banno plectuntur, à quo in perpetuũ exire non poſſunt ſine parabola Sereniſs. Ducis Mãtuæ, & Mõtisferrati,& niſi prius ſoluerint ipſi D.Duci, vel eius vicario libras cẽtũ Aſtẽſes,& ad eas ſoluẽdas ipſi D.Duci,vel vicario mãdat decretũ, quod homicida expreſſo cõdẽnetur. Venit nunc in cõtrouerſiã, an Bonifacius Borgognonus de loco Vignalis,q fuit de homicidio dãnatus,teneatur,vt de banno exire poſſit, centũ illas libras ſoluere Cameræ Ducali,vel Magnificis D.Calloris,qui ſunt inueſtiti de Caſtellania loci cum iuriſdictione. Et vr̃ ad vaſſallos ſpectare dictas libras,quia ſunt in-

ueſtiti cum iuriſdictione,pœnis,bannis,& mulctis,&
1 huiuſmodi cōdemnationes † ſunt fructus iuriſdictio
nis.Azo.in ſumma.C.de pœn.Bartol.in l.fi.in 1.q.vbi
Bal.& Ang.ff.ſolu.matr.Roman. Alexand.Soc.Corn.
Dec.& Iacob.quos refert,& ſequitur Tiraq. de retra-
ctu conuent.§.5.glo.4.num.18.Soc.conſil.70.num.10.
volum.4.Capic.deciſio.27.num.15.& plures alios ad
dit Rolan.conſil.78.num.8.vol.2.& conſil.73.num.3.
2 vol.4. ideo ſpectant ad vaſſallum, qui eſt † dominus
iuriſdictionis,vt per Bald.in l.fin.ff.de conſtitut.Prin
cipum. vbi dicit, quod conceſſo caſtro cum iuriſdi-
ctione,veniunt omnes reditus cauſarum ciuilium,&
crimininalium,& idem tenent prædicti omnes, & ra
3 tio eſt,quia fructus ad eum pertinent, † qui eſt dñs.
cap.2.3. & cap.conqueſtus. de vſur.l.ſi dominum. C.
de pigno.leg.2.& 3.C.de pign. actio.latè comprobat
Cęphalus in conſ.3.num.71.& ſeq.etiam ſi alius fun-
dum ſeruerit proprio ſemine. Nam fructus non iure
ſeminis,ſed iure ſoli percipiuntur.l.qui ſcit.in princ.
ff.de vſur.& quamuis decretum dicat,libras centum
eſſe ſoluendas Duci,tamen intelligi debet quoad lo-
ca,quæ immediate ſunt ad manus Ducis. Sed vbi sūt
in feudū conceſſa, ea pœna ſpectat ad vaſſallum, qui
loco Ducis infeudatione mediante ſucceſſit,& ſubro
gatus ſapit naturam eius in cuius locum ſufficitur. l.
ſi eum. §.qui iniuriam. ff. ſi quis caut. & cū fiſcus vaſ-
ſallorum habeat in loco, quo ad criminales cauſas,
idem ius,quod habet fiſcus Principis in locis imme-
diatis, decretum, quod de Principe loquitur, vendi-
4 care ſibi debet † locū in fiſco vaſſallorum, per ea,quæ
ponit Bar.in l.2.§.equidem.ff.ad Treb.vbi vult,quod
ſtatutum loquens de Poteſtate, locum habebit in Ca
pitaneo,qui circa id habeat eandem iuriſdictionem,
per quas rationes dixit in ſimili Natta in conſil.341.
per totum,quod decretum Montisferrati,quo diſpo
nitur, vt in cauſis, quibus pœnæ fiſco Ducali appli-
cantur, procedatur ſecundum decreta, non vero ſe-
cundum ſtatuta locorum,locum habeat etiam, quan
do pœnæ applicandæ ſunt fiſco vaſſallorum. Sequi-
tur Rolan. conſil.21.num.23. vol.4. vbi confirmat ex
eo,quod dixit Caſtr.in conſ.368.vol.2.qui vult,quod
decretum Mōtisferrati deferens marito lucrum do-
5 tis moriente vxore ſine liberis, † ſeruari quoque de-
beat in terris infeudatis, quamuis expreſſe loquatur
de muliere terræ ſuæ,id quod ſequutus eſt quoq; Rol.
in tracta.de lucro dot.q.85.& ſeq. & in præſenti caſu
res videtur minorem pati dubitationem, quia decre
tum dicit libras illas centum ſoluendas eſſe Duci,vel
eius Vicario. In locis enim infeudatis, vaſſalli vices
gerunt Ducis,quia eius loco ius dicunt.

Verius tamen arbitror contrariū, quod ſcilicet cē
tū libræ ſint Sereniſſimo Duci ſoluendę,non alij,quia
verba decreti ſunt adeo clara,vt cōiecturis nō egeāt.
l.continuus.ff.de verbo.oblig. & poteſt dici,quod ex
tat caſus legis: & nos habemus legem, & ſecundum
eam ſolutio fieri debet ſupremo domino,& vbi extat
6 caſus legis,† nulla ibi ſubeſſe poteſt dubitatio.glo.in
l.ancillæ. C.de furt.Anch.conſ.371.nu.4.Dec.in con-
ſil.452.in fin.Crau.in conſ.273.num.7. & idem eſt in
caſu ſtatuti,ſeu decreti,vt voluit D.Becc.in conſ.112.
nu.24.quinimmo idem dicitur, quando eſt caſus in-
ſtrumenti publici.Crau.in conſ.31.in fin.D.Becc.con
ſil.14. num.28. vbi idem dicit de franchiſia, fœdere,
vel cōuentione, & decretum prædictum loquitur per
verba clara, quia dicit libras centum ſoluendas eſſe
7 ipſi Domino Duci,dictio enim,ipſe,† eſt perſonalis,
& perſonalitatem denotat, ita quod à perſona rece-
di non poteſt. l.generaliter.in fin.ff.de offic. Præſid.l.
vnica.§.ne autem.C.de cad.toll. l.fideicommiſſa.§. fi.
ff.de leg.3. & latiſſime confirmat Natta in conſi.163.
nu.8.& ſeq.vbi plura adducit Rolan.conſi.59.nu.28.
vol.3.Cęph.in conſil.352.nu.27.& ſeq.& bis eandem
dictionem,& pronomen,ipſe,repetit.Primo,dum di-
cit,niſi ſoluerit ipſi D.Duci.Secundo,dum inquit,dā-
das,& ſoluēdas ipſi D. Duci, quæ geminatio enixam
arguit voluntatem.l.Baliſta.ff.ad Trebel.Cum igitur
diſpoſitio ſit perſonalis reſpectu D.Ducis,non pote-
rit trahi ad vaſſallos, licet in ius Ducis ſucceſſiſſent
quoad vtile dominium locorum, quæ habent in feu-
dum,& quoad iuriſdictionem ſibi conceſſam.

Secundo id demonſtratur aperte,nam clarum eſt,
quod ad ſolum Principem ſpectat, nō autem ad vaſ-
ſallum,dare parabolam,vel à banno eximere homici
dam, quia vltra quod in hoc decreti verba clara sūt,
iſtud eſt ſpecies indulgentiæ, & remiſſionis delicti.
8 Ius autem indulgendi, & pœnas † delictorum capi-
talium remittendi in Principe ſolo reſidet, nec eo ex
cepto alicui competit inferiori.Bald.in l.imperium.
colum.2.ff.de iur.omn.iudi. & quam plures alios re-
ferens ita late comprobat,& concludit Deciſio Pede
mon.101. per totam, quia ſecundum eum remittere
peccata eſt ſupra legem, & ſolus Princeps ſupremus
legibus eſt ſolutus. l. Princeps. ff. de legibus. d. l. di-
gna vox.C.eod.titu. & in conceſſione facta vaſſallo,
non veniunt ea,quę Principi reſeruata ſunt,niſi de il-
9 lis facta ſit ſpecialis, †. & indiuidua mentio, quia in
generali conceſſione non includuntur ea,quæ non eſ-
ſet quis in ſpecie conceſſurus.l.obligatione generali.
ff. de pigno. ita expreſſe Luc. de Pen. in l. qui contra
publicam.colum.5.verſicu.ſed pone.tex. C.de re mi-
lit.lib.12.ſubdens,hæc reſeruata adeo Regū,& Prin-
cipum oſſibus hærere, vt difficilis, & quodammodo
impoſſibilis ſit eorum ſeparatio.Paris de Put.in tra-
cta.ſindic.in tit.de exceſſ. baro.erga ſubditos. nume.
13.vbi ait reſeruata non comprehendi in generali re
galium conceſſione. Afflict.in tit.quæ ſint reg. cap.1.
verſicu. & bona committentium.nume.21. vbi quod
conceſſis in perpetuum regalibus,veniūt ea ſola,quę
deſcribuntur in eod.cap.1.non etiam, quæ ſunt in ſi-
gnum Regiæ Coronæ reſeruata,& infinitæ adduci ad
hæc poſſent authoritates,quas cumulaui aliquando,
cum pro Ducali Camera ſcripſiſſem cōtra vaſſallos
in cauſa collectionis Salnitri. Si igitur ſolius eſt Prin
cipis parabolam dare, & homicidam à banno exime
re, fatendum erit neminē Principe excepto poſſe cen
tum illas libras exigere,etenim debētur tanquā pre-
tium parabolæ, & ad eum ſpectant, qui parabolam
dat. Proinde cum vaſſalli non poſſint homicidā re-
ducere ab exilio,& banno liberare, non etiam pote-
runt libras illas exigere. Et ſtante dicto præſuppoſi-
to, quod ſolus Princeps det parabolam, nec hoc ius
cenſeatur per inueſtituram trāslatum in vaſſallum,
deducitur aliud fundamentum ad fauorem Ducalis
fiſci, quod ſcilicet ſicuti perſonaliſſima eſt illa pars
decreti,qua dicitur,quod non poſſit homicida de bā-
no exire ſine parabola Dom.Ducis, ita perſonalis ſit
ea pars,quæ ſequitur,& niſi prius ſoluerit ipſi D.Du-
10 ci,&c. tum quia vna † pars decreti aliam declarat.l.
vtrum.ff.de petit.hæred.l.1.ff.de rebus dub. Socin. in
conſil.9. num.8.volum.3. vbi inquit, quod vnum ca-
put ſtatuti declarat aliud.Pariſ.conſil.54.numer.10.
volum.2.Socin.iun.conſil.9.numer.5.volum.2.Alc.in
conſil.249.nume.19. Bellon.in conſil.13.nume.17. &
dicit Ruyn.conſil.201.numer.5.volum.1.quod ſi ſta-
tutum in vna parte loquitur in perſonam, cenſetur
in alia quoque eodem modo loqui, cum etiam, quia
11 dictio,ipſe, poſita in ſecunda parte † identitatem ſi-
gnificat.l.cum precario. ff.de precar. cap. per inqui-
ſitionem.

ſitionem. de elect. & eſt perſonæ ad oculum demonſtratiua, vt inquit Bald. in conſil. 304. volum. 5. quem ſequuntur alij relati ſupra in prin. & dicit Gem. cõſ. 108. num. 2. quod hoc pronomen deſignat ea, quæ ſupra demonſtrata ſunt, nõ alia diuerſa, ſequitur Rip. in l. filiusfam. §. diui. num. 111. ff. de leg. 1. vbi poſt Bal. & alios, dicit, quod ideo prohibitio facta ipſi hæredi nõ extẽditur ad hæredem hæredis, perinde enim eſt, ac ſi proprium nomen fuiſſet expreſſum, id quod poſſet pluribus medijs confirmari, quæ vt ſim breuior, omitto. Vnum tamen dico, quod ſi in prima parte dũ fit mentio de parabola Principis, non datur extenſio ad vaſſallos, qui locum Principis, quoad iuriſdictionem intrant, idem eſt dicendum in ſecunda, dum de eodem Principe decretum loquitur reſpectu ſolutionis librarum, vt ſcilicet alij, quam Principi fieri nequeat: quia vna determinatio reſpiciens plura determinabilia, æqualiter omnia determinare debet. l. iã hoc iure. ff. de vulg. eſt enim abſurdum, quod vna, & eadem Principis perſona non verificetur in ſubroga
12 to in vno caſu, & in alio, quia vna † res non debet cenſeri diuerſo iure. l. eum, qui ædes. ff. de vſucap. Ruy. in cõſ. 168. nu. 15. vol. 3. vbi dicit, quod ſi verbũ, familia, in vno loco intelligitur de maſculis, debet eodẽ modo intelligi in alio loco eiuſdem ſcripturæ. Et idem dicit in conſi. 51. num. 9. vol. 3. vbi vult, quod verbum, vſusfructus, eodem modo intelligendum ſit, quando ſæpius apponitur in eadem ſcriptura.

Et non obſtat, quod illæ centum libræ tanquã pœna delicti, & fructus iuriſdictionis ſpectent ad d. Calloros, quorum eſt iuriſdictio: quia reſpondeo primo, quod non ſunt pęna, nam pro homicidio illud decretum pœnam ſtatuit, nõ centum librarum, ſed banni, & ita bannum ipſum eſt pęna, non autem centum libræ. Illæ enim ſunt pretium parabolæ, quia ſoluuntur, vt facilius cõcedatur parabola, proinde ad Principem ſpectant, qui ſolus poteſt parabolam concedere, & ab exilio reuocare bannitum, & quamuis dicantur fructus iuriſdictionis, nõ tamen ſunt fructus ſimplicis illius iuriſdictionis, quę fuit cõceſſa d. Calloris, ſed altæ, & ſupremæ illius, quæ remanſit penes Principem inueſtientem, & ita dici poſſunt fructus ſuperioritatis, quæ fuit in inueſtituris reſeruata, quam ob rem ad Principem pertinent, qui eſt dominus ſuperioritatis, & ſolus habet ius indulgendi, & hoc modo fundamentum contra eos retorquetur.

Hoc etiam modo tollitur fundamentum, quod fit ſuper eo, quod vaſſalli in locum Principis ſucceſſerint: quia reſpõdetur eos ſucceſſiſſe quo ad ius, quod habebat Princeps in bonis, quæ in feudum conceſſit tanquam dominus loci infeudati, nõ etiam reſpectu iuris, quod habebat tãquam Princeps, & Dux totius Ducatus ratione vniuerſalis iuriſdictionis. Nam vbi Rex, vel Princeps caſtrum concedit, licet dicat, cũ omni iure, quod habet, tamen non venit ius regium, vel
13 principale, † quia tanquam affixum coronæ regiæ nõ poteſt auelli, nec venit ſub quacunque conceſſione, vt pulchre declarat Alb. in leg. fin. C. de iur. omn. iud. ſequitur Mar. Lau. in tract. de Prin. in nota. 115. Calcan. conſil. 101. colum. 1. Socin. iun. in conſil. 98. num. 31. volum. 3. Boſſ. tit. de regal. num. 25. Natta in conſil. 487. nume. 31. quare cum vaſſalli prædicti ſint loco Principis reſpectu ſolius ſimplicis iuriſdictionis, & libræ de quibus agitur, debeantur intuitu dignitatis principalis, non poſſunt in eis aliquod præten-
14 dere, quia ſubrogatus ſapit † naturam eius, in cuius locum ſubrogatur, quo ad ea, quorũ reſpectu eſt ſubrogatus, non quo ad alia, in quibus non extat ſubrogatio. Dec. in conſil. 38. in fin. cum alijs per Menoch. in conſil. 88. num. 23. D. Beccius in conſil. 101. nu. 58. qui dicunt argumentum ſubrogatorum non procedere, niſi in omnibus facta ſit ſubrogatio, ſecus enim, quando fit quo ad aliqua tantum. Faciunt, quæ ponit Caſtr. conſil. 73. in fi. vol. 1. Dec. conſil. 545. num. 6. Tiraq. de retrac. conſan. §. 1. gl. 10. nu. 80. Secundo reſpõdetur, quod decretũ loquitur per verba importantia perſonalitatem, quia dicit ſolutionẽ debere fieri ipſi d. Duci, prout latius ſupra conſideraui, & vbi diſpoſitio eſt perſonalis, vel fuit electa induſtria perſonæ,
15 argumentum de ſubrogatis † non habet locũ, vt dicit Alex. in l. 1. num. 90. ff. de offi. eius. Pro quo facit, quia quando aliquid eſt ſpecialiter diſpoſitum in eo, in cuius locum ſubrogatio fit, tunc ſubrogatus nõ ſapit illius naturam, vt per Bart. in l. 1. §. hæc actio. ff. ſi quis teſt. lib. eſſe iuſſ. fuer. Soc. in l. 1. nu. 19. ver. ad iſtud reſponde. ff. quis & à quo. Iaco. Nig. in l. mandatum. in prin. ff. de offi. eius. ſed hic ſpecialiter eſt diſpoſitũ in Principe, quia verba ſunt perſonalia, & poſſent accõmodari plures aliæ limitationes, quæ dantur ad regulam ſubrogationis. Ex his colligi poteſt reſpõſum ad conſi. Natt. 341. nã ibi decretũ continebat expreſſam rationem, & in fiſco vaſſalli eadẽ ratio militabat, & verba non erant perſonalia, nec geminata, vt in caſu noſtro. Remanet etiam ſatisfactũ fundamento, quod fiebat ſuper verbo Vicarij, quod eſt appoſitũ in decreto. Nam non ſunt vaſſalli aliquo modo Vicarij Principis, in iure indulgendi, vel remittẽdi bannum, licet ſucceſſerint quoad facultatem ius miniſtrandi.

SVMMARIVM.

1 *Pactum non valet, quod ſolutio poſſit probari, niſi per inſtrumentum.*
2 *Pactum contra bonos mores non firmatur iuramento.*
3 *Senatus procedit ſola facti veritate inſpecta.*
4 *Probatio fieri poteſt per teſtes, quando proceditur, ſola facti veritate inſpecta, licet ſtatuto caueatur, quod non liceat per teſtes probare.*
5 *Confeſſio partis admittitur, quando ſtatutum prohibet fieri probationem.*
6 *Confeſſio admittitur contra præſumptionem iuris, & de iure.*
7 *Teſtes publicatis atteſtationibus admittuntur, quando variatur modus probandi. Vbi infertur ad aliqua.*
8 *Præmium à ſtatuto expoſitum ei, qui probabit delictũ, non debetur ei, qui ſola indicia ad torturam miniſtrat.*
9 *Probatio teſtium quamuis excludatur à ſtatuto, admittitur tamen quando agitur, vt debitor faciat inſtrumentum debiti.*
10 *Probare licet per teſtes promiſſionem de faciendo inſtrumento, licet ſtatuto ſit prohibita teſtium probatio.*
11 *Mandatum ſi ex forma ſtatuti non poteſt probari per teſtes, probabitur tamen ratificatio.*
12 *Pacta ſunt ſeruanda.*
13 *Probatio ne aliter fiat, quã per ſcripturam, ſæpe inductum videmus à lege.*
14 *Pactum valet, quod probatio fieri debeat per inſtrumentũ.*
15 *Probationi teſtium renunciari poteſt in iudicio.*
16 *Matrimonium contrahendi facultas reſtringi poteſt, ſed non in totum tolli.*
17 *Pactum iuratũ valet, quod probatio non fiat, niſi per inſtrumentum.*
18 *Iuramentum validat contractum contra publicam vtilitatem ſecundario.*
19 *Senatus quando cognoſcit vti iudex appellationis, ſeruat iura primi iudicis.*
20 *Diſpoſitio hominis non ita facile extenditur, ſicut diſpoſitio legis.*

Verba

21 *Verba hominis generalia non recipiunt interpretationem de habilitate.*

22 *Argumentum à ſtatuto ad pactum non valet quando plus poteſt operari pactum quam ſtatutum.*

23 *Probatio per quinque teſtes fieri poteſt quando ſtatutum prohibet probari per teſtes, ſecus quando ex pacto teſtium probatio non admittitur.*

24 *Solutio ſi teſtibus ex ſtatuto probari non poteſt, nec etiam confeſſio ſolutionis probari poterit.*

25 *Poni non poteſt quod probari nequit.*

26 *Prohibito vno cenſentur omnia prohibita per quæ ad illud peruenitur.*

27 *Præſumptio iuris, & de iure recipit probationem in contrarium per confeſſionem, ſed quomodo procedat vide ibi.*

28 *Salyc. in l. ſi quis argentum. §. fin. C. de donat, reprobatur.*

29 *Salyc. in d. §. fin. quo in caſu procedat.*

30 *Anan. in conſ. 64, reprehenditur.*

CONSILIVM LIV.

ARon de Sacerdotibus, mutuo dedit aureos quingentos ſexaginta D. Io. Mariæ de Capris, qui eos reſtituere promiſit, appoſito pacto, ne poſſet dicere, vel allegare ſe feciſſe aliquam ſolutioné, vel reſtitutionem, niſi de ea appareat per inſtrumentum. Nunc D. Io. Maria in iudicium vocatus à Mathaſia fratre, & hęrede dicti Aronis, vult probare per teſtes ſe ſoluiſſe, & quòd Aron viuens ſæpius ſe præſente eſt confeſſus ſibi fuiſſe ſatisfactum pro ea quantitate.

Et primo aſpectu dicẽdum videtur admittendum eſſe D. Ioan. Mariam ad probandum ea, quę deduxit,
1 non obſtante pacto † prędicto, quia eſt à iure reprobatum, vt concludit Spec. in tit. de probat. §. videndum reſtat. num. 4. vbi dicit, non valere pactum, quod finis, vel ſolutio debiti non poſſit probari, niſi per inſtrumentum debitori redditum cancellatum, quia volunt iura probationis copiam non anguſtari. l. quoniam in fine. C. de hæret. & pactum contra iura non valet. l. non dubium. C. de legibus. & vſus teſtium eſt omnino neceſſarius, vt dicitur in l. 1. in princ. ff. de teſtibus. & in Auth. de teſtibus. in prin. ergo videtur tale pactum eſſe contra publicam vtilitatem, tanquam prohibens vſum teſtium, & ius publicum non debet priuatorum pactionibus alterari. l. ius publicum. ff. de pact. & Specul. in loco prædicto allegat ita tenuiſſe Vgo. Azo. & Accur. Idem tenuit gl. in §. prętereà. in verſic. ſenatus. in Auth. vt fine prohib. matr. Hoſt. in ſumma, de renunc. §. quæ poſſunt. colum. pen. ver. quid de pacto. vbi dicit, quod eſt contra legem, & communem vtilitatem, & videtur inducere peccatum mortale. Rol. in l. tale pactum. in fin. ff. de pact. & ibi Ang. in fin. dicit illam gl. eſſe ſingularem, & alibi non reperiri in corpore iuris, & dicit idem Caſtr. nu. 5. Florian. in l. 1. c. prin. de teſtibus. Butr. Abb. & Imol. in cap. ſi diligenti. de foro compet. & dicit Bart. in Auth. Iubemus. C. de iud. quod extra iudicium non poteſt quis renunciare probationi teſtium. Et infert, quod ideo non valent pacta, quæ ponuntur quotidie in inſtrumentis, ne poſſit probari ſolutio aliter, quàm per aliud inſtrumẽtum. Sequitur Ang. ibi Caſtr. num. 3. & hanc opinionem dicit communem Imo. in d. cap. ſi diligenti. eandem probarunt Imol. & Aret. in cap. 2. de prob. vbi Fel. nu. 19. & Dec. in fi. qui tamen non videtur ita de plano eam tenere, & dicit Caſtr. in l. fin. ff. de Prætor. ſtip. quòd non poteſt quis aſtringere ſe ad certum modum probandi. Iaſ. in d. Auth. Iubemus. num. 5. vbi illam gloſ. dicit ſingularem, & quod eam ſequuntur Iaco. Belu. & Ang. ibi. Roman. ſing. 204. Cæpo. in caut. 251. alios refert Marſil. in rubr. C. de probat. num. 33. Bero. d. c. 2. num. 78. de prob. vbi dicit hanc opinionem eſſe veram, niſi pactum fuerit ex euidenti iuſta cauſa, & cum pactum huiuſmodi ſit prohibitum, quia contra publicam vtilitatem tendit, & contra bonos mores, infertur, quod & ſi ſit iuramento firmatum, non valet, quia iuramentum non validat contractum, qui
2 ſit contra bonos mores, vel vtilitatem publicam, vt declarat Bar. in l. ſi quis pro eo. num. 6. & 8. ff. de fideiuſſ. & iuramentum appoſitum ſuper contractu à iure prohibito non valet, vt per Doctor. in l. non dubium. C. de legibus.

Et vbi tale pactum eſſet de iure validum, non tamen poſſet hoc caſu impedire, ne teſtes recipiantur ſuper capitulis exhibitis, nam in Senatu proceditur
3 ſola † facti veritate inſpecta, vt eſt notiſſimum. Natta in conſil. 341. num. 7. Menoch. latè de arbitr. iud. caſu 68. numer. 32. & ſeq. Dom. Beccius conſi. 47. num. 15. quando vero proceditur ſola facti veritate inſpecta, tunc videtur, quod non obſtante pacto admitti quis debeat ad probandum per teſtes, per ea, quæ ponit Io. de Ana. in conſil. 55. in 1. dubio. vbi ſtante ſtatuto,
4 quod non liceat probare per teſtes, concludit † admitti teſtes, ſi vigore alterius ſtatuti procedendum ſit ſola facti veritate inſpecta: quia quod non liceat probare per teſtes, eo caſu, videtur diſponi à iure ciuili, ſtatutum enim eſt ius ciuile. Sed per illam clauſulam, ſola facti veritate inſpecta, tolluntur omnes iuris ciuilis ſolemnitates, & ea ſola remanent, quæ ius gẽtium concernunt. Barto. in l. filius. ff. de don. & Anan. ſequitur Dec. in cap. 2. colum. pen. verſic. 15. fallit. de probat. Et quamuis prædicti loquantur in ſtatuto, idem tamen omnino videtur in pacto, tum quia licet arguere à ſtatuto ad pactum, ſecundum gl. in rub. C. de decre. decur. libr. 10. tum etiam, quia nulla conſiderari poteſt diuerſitatis ratio, quare non ita contra pactum recipi debeat probatio teſtium, ſicut contra ſtatutum admittitur.

Secundo, id videtur abſolutum eſſe reſpectu capituli, in quo dicit Io. Maria, quòd Aron ſæpius ſe præſente, & ſæpè abſente coram fide dignis perſonis eſt confeſſus D. Io. Mariam ſoluiſſe integre totum debitum, de quo agitur. Nam pactum prædictum prohibet ne ſolutio probetur: ſed aliud eſt ſolutio, aliud eſt confeſſio ſolutionis factæ, arg. l. idem. C. de codicill. & confeſſio dicitur ſolum probatio ſolutionis, ſeu verius releuatio ab onere probandi. l. eum qui. ff. de iureiur. Ioan. Anan. & alij in rubr. extra de probat. vbi
5 ideo inferunt, † quod ſi lex prohibeat probationem, non tamen eam prohibet, quæ fit per confeſſionem partis, quinimmo admittitur confeſſio contra præ-
6 ſumptionem iuris † & de iure. gl. in §. aliud. in Auth. de æqual. dot. quam ſequuntur communiter Doctores. vbi enim variatur modus probandi vel deducendi, euitatur prohibitio, & ideo videmus, quod & ſi poſt publicatas atteſtationes non liceat teſtes producere ſuper antiquis capitulis, vel directo contrarijs. c. fraternitatis. extra de teſtibus. tamen ſi varietur mo-
7 dus probandi, recipiuntur teſtes, licet ad eundem finem tendant, vt voluit Butr. in c. atteſtationes. col. 3. ver. 5. obuiat. de deſp. impub. Soc. in tract. fallent. reg. 403. in 20. limita. Fel. in d. c. fraternitatis. nu. 10. c. fin. Boer. ſing. incip. teſtis. 53. Gabr. com. opi. li. 1. tit. de teſtibus. concluſ. 21. nu. 133. & ideo dixit Floria. quem refert Fel. in loco prædicto, quod teſtis, qui fuit ſemel productus ad probandum præſcriptionem, poterit iterum produci ad probandum titulum vel bonam fidé: ſimiliter admittuntur teſtes ad probandum publi

cam

eam vocem,& famã,non obſtante, quod publicatæ & didicitæ ſint atteſtationes ſuper principali facto, vt voluit Ang.in l.per hanc.in fi. C.de temp.appel.Aret. d.c.fraternitatis.Gabr.d.concl.21. numer.139.& per eaſdem rationes idem videretur dicendum, ſi quis poſt publicationem teſtium receptorum de principali facto,vellet producere teſtes ad probandum confeſſionem partis.Facit,quod voluit Bal. in l.1. C.qui. ex cau.ſer.pro præm.vbi tenet, quod miniſtrans indicia ſufficientia ad torturam,non meretur premium expo-
8 ſitum ei,† qui probat delictum,refert,& ad propoſitũ allegat Dec.d.c.2.in nona limit.de probat.Facit etiã, quod voluit Ang.in l.fi. C.de teſtib.vbi vult, quod nõ obſtante publicatione admittantur teſtes ad faciendum probationem,vel indicium,ſequitur Fel.in d.ca. fraternitatis.qui allegat Bar.Gab.d.concl.21.nu.145. & quaſi in noſtris terminis dicit Salyc. in l.ſi quis argentum.§.final.in fi.C.de don. quod ſtante ſtatuto, ne
9 probatio fiat per teſtes,poterit admitti quis ad†probandum per teſtes,ſi agat ad finem,vt debitor cogatur facere inſtrumentum debiti, & ad hoc Salycetum allegat Dec.in loco prædicto. Sed præter eum addu-
10 co Io.de Anan.in conſil.64.vbi tenet,ſtante † ſtatuto, ne fiat probatio per teſtes, quod poterit debitor per teſtes probare, quod creditor promiſit ſibi facere inſtrumentum abſolutionis,quia talis promiſſio eſt diuerſa à ſolutione, & ſtatutum (vt ipſe ait) eſt contra ius non ſolum canonicum,& ciuile,ſed etiam diuinũ, & ideo eſt ſtricte,& proprie intelligendum, vt quanto minus fieri poteſt,offendat ius commune, & diuinum,& infert,quod tale ſtatutum non extendatur ex identitate,vel maioritate rationis.Et dicit Bald.in l. obſeruare.§.fi.nu.8.9.11.ff.de off.Proconſ.& leg.quod etſi ex ſtatuti forma mandatum nõ poſſit probari per
11 teſtes, probabitur † tamen ratificatio,quia ſtatutum eſt contra ius commune, & non extenditur vltra ſuos terminos,& cum ratificatio ſit fictum mandatum,verba ſtatuti,quę fictionem non recipiunt,in ea non verificatur.ſequitur Dec. in d.c.2.in 1. limit. Cum igitur confeſſio ſit quid diuerſum à ſolutione, non videtur poſſe negari,quin admittendi ſint teſtes ad illius probationem,non obſtante pacto, quod eſt ſtricte quoq; intelligendum.l.quidquid aſtringendę.ff.de verb.obl. præcipue contra eum, qui in illo ſe fundat. l. veterib. ff.de pact.& ſit odioſum,& contra æquitatem.

Cæterum re diligentius examinata, aduerſam ſententiam veriorem,& de iure magis firmam eſſe exiſtimo,& concludo D. Io. Mariam nõ poſſe probare per teſtes ſolutionem,quam allegauit cõtra creditorem,
12 repugnante pacto, quod † eſt omnino ſeruandum.l. 1.ff.de pact.Dec.conſ.298.num.1.& conſ.312.col.vlt. Neuiz.in conſ.11.nu.10.conſi.66.nu.18.& conſtitutio illa,pacta ſeruabo,proceſſit de ore Dei,vt inquit Bal. in rub.extra de conſt.in prin.& pacti fidẽ fallere graue eſt,nõ ſolum apud homines, ſed etiam apud Deũ. Corn.in l.ſi paſcenda.q.2. C.de pact.late comprobat D.Becc.in conſ.45.nu.25.& ſeq. Et quia ſupereſt ſolũ tollere ea,quæ obijciuntur,ideo non obſtat, quod pactum prædictum ſit nullum tanquam factum contra bonos mores,& publicam vtilitatem: quia reſpõdeo contrarium verius videri, nam multis in caſibus à le-
13 ge diſponitur, † quod probatio non poſſit fieri, niſi per ſcripturam,vt ponunt Doct.in l.pactum inter hęredem.C.de pact.& ponit Spec.in tit.de inſtrum.edi. §.reſtat. ſi ergo induci poteſt a lege,quod non admittatur probatio per teſtes, poterit etiam fieri per pactum,quia valet argumentum à lege ad pactum.gl.in rub.C.de decre.decur.lib.10.& quod valeat pactum, ne aliter res valeat probari, quam per inſtrumẽtum,
14 † extat tex.in l.contractus.C. de fide inſtr. & hanc opinionem tenuit Azo, vt eum refert Hoſt. in ſumma de renunc. §.quæ poſſunt.col.pen.verſ.quid de pacto. Idem ſi bene legatur tenuit Spec.d.tit.de prob.§.vidẽdum.nu.5.vbi arguit à lege ad pactum. Io.de Lign. in c.2.de prob.vbi mouetur per d.l.contractus.Imo.in l. cuſtodias.§.1.col.2.ff.de publ.iud. vbi dicit hanc eſſe veriorẽ,& refert ſic tenuiſſe Azo.& Hoſt.Sal.in Auth. Iubemus.nu.3.C.de iud.vbi dicit,quod generale pactum non valet,per quod omne genus probationis excluditur,quia creditorem inuitat ad delinquendum. Sed quando eſt reſtrictum ad certam ſpeciem probationis tenet,quia non inuitat ad delictum,ſed fraudẽ repellit,& rationem ponit, quia ſi fieri poteſt per legem,fieri quoq; poterit per pactum,per ea,quæ ſupra dicta ſunt.huius pariter opinionis fuit Alex.in d.Authen.Iubemus.nu.14. Fel.in c.2.nu.20.de prob.vbi dicit gloſſam in cõtrarium allegatam poſſe procedere, quando non interuenit pactum,ſed ſimplex renunciatio extra iudicium.Marſ.in rub.C.de prob.nu.34.vbi dicit ita tenere omnes canoniſtas in c.ſi diligenti. de foro comp.Bero.d.c.2.num.78. vbi tamen intelligit, quãdo ſubeſt iuſta cauſa, & ſibi imputet debitor,qui tempore ſolutionis ſibi poteſt prouidere,rogando inſtrumentum de ſolutione, vt dicit Saly.d.Auth.Iubemus. & ibidem dicit de iure canonico eſſe expeditũ, quod poſſit teſtibus renunciare, & tale pactum optima videtur ratione fulciri,quia per teſtium facilitatẽ multa iuri contraria geruntur. l.teſtium.in prin.ff.de teſtibus. Ale.d.Auth.Iubemus.hinc videmus teſtium probationem eſſe legi valde ſuſpectam, quapropter ſæpe plures mandat adhiberi teſtes, & certis caſibus eos admitti prohibet, & de eorum ſubornatione ſuſpicatur. Et tenendo hanc opinionem, non obſtabit, quod pactum ſit contra publicam vtilitatem:quia reſpondetur non extare legem, quæ dicat teſtium probationem publicam vtilitatem concernere,& licet dicatur vſum teſtium eſſe valde neceſſarium, & probationem non eſſe anguſtandam,tamen intelligi debet, quando aliter inter partes non eſt conuentum, vt dicitur de appellatione,quę & ſi valde ſit expediens.l.1. in prin.ff.de app.tamen poſſunt partes illi renunciare.l.fin.in fin.C.de temp.appe.& ſi ea ratio eſſet vera, vtique non valeret renunciatio,quæ fieret in iudicio,
15 quod tamen eſt contra omnes,qui volunt,quod † probationi teſtium poſſit quis in iudicio renunciare, vt per doct.in d.Auth.Iubemus.C.de iud.& eſt tex.in c. de teſtibus.& in cap.cum veniſſent. extr.de teſtib. ita reſpondet Imol.d.l.cuſtodias.§.1.Ale.d.Authen.Iubemus.num.14. Aret.d.c.2. & ibi etiam Fel.num.20.Et quamuis in l.fi.C.ſi cer.pet.dicatur, quod ſolemnitas probatoria eſt inducta propter publicam vtilitatem, vt ibi not.Bald.& huic fundamento non reſpondeat Aret.d.cap.2.tamen procedit,quando lex pro forma vult, quod probatio non poſſit fieri niſi per ſcripturam,& ita loquitur d.l.fin.ita declarat Fely.d.c.2.nu. 21.& ante eum Alc. d.Auth.Iubemus. Reſponderi etiam poteſt, quod fauor probationis concernit quidem publicam vtilitatem, ſed quando reſtringitur, vel anguſtatur probandi facultas, non fit contra publicam vtilitatem,ſed bene offenditur,quando in totum tollitur,vt inquit Salyc.in d.Auth.Iubemus. Facit, quod dicimus intereſſe publicæ vtilitatis, quod matrimonia ſint libera.c.Gemma.de ſponſ.tamẽ po-
16 teſt facultas contrahendi matrimonium † reſtringi per pactum,vel vltimam voluntatem,diſponendo,ne mulier nubat certæ perſonæ,quia per hoc libertas nõ tollitur, cum alij poſſit commode nubere. l. cum ita. ff.de cond.& demon.Iaſ. in Auth. Cui relictum.nu.3.

C.de

C.de in d.vid. tollen. ſimiliter quis poteſt prohiberi, ne certæ ciuitatis mulierem ducat. l. hoc modo. ff. de cond.& demon.Bar.in l.edicimus. C. de murileg.lib. 11.& poſſent multa alia exempla adduci, quæ breuitatis gratia omittuntur. Reſpōderi etiam poteſt, quòd facultas probandi nō concernit publicam vtilitatem principaliter, ſed ſecundario, & ideo cum attendatur id,quod eſt principaliter tale, non id,quod venit in conſequentiam,valet renunciatio,iuxta ea,quę inferius dicemus.

Secūdo principaliter reſpondeo, quod vbi pactum non valeret, per quod repellitur omnis probatio præter inſtrumentalem, id tamen non procederet in pacto iurato,quia iuramentum ſeruari debet, quandocunque fieri id poteſt ſine interitu ſalutis æternæ.c.& ſi Chriſtus.de iureiur.& iſtam partem, quod ſuſtinea-
17 tur tale † pactum iuratum tenet Spec.d.tit.de proba. §.videndum.nu.6.per c.ſi vero. de iureiur. Idem probat Imol.in c.2.de prob.vbi dicit notan.Sequitur Fel. ibi.num. 20.Lap.Rom.& Abb. in c.quamuis. de pact. in 6.Alex.in conſ.102.nu.5.vol.5. Cæpol.in caut.251. Roma.ſing.204. vbi dicit eſſe clarum. Iaſ.in l.vbi pactum.num.14.verſi.3.confirmo.C.de tranſact.& in d. Auth.Iubemus. nu.5. Marſil.d.rubr.C.de prob.num. 34.Bero.d.c.2. nu.78. Confirmatur autem,nam ſi fiat pactum,vel renunciatio in iudicio,valebit, vt per docto.d.Auth.Iubemus.Iuramentum vero habet vim iudicij, & non obſtat,quod iuramentum præſtitum contra publicam vtilitatem non obliget, quia hoc caſu non poteſt dici contra publicam vtilitatem, attento quod(vt ſupra diximus)facultas probandi per teſtes non concernit publicam vtilitatem.Secundo reſpondeo, quod ſi publica verſatur vtilitas, ea venit non principaliter,ſed ſecundario,& iuramentum validat
18 contractum † geſtum contra vtilitatem publicam, quę ſecundario conſideratur,vt per Bar.& alios in l.ſi quis pro eo.ff.de fideiuſſ.ita reſpondet Fel.c.2. nu.20. verſi.3.limitatur. vbi ponit exemplum in iuramento mulieris,de quo in c.cum contingat.de iureiur. iuxta l.1.ff.ſol.matr.Iaſ.d. Auth.Iubemus.nume.5.vbi dicit, quod non eſt verum pactum eſſe contra publicam vtilitatem, niſi dicamus ſecundario conſiderari vtilitatem publicam.

Minus aduerſatur,quod ex quo proceditur ſola facti veritate inſpecta,admitti debeat probatio teſtiū: quia reſpondeo primo, quod hic non eſt conſideranda qualitas Senatus, ex quo cognoſcit tāquam iudex ſubrogatus loco iudicis ordinarij Hebræorum nunc impediti,ſed eo modo procedere debet, quem ſeruaret iudex ordinarius,quia ſubrogatus ſapit naturam eius in cuius locum ſubrogatur.l.ſi eum.§.qui iniuriarum.ff.ſi quis caut.& facit,quod voluit Natta in con-
19 ſil.573.nu.34.& ſeq.vbi dicit, ꝙ Senatus † qñ iudicat vti iudex appellationis,non vtitur ordinaria poteſtate ſua, ſed fungitur vice prioris iudicis. Secundo reſpondeo,ꝙ non idem eſt in pacto,quod in ſtatuto, nā mitius ſemper agitur cum lege, quam cum homine, & ideo diſpoſitio hominis non ita facile extenditur,
20 † ſicut diſpoſitio legis. c.ſuſceptum.de reſcr.in 6.c.cū illis.de pb.eo.li.Imol.in l.ſi vero.§.de viro.ff.ſol.matr. Natta conſ.373.num.6.& verba legis,quantumuis generalia, reſtrictionem recipiunt de habilitate,ſed ſe-
21 cus eſt in verbis generalib. † hominis.Bal.in l.fi.col. 1.C.fine cenſ.vel reliq.late Cur.iun.conſ.1.nu.3. Dec. Pedem.169.nu.5.Bec.conſ.28.nu.10.conſ.94.num.32. quamuis igitur vbi ſtatutum obſtat, teſtes recipiantur,tñ ſecus eſt,quando obſtat pactū,& ratio eſt,quia, vbi quis de re propria diſponit, plus operatur pactū,
22 † quam ſtatutum.l.fi.§.fi.C.de temp.app.Abb.in c.cū dilectus.nu.16.de arb.Fel.in c.eccleſia S.Mariæ.num. 61.de conſt.Crot.in l.filiusfamilias.§.diui.nu.81.ff.de leg.1. hinc eſt, quod & ſi pacto poſſit tolli appellatio per ſubditos,tamen ea non poteſt tolli per ſtatutum, vt per Bal.in l.fi.§.illud.in fi.C.de temp.appell. Confirmatur,& erit tertia reſponſio, nam pactum in præſenti caſu eſt iuratum, & ideo præcisè obligat.c.debitores.cap.ad noſtram.de iureiur.Vnde dixit in ſimili Bero.d.c.2. num.80. de prob. quod etſi ſtante ſtatūto
23 † excludente probationem teſtium, liceat probare per quinque teſtes,vt per Doctores ibi, tamen ſecundum eum ſecus eſt ſtante pacto iurato.

Non etiam refragatur, quod hic agatur nō de probanda ſolutione,ſed ſola confeſſione ſolutionis factę, quia prompta eſt reſolutio. Nam verba pacti ſi bene ponderentur,excludunt nedum ſolutionis probationem,ſed etiam ſolutionis allegationem. Dr enim, ꝙ nō poſſit debitor dicere, vel allegare ſe feciſſe aliquā ſolutionem,niſi de ea appareat publicum inſtrumentum,& quando quis deducit confeſſionem ſolutionis allegat ſolutionem,quia vt dr in contrario, confeſſio eſt probatio,ideo cum dicit conſtare de ſolutione per confeſſionem,eo ipſo contrauenit pacto, quia allegat ſolutionem.Secundo reſpondeo, quod vbi pactum eſſet ſtricte conceptum,vt quia non poſſit probari ſolutio,niſi per inſtrumētum, adhuc idem eſſet. Nam etſi aliud ſit ſolutio,aliud vero confeſſio ſolutionis, tñ eadem ratio eſt in probanda confeſſiōne,quæ in probanda ſolutione, ideo in vtroq; idem ius.l.illud.ff.ad leg. Aq. & habetur in pacto pro expreſſo, quod veriſimiliter partes ſtatuiſſent,ſi de eo cogitaſſent,iuxta gl. in l.tale pactum.ff.de pact.& per hanc rationem concludit Anch.in conſi.350.in q.prædicta,ſtante ſtatuto ne
24 ſolutio † teſtibus probetur,quod non poterit quoque teſtibus probari confeſſio ſolutionis, aliàs diſpoſitio redderetur eluſoria, & per indirectū permitteretur, quod directe denegatur,& maior eſt ratio prohibendi,ne confeſſiones teſtibus probentur, quam ne probetur ſolutio ipſa,quia confeſſiones huiuſmodi difficile reprobantur. & eandem rationem ad alium tamen finem adducit Ale. qui tamen Anch.non allegat in conſ.68.col.1.in fin.vol.3.& dicit Marſil.in rubr.C. de prob.nu.64.quod contra formam dicti ſtatuti non poteſt per indirectum fieri probatio per teſtes, & Ancharanum in proprijs terminis eiuſdem Bononienſis ſtatuti ſequitur Barbat.in conſi.19.nū.7.ver.pręterea ſi mentaliter. volum.1. vbi per plura infert,quod debitor non poterit probare nouationem,vel delegationem, quia ea continet ſolutionem, & extinctionem debiti, & confirmat pluribus rationibus. Idem dicit Fel.d.cap.2.num.12.vbi dicit illud conſilium eſſe Sal. & reprobat Aret.ibi,qui illud allegauit in contrariū. Subdit tamen, quod etſi pars non poſſit probare confeſſionem per teſtes, poterit tamē facere poſitionem, quod tamen ego non habeo pro vero, quia in contrarium facit, quod voluit Bald. in l.filium quem haben-
25 tem.num.37.C.fam.erciſc.& quod probari † non poteſt, poni quoque nequit.l.ſed etſi reſtituatur.§.1.vbi Ang.ff.de iud.Alci.in tract.præſump.parr.2.nu.9.eandem Anchar.opinionem ſequutus eſt Dec.d.c.2.in 9. limit.ratio enim quare non admittatur probatio teſtium eſt,quia ſtatutum non confidit de teſtib. ea vero non minus militat in probanda confeſſione,quam in probanda ſolutione, & licet confeſſio ipſa immediate debitum probet,tamen fundamentum eſt in teſtibus,etſi non admittitur probatio teſtium deponentium de veritate, multo magis reijci debent hi,qui atteſtantur de confeſſione. Et ſubdit hanc opinionem ſibi finaliter placere Crot. in conſi.51. num.10.Alc.in

tract.

tract.præſ.par.2.nu.8.dec.Pedem.53.nu.14.verſi.non
aduerſatur.& facit, quia prohibito vno cēſentur pro
26 hibita ea omnia,per quę ad † illud peruenitur.gl.fin.
in l.ſi duobus. vbi Bal.ff.de neg.geſt.Tiraq.de retract.
conu.§.1.glo.14.nu.17.

Nec mouet, quod confeſſio nunquam cēſeatur ex-
cluſa,& ideo liceat teſtibus confeſſionem probare:ad
hoc enim reſpondeo,ꝙ proprij oris confeſſio admitti
tur ēt aduerſus præſumptionē iuris, & de iure.Sed id
27 verum eſt, qñ conſtat de confeſſione † iudiciali abſq;
eo, ꝙ teſtibus probetur, & quia iam confeſſio appa-
reat.Sed ſi de ea nuſquam conſtet,& pars velit teſtib.
probare,nō admittetur, quia nō eſſet ſimpliciter pro
bare per confeſſionem,ſed mixte,per teſtes,ſcilicet,&
confeſſionem,ita in propoſito reſoluit Dec. d.c.2.col.
antep.limit.9.vbi ſequitur, & declarat dictum Anch.
in loco pręcitato.& ante eum Fel.ibi.nu.12.& cæteris
latius Alci.d.p.2.nu.7. & ſeq. vbi declarat, quomodo
contra pręſumptionē iuris,& de iure admittatur pro
batio per confeſſionem partis, & vult,quod intelliga
tur de confeſſione iudiciali,non de ea,quæ eſt teſtibus
probanda. Et ſubdit fuiſſe de mente Iac. de Put. in l.
qui Romæ.§.duo fratres.in prin.gl.magnæ.ff.de verb.
oblig. & quāuis prædicti Doctores loquantur de con
feſſione iudiciali, ego tñ id dictum intelligo gratia e-
xempli, & idem fore arbitror in quacunque confeſſio
ne,quæ tamen non egeat teſtium probatione,ſed iam
probata ſit,puta qñ facta eſt per publicam ſcripturā.
Et hoc videtur voluiſſe Bal.in l.filium quem habentē.
nu.38.ver.ego breuiter. vbi,dicit,quod ſi apparet per
confeſſionem legatarij, quod alia bona non extant,
ceſſabit præſumptio, ſed ſi velit hæres facere de hoc
poſitionem,vt confeſſionem extorqueat,non admitte
tur.Ecce ergo,quod Bal.hoc ſolum conſiderat,an con
feſſio ſit probata,vel probanda,ſed non facit differen
tiam, quod ſit potius iudicialis, quam extraiudicia-
lis, & ideo quomodocunq; facta ſit confeſſio,dummo
do ſit probata,nec teſtium egeat probatione, ſemper
admittetur. Ex his remanet ſublatum,quod dicebā-
tur, teſtes poſt publicatas atteſtationes ſuper facto
principali admitti ad probandum confeſſionem, vel
titulum,nam id procedit,quia in probanda confeſſio
ne, vel titulo ceſſat ratio prohibitionis, id eſt timor
ſubornationis.Sed hic maior ratio militat excluden-
di probationem confeſſionis,quam probationem ve-
ritatis,vt ponit Dec.d.c.2.limit.9.

Deciſio vero Salyc.in l.ſi quis argentum.§.fina.non
28 reſiſtit,quia non eſt vera, † & ſecundum eam ſemper
debitor admitteretur ad probandum ſolutionem per
teſtes,& ſtatutum eluderetur, & quamuis petere ſem
per poſſit debitor, quod ſibi fiat inſtrumentum ſolu-
tionis, tamen hoc eſt verum ſtante iure communi, &
quando neque ſtatutum,neque pactum reſiſtit, ſecus
quando obſtat ſtatutum,vel pactum,& per hanc ratio
nem Sal.impugnat Dec.in d.c.2.col.pen.limit.9.dec.
Pedem.53.nu.14.ver.non aduerſatur.Secundo reſpon
deo,quod ſi opinio Sal. vera eſſet, non noceat in præ-
ſenti caſu,loquitur enim, quando quis vult per teſtes
probare,non vt debitum exigat,vel vt excipiendo de
ſolutione ſe tueatur aduerſus creditorem petentem,
ſed quando ad diuerſum agit finem, nempe,vt de nu-
meratione ſibi fiat inſtrumentum, nos vero ſumus in
caſu oppoſito,quia D.Io.Maria conuentus ad ſoluen
dum,vult ſolutionem,ſeu cōfeſſionem ſolutionis pro
bare ad effectum, ne cogatur ſoluere, non vt fiat ſibi
inſtrumentum, & ideo recipi non debet probatio, &
29 ita loquitur,& Sal.declarat † Cæpo.d.conſ.250.quia
ſcilicet ad diuerſum finem agitur ab eo, quem conſi-
derauit ſtatutum.

Remouetur pariter, quod voluit Ana.d.conſil.64.
30 quia contra † cum extat conſilium Ancha.350.quod
ſequuti ſunt Barb.Fel. Dec.Alciat.& dec.Pedem.in lo
cis ſupra relatis,qui volunt,neque confeſſionem,neq;
nouationem,neque pactum de non petendo poſſe te-
ſtibus probari, obſtante ſtatuto. Et rationes quibus
mouetur Anan.ſunt leues,præcipue,dum dicit,quod
ſtatutum extendi non debet propter parem,vel maio
rem rationem. Nam contrarium præciſe probat An-
char. d.conſ.350. vbi vult,quod extendatur ſtatutum
ad caſum,in quo eadē,vel ratio maior verſatur, idem
probat Barb.d.conſ.19. nu.5. & 6. & quamuis Dec.d.
c.2.nu.13.in fi.id ſolum admittat,vbi eſt maior ratio,
tamen in limit.9.idem tenet,vbi par eſt ratio.Alciat.
d.par.2.num.8.

SVMMARIVM.

1 *Poſthumi inſtitutio ſimpliciter facta, comprehendit nedum natum in primo, ſed etiam in vlteriori partu.*
2 *Venter vxoris,quando inſtituitur, venit non ſolum,qui naſcitur in primo partu, ſed etiam in alio.*
3 *Etiam ſi inſtitutus ſit ſub conditione, ſi vxor prægnans ſit, vel qui eſt in ventre.*
4 *Præcipue quando teſtator loquutus eſt de duobus, vel pluribus filijs.*
5 *Teſtamentum corruit præteritione poſthumi.*
6 *Filiabus, ſi quid teſtator relinquat pro dotibus, venient etiam filiæ poſthumæ.*
7 *Poſthumus non ſolum immediate, ſed etiam mediate natus includitur, quando teſtatoris verba porriguntur in futurum.*
8 *Verbum præteriti temporis trahitur ad futurum, quando non poteſt verificari in præterito.*
9 *Inſtitutio ventris includit ſecundum partum, quando teſtator ægritudine preſſus credebat ſe moriturum.*
10 *Poſthumi inſtitutio in dubio debet referri ad quemcunque partum.*
11 *Filius debet inſtitui, vel nominatim exhæredari.*
12 *Præteritio filij rumpit teſtamentum.*
13 *Clauſula codicillaris ſuſtinet teſtamentum nullum ob præteritionem poſthumi, & per eam grauati videntur venientes ab inteſtato.*
14 *Negatiua coarctata ad ſcripturam, probatur inſpectione ſcripturæ.*
15 *Poſthumus ſi conſtituatur per verba ſignificantia præſentem prægnantiam, veniet primus partus non alius.*
16 *Idem quando inſtituitur poſthumus naſciturus ex ventre qui prægnans eſt.*
17 *Idem quando teſtator credebat ſe ex illa infirmitate moriturum.*
18 *Conditio impoſſibilis non vitiat vltimam voluntatem.*
19 *Fallit quando teſtator eam credebat poſſibilem.*
20 *Legatum, quando dicitur, lego centum, quæ debeo, valet etiam ſi nihil debeatur. Fallit quando credebam me debere.*
21 *Poſthuma non venit appellatione filiarum, quando credebat teſtator vxorem eſſe ſterilem.*
22 *Inſtitutio poſthumi reſtringitur ad eum, qui eſt in vtero, quando teſtator ſcit vxorem eſſe prægnantem.*
23 *Diſpoſitio teſtatoris reſtringitur ad tempus conditi teſtamenti.*
24 *Extenſio non fit de perſona ad perſonam, etiam ſi teſtator foret idem diſpoſiturus ſi cogitaſſet.*

CONSILIVM LV.

A Cominus Gattus de Caſtro Sancti Petri, graui
morbo laborans, condidit teſtamentū, in quo
inſti-

inſtitutis filijs maſculis fœminas dotauit, & inter a-
lia diſpoſuit per hæc verba. Item dixit, quod Florina
eius vxor eſt grauida, & ideo ſi peperiſſet filiã vnam
vel duas, ipſam & ipſas dotauit eadem quantitate,
quam aſſignauit cæteris filiabus. Si verò peperiſſet
vnum vel duos maſculos, eos hæredes inſtituit æquis
portionibus cum alijs ſuis hæredibus infraſcriptis.
Superuiuente autem teſtatore, Florina vxor peperit
filium ex eo ventre, deinde vero iterum prægnans fa
cta peperit Annã, & poſt aliquot annos deceſſit Aco-
minus cum illo teſtamento. Nunc Anna petit ſuam
legitimam. Opponunt fratres eam eſſe à patre dota
tam in dicto teſtamento, & ideo ex forma decreti ex-
cludi à legitima atque eius ſupplemento.

Et primo quidem aſpectu dicendum videtur An-
nam tanquam dotatam nõ poſſe petere legitimam,
paria.n.ſunt inſtituere vẽtrem, vel inſtituere poſthu-
mum. l.3. §.nominatim. ff.de iniuſt. rupt. teſtam.In-
1 ſtitutio autem poſthumi † ſimpliciter facta, compre-
hendit omnem poſthumum, ſiue naſcatur ex primo
partu, ſiue ex vlteriore, vt eſt text. in l.placet. ff.de li-
beris & poſthum. ergo idem eſt, quando inſtituitur
2 venter, qua ratione ita concludit in † propoſito Ol-
dra.in conſ.212. quidam condidit teſtamentum. Io.
Andr.in rub.de teſtam.in addit. ad Specu.col.3. ver.
occurrit alia qõ.Ang. in conſ.51. Simõ notarius. nu-
me.3. Alexand. in conſ.171.num.3.vol.2. vbi confir-
mat, quia oratio indefinita appoſita circa perſonas,
æquipollet vniuerſali, vt voluit Bar. in l. ſi pluribus.
in princ. ff. de leg.2. Ideo ſicuti poſthumi nati ex ſe-
cundo fœtu eſſent incluſi in præſenti caſu, ſi omnes
poſthumi eſſent inſtituti, vel omnis venter, ex quo
materia eſt fauorabilis, ita dicendũ eſt inſtituto ven-
tre per verba indefinita. Hanc ſententiam dicunt cõ-
munem Alex. Socin. & Iaſ.in d. l. placet. & eam dicit
eſſe ſeruãdam in practica Iaſ. ibi nu.8. referens Bal.
ita tenuiſſe, & reprobat Raph. Caſtr.& Aret. qui con
trarium tenuerunt, & cum ea quoque tranſit Bauer.
in §.poſthumi.num.16.Inſt.de exhæred.lib.dum ſe re
fert ad ea, quæ ponit Iaſ.in d.l.placet. latè agit Bero.
in conſ.17.nu.13.& ſeq.præcipuè nu.20. vol.2. & con
ſil.76.nu.3.vol.eo.Bertr.conſ.23.num.1.vol.1.Rip. in
l.coniuncti.nu.108.ff.de leg.3.vbi allegat Dyn. Bart.
Caſtr.& Alex.velle, quod poſthumo inſtituto veniãt
quicumque in futurum naſci contigerit, quia veri-
ſimile eſt, quod teſtator omnibus æqualiter proui-
diſſet ſi ſciuiſſet plures naſci debere. Alios plures ad
dit Tiraq.in l.boues.§.hoc ſermone.limita.3. num.2.
& ſeq. ff. de verbo. ſignif. quia actus inſtitutionis eſt
fauorabilis. Alba in conſil.85.nu.1.& per totum, vbi
late hanc opinionem tuetur. Quæ concluſio proce-
dit etiam ſi teſtator dicat ſe inſtituere ventrem vxo-
3 ris ſuæ, ſi prægnans ſit, † vel illum, qui eſt in ventre
vxoris ſuæ, quia adhuc venient nati ſecundo, vel vl-
teriori loco, vt voluit Alex.in l.placet.colum.2.vbi re
probat Ang. in d.conſ.51. contrarium tenentem. &
ante eum voluit ibi Cuman. reprobans glo. ibi, quæ
voluit non venire vlteriores, quando dictum fuit de
poſthumis ſuis. Sequitur Iaſ.ibi num.22.Bero.d. con
ſil.76.num.3.vbi enim fit relatio ad perſonas, non re
fert, quod pronomen apponatur, vel omittatur. l. fi-
nali. §. qui indiuiſam. ff. de leg.2. alios adducit Me-
noch.in conſil.40.num.37.

Secundo facit, quia teſtator dixit, ſi peperiſſet v-
xor vnum, vel duos, nam à communiter contingen-
tibus non ſolent mulieres plures vno fœtu parere, ſed
vnum tãtum: & proinde cũ teſtator de pluribus men
tionem fecit, cogitaſſe videtur non de primo, ſed de
4 mediato etiã partu, mens † enim teſtatoris debet na
turalibus conuenire. l.cum acutiſſimi.C.ad fideicom.
ita arguit Bald.in conſ.122.col.1.in fi.verſi.ſed poſſet
dubitari.vol.1. ſequitur Bero.in conſil.17. nu.11.vol.
2.id qđ multo magis locũ habebit in præſenti caſu,
in quo illa verba ſunt geminata. l.Baliſta. ff.ad Treb.

Tertio facit, quia in dubio intelligere debemus,
quòd teſtator voluerit prouidere caſibus neceſſa-
rijs, & validitati ipſius teſtamenti. l.Gallus. §.ſed vi-
dendum. ff. de liber. & poſthum. teſtamentum verò
ſuſtinetur per dictam interpretationem, quod aliter
5 intelligendo corrueret † propter præteritionem filiæ
poſthumæ. l.poſthumi, la 1. ff.de iniuſt. rupt. teſta. l.
1.C.de poſthum. hære. inſtit. Corn.in conſil.176.co-
lum.2.vol.2. Clar.de teſta.quæſt.45. verſ. quid ſi hac
coniectura, & ratione vtitur. Bald. in conſil.128. nu-
me.2.vol.1.& conſil.113.num.3.volum.5. & hæc ratio
conſideratur à Doctoribus in d. l. placet. dum di-
cunt, inſtituto poſthumo ideo omnes ex quocun-
que partu venire, quia hoc modo ſuſtinetur teſta-
mentum, & fauetur vltimæ voluntati: per eandem
rationem dixit Caſtr. in l.qui filiabus. in princ. ff. de
leg.1. quod etſi inſtitutio filiarum non comprehen-
dat poſthumas. l.qui filiabus. ff. de leg.1. tamen hoc
6 fallit, quando teſtator † aliquid pro dote legat filia-
bus, quia cum eadem neceſſitate teneatur natas, &
naſcituras pater dotare, videtur æque poſthumis le-
gaſſe ac iam natis. Sequuntur Alex. & Aret. in dicta
l.quia filiabus. vbi etiam Iaſ.num.11.

Quarto confirmatur, quia teſtator dixit, ſi vxor
peperiſſet, quod verbum videtur futurum quoque
tempus includere, & quando teſtator vtitur verbis,
quæ tractum habent in futurum, includuntur non ſo
7 lum nati immediate, ſed etiam qui mediate † naſcun
tur, vt declarat Bald. in conſ.128.nume.2.volum.1. &
conſ.113.nu.3. vol.5. Et facit, quia vbi vniformis eſt
ratio, & conditio temporis, intelligendum eſt de quo
libet tempore, nec debemus diſtinguere, quando ra-
tio, natura rei, & forma verborum non diſtinguunt.
l.in venditione. §. de tempore. ff. de bon. auth. iud.
poſſid. In caſu autem occurrenti vniformis eſt in te-
ſtatore charitatis ratio, quia omnes filios æqualiter
eum dilexiſſe præſumendum eſt. dic. l. cum acutiſſi-
mi. ergo omnes tam natas, quàm naſcituras filias vi
detur dotaſſe. ita pulchre ex Bald. declarat Berõ. d.
conſil.17.num.13.vol.2. nec dicatur verbum, peperiſ
ſet, quo vſus eſt teſtator, eſſe præteriti temporis: quia
reſpondetur, ex quo non poteſt præteritum ſignifi-
8 care, quia tempore teſtamenti non pepererat, † trahi
debet ad futurum. l.talis ſcriptura. §.vlt.vbi Bart. de
clarat in 2.oppoſ.ff.de leg.1. Menoch. in conſil.1. nu.
195. Idem enim in propoſito eſt dixiſſe, ſi peperiſſet,
ac ſi dictum fuiſſet, ſi pareret, & dixit Bald. in conſil.
128.num.2.& d.conſil.113.nume.3.Caſtr. conſi.409.
in fin.vol.2. Iaſ.d.l. placet.num.14. quod quando te-
ſtator dixit, ſi prægnans eſſet, tunc quia verbum ten
dit in futurum, intelligitur non de prima, ſed de vlte
riori prægnantia.

Quinto hæc opinio comprobatur, nam teſtator
quando condidit teſtamentum, erat aduerſa valetu
dine affectus, & ſe moriturum arbitrabatur; ideoq;
etiamſi verba eius reſtricta eſſent ad ventrem tunc
prægnantem, tamen eius diſpoſitio extenderetur
ad filias poſtea natas ex alio fœtu, quia ideò vide-
tur ſe reſtrinxiſſe, quia credebat ſe moriturum, & de
cætero non redditurum vxorem prægnantem, & ſi
cogitaſſet, ſe potuiſſe ſuperuiuere, & aliam prolem
ſuſcipere, veriſimiliter omnes filias æqualiter dotaſ-
ſet, argumento text. in l.fin. C. de poſthum. hære. in-
ſti. vbi Docto. dicunt, quod inſtitutio facta de poſthu
mo

mo in vno caſu, puta ſi naſceretur poſt mortem teſta
toris, extenditur ad alium caſum, puta ſi viuo teſta-
tore naſcatur, & moriatur, quia teſtator erat tali in-
firmitate eo tempore grauatus, qua ſe credebat mo-
9 riturum. Ita † declarant Bar. Ale. & alij in d.l.fi. & ita
in terminis declarat Caſt. in conſ.409. nume.3. vol.2.
Sequitur Iaſ. d.l. placet. nu.14. Berous d. conſil.17. nu.
16. vbi late hāc opinionē defendit, & reprobat Alex.
quia aliter videbatur loquutus in d. l. placet. Facit,
quod voluit Ang. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff.
de libe. & poſth. vbi inquit, quod diſpoſitio teſtatoris
trahitur ad perſonam omiſſam, quando ex coniectu
ris apparet, quod prouidiſſet ſi de ea cogitaſſet.

Sexto vbi res poſſet eſſe dubia, eſt in fauorem hære
dum iudicandum, tum propter fauorem vltimæ vo-
luntatis, & vt teſtamētum ſuſtineatur, tum etiā, quia
continet veriſimilitudinem, quod ita ſenſit teſtator
10 propter † neceſſitatem inſtituēdi, Bal. in d. conſ.128.
num.2. & d. conſ.113. Bero. in d. conſ.17. num.12. Alba
in conſ.81. in fine. quibus omnibus ſaltem ſimul iun-
ctis, videtur concludendum dictam Annam eſſe à pa
tre dotatam, & ideo ſtante decreto Ducali non poſſe
aſpirare ad paternam ſucceſſionē, nec ad legitimam
iure naturæ debitam.

Cæterum re diligentius diſcuſſa, contrariam am-
plector ſententiam tanquam veriorem, & arbitror
denegari non poſſe legitimam portionem dictæ An
11 næ: filia enim debet inſtitui, † vel nominatim exhære
dari. gl. in c. ſi pater. in verſ. inſtituit. de teſta. in 6. vbi
Io. And. Anch. Dom. & Fran. & eſt communis ſecun-
dum Imo. in c. Raynutius. de teſtam. Iaſ. in Auth. No-
uiſſima, nu.31. C. de inoff. teſtam. Dida. in d.c. Raynu
tius. in princ. nu.1. Picus in l. in quartam. nu.60. ff. ad
l. Falci. Duran. de arte teſt. titu.3. caut.1. in princip.
12 Clar. de teſtam. q.38. in prin. & ſi prætereatur † rum-
pit teſtamentum. §. aliud quoque capitulum. in Auth.
vt cum de app. cogn. §.1. Inſtit. de exhære. lib. l. Gal-
lus. & l. inter cætera. ff. de li. & poſthu. & communem
dicit Iaſ. in l.3. §. fin. num.12. ff. eod. tit. Dida. in c. Ray
nutius. in princ. nume.1. ff. de teſtam. Clar. de teſtam.
q.42. præcipue in verſic. item quæro quid in filia fœ-
mina. Rol. in conſ.71. num.51. vol.2. D. Bec. in conſil.
107. nume.11. Et quamuis clauſula codicillaris, quæ
in teſtamento Acomini legitur appoſita, ſuſtineat te
ſtamentum, ne præteritione rumpatur, ex quo per eā
videntur veniētes ab inteſtato grauati hæreditatem,
13 ſcriptis hæredibus † per fideicōmiſſum reſtituere. l.
ex ea. §. ex his verbis. vbi Bart. & alij. ff. de teſta. l. 1. ff.
de iure codic. Bart. & alij in Auth. Ex cauſa. C. de lib.
præter. Bal. in conſ.393. in fi. vol.2. Rom. in conſil.122.
Alex. in conſ.42. col. fi. vol.2. Iaſ. in d. Auth. Ex cauſa.
col. pen. & fin. Dec. in conſil.242. vol.1. Duran. de arte
teſt. tit.3. cau.1. nu.4. Bened. in ca. Raynutius. in ver.
in eodem teſtō relinquens, il primo. nu.242. etiam de
teſt. Soc. iun. in conſ.29. nu.5. & 7. vol.3. vbi dicit hanc
eſſe cōem ſnīam. & in conſ.3. n.27. vol.4. vbi dicit hāc
eſſe veram, & cōem ſententiam. Berous conſ.10. nu.8.
conſ.16. nu.18. vol.2. Alc. in conſ.77. num.12. Crot. in
conſ.117. nu.4. Clar. de teſta. q.46. Rol. conſ.71. nu.57.
volu.2. tamen filio ſic præterito debetur legitima, vt
concludunt præcitati Doctores omnes, & ſuper hac
cōmuni concluſione fundata eſt intētio dictæ Annæ.

Cui non reſiſtit paternum teſtamentum, in quo le
gat eandem quantitatem filiabus naſcituris, quam
legauerat iam natis: quia reſpōdeo, quod in dicto te
ſtamento nulla fit mentio de dicta Anna, nec in eo re
peritur nominata, & hæc negatiua coarctata ad ſcri
14 pturam, probatur † ex ipſius ſcripturæ inſpectione,
vt per Bart. in l. fin. C. de rebus eccle. vbi dicit ex teſta
menti productione probari legatum nō eſſe factum,
& ex inſpectione matriculæ probari, an quis ſit ſcho-
laris, & dignoſci ex libro in quo ſoluuntur collectæ,
an fuerint per aliquem ſolutæ. Idem ponit Bart. in l.
Titiæ textores. vbi late Alex. & Iaſ. ff. de leg 1. quāplu
res concordantes allegat Hercu. in tract. de negatiu.
nu.167. & ſeq. vbi infert alia, & Barba. in l. hi, qui ad
ciuilia. C. de app. cum multis apud dictum Hercul. d.
tract. nu.176. Crot. conſ.7. nu.18. conſ.83. nu.18. conſi.
86. nu.12. conſ.134. nu.6. & ſeq. Natta in conſ.45. nu.
3. conſ.266. nu.15. conſ.377. nu.9. Rol. conſ.1. nu.72.
conſ.2. nu.127. vol.1. Ceph. conſ.144. nu.1. conſ.250.
nu.3. D. Becc. conſ.48. num.20. & ideo dos relicta non
poteſt referri ad Annam, de qua non eſt facta mētio.

Et quamuis filiam, vel filias dotauerit, quas con-
tigiſſet Florinam vxorem parere, & inſtitutio vētris,
ſeu poſthumi referatur ad quemcunque partum etiā
immediatum, tamen procedit hoc quando indefini-
te fit mētio de ventre, vel poſthumo. Secus vero, quan
15 do limitate habito reſpectu ad ventrem, † qui tunc
extabat, ſeu ad poſthumum immediate naſciturum,
tunc enim limitata cauſa limitatum producit effe-
ctum. l. in agris. ff. de acq. rer. dom. & caſus omiſſus ha
betur pro omiſſo. l. commodiſſime. ff. de li. & poſth. &
ita voluit glo. in l. ideoque. ff. de li. & poſthu. vbi ait,
quod ſi teſtator inſtituit poſthumum, quem habet,
non includitur alius præter eum, qui eo tempore e-
rat in ventre, & illam gl. ſequitur Bar. in d.l. placet.
nu.1. in fi. eo. tit. dicens, quod inſtitutio facta de ven-
tre vxoris ſuæ, quæ prægnans eſt, non trahitur ad ſe-
quentem ventrem, nec ad filios natos ex alia impre-
gnatione. Caſtr. ibi. nu.2. quia quando teſtis ſe refert
ad certum, & determinatum poſthumum, ſeu ven-
trem, non extenditur ad eum, qui ex ſubſequenti ven
tre poſtea naſcitur. Iaſ. ibi. nu.21. vbi dicit gl. & Bart.
iſto caſu bene dicere. Cum enim teſtator ſe refert ad
præſens tempus, eius diſpoſitio non poteſt ad futurū
extendi ſine læſione verborum, & voluntatis. In præ-
ſenti autē caſu teſtator per hæc verba filias dotauit,
item dixit, quod eius vxor eſt grauida, & ideo ſi pepe
riſſet vnam vel duas filias, eas dotauit, &c. & non eſt
dubium, quin per talia verba ſuam volūtatem reſtrin
xerit ad prægnantiam, quæ tunc extabat, & ad filias
naſcituras ex illo fætu, non ex alijs. Et quicquid ſit,
quādo teſtator dixit de poſthumo ſuo, in quo eſt con
trouerſia, certum eſt, quod non veniunt nati ex vlte-
16 riori prægnatione, quando inſtitutus fuit, † qui naſce
retur ex ventre, qui prægnans eſt, vt per gl. Bar. Caſt.
& Iaſ. d.l. placet. Sequitur Bero. in conſ.18. nu.2. vol.
2. Alba in conſ.85. num.7. & pro hac ſententia facit,
quod voluit Ang. in conſil.51. vbi vult, quod inſtitu
to ventre, ſi prægnans eſſet, non veniat partus me-
diate editus, quia ex quo verbum, eſſet, verificatur,
& effectum ſortitur in primo partu, non debet ad vl-
teriorem extendi. Alba conſ.85. nu.5. Et quāuis Ale.
impugnet, & multos hæc ſententia habeat contradi
centes, tamen procedit contradictio, quādo teſtator
dixit, ſi prægnans eſſet, ſecus autem, quando ad præ-
ſens tempus reſtringendo dicit, ſi prægnans eſt, quia
tunc non includitur futura prægnantia, ex quo diſpo
ſitio ad vnum terminum relata, non extenditur vl-
tra ſuum terminum, vt dicit Ang. d. conſ.51. & in ter-
minis ita diſtinguit Bal. in conſ.128. nu.2. volum.1. In
propoſito autē teſtator dixit, quia vxor eſt grauida,
ideo ſi peperiſſet, &c. & ita videtur ſolum includere
naſcituros ex ventre tunc prægnante, non ex alio fæ-
tu, præſertim cum dixerit, ſi peperiſſet maſculum, in-
ſtituit, & ſi peperiſſet fœmina vnam, vel plures, do
tauit. Per quæ verba videtur dari ad intelligendum,

quod

quod diſpoſuit de ea prægnãtia, non de alia, vt cõſiderat Bertr. in conſ. 105. n. 1. vol. 7. Cõfirmatur hæc ſnĩa, quia Acominus tempore cõditi teſti erat infirmus, & graui morbo laborabat, & ideo veriſimile eſt, ꝙ cogitauerit ſolũ de vẽtre tũc prægnãte, cũ moriturus non potuerit cogitare ſe vxorẽ grauidã redditurũ, & ꝓpin
17 de nõ põt hæc ꝓuiſio† extẽdi ad filios, de quib. pater nõ cogitauit, ita declarat Alex. in d. l. placet. nu. 3. circa fi. ver. poſito aũt. Sequit̃ Iaſ. ibi. nu. 14. & Alb. in cõſ. 85. nu. 10. Et q̃uis Alex. dicat ita tenere Caſt. re vera tñ Caſt. cõtrariũ voluit, vt dictũ eſt in quinto fundamẽto partis aduerſæ. Sed opinio Alex. ſuſtineri põt ea rõne, quia teſtõris volũtas non põt trahi ad filios, de quib. pater nõ cogitauit, nec potuit ſecundũ veriſimilitudinẽ moribũdus cogitare, facit l. ſi quis ita. §. ſi qs ignorãs. ff. de teſt. tut. vbi teſtator dãs tutorẽ filijs, nõ videtur illũ dare filio, quẽ credebat mortuũ, quia de eo nõ videtur veriſimiliter cogitare, & idẽ ibi dr̃ in filio, quẽ hẽre ignorabat, & per illũ tex. dixit Dec. in l. ſicut certi. nu. 12. C. de teſt. mil. ꝙ & ſi habeatur ꝓ expreſſo, caſus qui veriſimiliter fuiſſet expreſſus, ſi diſponẽs fuiſſet de eo interrogatus, iuxta gl. in l. tale pactũ. ff. de pac. tñ hoc fallit, qñ caſus omiſſus ignorabatur à diſponente. Rõ eſt, quia ſuper caſu ignorato nõ põt cadere volũtas diſponẽtis, & volũtate deficiẽte, deficit oĩs diſpõ. De illo quoque text. late agit Rube. in l. Gallus. §. quidam recte. nu. 94. & ſeq. ff. de li. & poſthu. Cũ igitur teſtator crederet ſe ex ea infirmitate moriturũ, nõ credidit ſe poſt primũ illũ vxoris partũ alios habiturũ filios, & ideo inſtitutio nõ põt ad eos trahi, quos nõ credidit poſſe naſci, quia deficit voluntas, ẽt ſi cõcurreret poteſtas. Facit, quod dicimus, cõ-
18 dĩonem impoſſibilẽ † nõ vitiare regulariter vltimam voluntatẽ. Bart. Ang. & Imo. in l. 1. ff. de condi. & dem. gl. & Aret. in §. impoſſibilis. Inſt. de hær. inſtit. Crot. in conſ. 43. nu. 4. Natta in conſil. 626. nu. 14. tñ vitiat di-
19 ſpoſitionem, qñ teſtator † eã credebat poſſibilem. l. ſer uo manumiſſo. vbi gl. ff. de cond. ind. Bart. d. l. 1. nu. 5. Ang. col. fi. Imo. in 5. lim. & Caſt. in prin. Pariſ. in conſil. 38. nu. 8. vol. 3. Ruy. conſ. 20. nu. 8. conſ. 26. num. 15. vol. 2. Bero. conſ. 48. nu. 50. vol. 2. Credulitas. n. teſtatoris vitiat diſpoſitionẽ, & poteſt eſſe ratio, quia credens rem eſſe aliter, quã vere ſit, dicitur errare, & qui errat nõ conſentit. l. ſi per errorem. ff. de iur. om. iud. & ideo teſtator, qui credit ſe alios filios non habiturũ, non videtur eos inſtituere, quos non credidit poſſe extare, & ad quos nulla referri põt cogitatio generalis, vel ſpecialis, & credulitas teſtatoris ſemper vitiat, qñ falſum reperitur id, quod teſtator credidit, vt probat Soc. iun. in conſ. 89. nu. 23. vol. 1. Facit ẽt, quia
20 etſi valeat † legatũ, qñ lego tibi centũ, quæ debeo, ẽt ſi nihil debeam. l. ſi ſic. §. 1. vbi Bar. ff. de leg. 1. & ſequitur ibi Caſt. Alex. & Iaſ. tñ hoc nõ habet locũ, qñ teſtator credebat eã quantitatẽ ſibi deberi, quia tũc ſi vere nõ debeatur, nõ valet relictũ, ita declarat Alex. d. l. ſi ſic. nu. 10. Soc. in l. quib. dieb. §. dñs. nu. 7. ff. de cõd. & dem. Ruy. in cõſ. 70. n. 7. vol. 2. Bero. in cõſ. 15. nu. 52. vol. 3. Erronea igitur ipſius teſtatoris credulitas afficit, ne poſſit extendi diſpoſitio ad caſum, ad quem alioquin trahi poſſet, ſi non ita credidiſſet, quia (vt dictũ eſt) in caſum quem nõ credidit euenturũ, deficit voluntas.

Corroboratur hæc opinio in pñti caſu, quia teſtator ſciebat vxorem eſſe prægnãtem, qñ dixit, & quia eius vxor eſt grauida, & ideo videtur ſuam diſpoſitionem reduxiſſe ad eam prægnantiam, & non conſide-
22 raſſe, quod poſſet iterato parere, † vt declarat Caſt. in d. l. placet. nu. 2. Cõcludẽs, ꝙ ſi teſtator inſtituat poſthumũ naſciturum, venit ſolũ is qui tunc eſt in vtero, ſi ſciebat vxorem eſſe prægnantem, ſed ſi ignorabat, quia tunc non videtur habuiſſe magis reſpectum ad vnũ, quam ad alium poſthumũ. Et quãuis eum reprobẽt Alex. ibi col. 2. ver. & per hoc puto. Iaſ. nu. 15. vbi dicit eſſe mirabilem limitationẽ ſi vera eſſet. Bero. in conſil. 17. nu. 21. vol. 3. quia eſt diuinare ad illũ tex. tñ hæc eſt coniectura, quæ per ſe ſola non ſufficeret, ſed iuncta cũ alijs, id eſt, quod teſtator loquutus eſt de illa prægnantia nõ alia, ꝙ erat infirmus, & credebat ſe moriturũ, et ꝙ ſciebat vxorẽ eſſe prægnantem, plene probare debet, eo maxime attẽto, ꝙ teſtator mentionẽ fecerit de prægnantia per modũ cauſæ, quia. ſ. vxor prægnans erat, quæ cauſa teſtatorem neceſſitabat ad diſponendũ de ventre, ea vero neceſſitas non ſuberat reſpectu futuri vẽtris, & ideo cauſa limitata ad illud tempus, limitare ẽt debet diſpoſitionem d. l. in agris.

Et nõ obſtat, ꝙ teſtõr videatur reſpexiſſe ad filios naſcituros ẽt mediate, ex quo dixit, ſi vnus, vel plures naſcerentur: quia reſpõdeo, ꝙ hoc poſſet procedere, niſi ex præcedentib. contrarium poſſet colligi. Nã cũ dixit, quia vxor prægnans eſt, ideo ſi peperiſſet, &c. illa verba, ſi peperiſſet, reſtringi debent ad prægnantiã, quæ tunc extabat, quia ea fuit cauſa diſpoſitionis, vt eſt dictũ. Præcedentia enim declarant ſequentia. l. quæſitũ. §. ñ. ff. de leg. 3. Neu. conſ. 66. nu. 48. accedente maxime infirmitate, & ſcientia, ꝙ vxor eſſet prægnãs. Secundo reſpondetur, quod etſi ſemper mulieres nõ ſoleant duos filios vno partu eniti, tamen id etiam frequenter cõtingit, vt docet experientia, & teſtator expreſſit non ſolum caſum, quãdo plures pareret, ſed etiam quando vnum, & ita accommodauit diſpoſitionem ſuam ad id, quod ordinarie ſolet contingere, & ad id etiam, quod non ita ſemper accidit.

Tertium non aduerſatur, quia licet in dubio ſumi debeat intellectus, per quem videatur teſtator prouidiſſe caſibus neceſſarijs, & validitati ſui teſtamenti, tamen nos non ſumus in dubio, ſed in claris, quia reſtrinxit teſtator diſpoſitionem ſuam ad filios, qui ex illo partu naſceretur, & cãm diſpoſitionis expreſſit, quia vxor erat prægnans, & cauſatũ non debet extẽdi vltra cauſam ſuã, ſed illi commẽſurari. Præterea dici poteſt, quod voluntas teſtatoris circa diſpoſitionem teſtandi, debet conſiderari qualis fuerit tempore cõditi teſtamenti, & qualis eo tempore eſſe deberet, nõ qualis eſſe deberet poſtea, & ita inſpici debet, vt tũc, non vt nunc, quilibet enim actus inſpici debet ſecun
23 dum tp̃s quo fit, & ideo videmus † diſpoſita per teſtatorem, reſtringi ad tempus teſtamenti cõditi. l. ſi ita. ff. de aur. & arg. leg. l. fi. §. 1. ff. de leg. 2. l. nomen. §. filio. ff. de leg. 3. eo vero tempore inſpecto ſuberat ſolũ neceſſitas inſtituendi partum, qui erat in vtero, non autem, qui nec erat, nec eſſe ſperabatur, attẽto maxime, quod teſtator morbi grauitate preſſus non credebat poſſe ſuperuiuere, ergo inſtituendo ventrem prægnãtem, ſatisfeciſſe videtur teſtator, & ſuæ neceſſitati, & validitati teſtamenti, quantum neceſſe erat inſpecto eo tempore, quo condidit teſtamentum.

Tertio rñdetur, quod ſatis ẽt futuro euentui proſpexiſſe vr̃ teſtõr, qñ in ſuo teſtõ appoſuit clauſulã codicillarẽ, quæ teſtm̃ defendit à nullitate, quã cauſare ſolet præteritio poſthumi, ſcd̃m Bar. & alios in l. 1. ff. de iure codicill. cum alijs per me ſupra adductis.

Remouetur quoque quartum, quia etſi verbum, peperiſſet, poſſet referri ad futurum tẽpus, tamẽ reſtringi debet ad partum proximum, attẽtis præcedentib. verbis cauſatiue ꝓlatis, ibi, & quia vxor eſt grauida. Quæ verba declarãt ſubſequẽtium ſenſum, fuit. n. neceſſe verba in futurũ tempus dirigere, cũ tractaretur de filijs naſcituris nõ de natis. Sed futurum illud verificatur, & effectũ ſortitur per editionem primi par

tus, cuius cã facta fuit diſpoſitio: contraria verò lo-
quuntur, qñ teſtator loquit̃ ſub conditione incerta, ſi
vxor eſſet grauida. Hic.n.modus ęque conuenit poſte
rioribus, atq; priori partui, nec põt ſalua ratione re-
ſtringi, cũ non magis eo caſu cogitauerit teſtator de
primis filijs, q̃ de vlteriorib. at ſecus qñ teſtator cer-
titudinariè dicit vxorẽ eſſe grauidã, quia tunc maior
ſubeſt affectio erga iam conceptos, quorum eſt pro-
xima ſpes prodeũdi in lucem, quã erga incertos, & vt
dicit Ang.d.conſ.51.nu.3. vbi poſt diſpoſitio verifica
ri in præſenti tpe, non dẽt trahi ad alium terminum.

Quod vero quinto loco eſt adductum, meo iudicio
nõ põt ſubſiſtere, qa licet ex veriſimili mente teſtato
ris fiat ſæpe extẽſio de vno caſu ꝓuiſo ad casũ omiſ-
ſum, tñ nõ fit ad perſonã de qua teſtator non cogita-
24 uit, ẽtſi de ea pſona foret teſtator † idẽ diſpoſiturus
ſi cogitaſſet. l.ſi quis ita.§.pen.ff.de teſta.tut. Aret.in
l.Gallus.§. & quid ſi tm̃.col.5.ff.de liber.& poſthu.&
ad hoc citat plures Nat.in cõſ.551.nu.25.Rol.cõſ.56.
nu.24.vol.3.Menoch.conſil.97.nu.91. Et non obſtant
tex.qb.Caſt.mouetur in l.fi.C.de poſth.hær.inſt. & in
l.Titius.§.Lucius.ff.de lib.& poſth.qa ibi nõ trahitur
diſpoſitio de vna perſona ad aliã, ſed de vno caſu ad
aliũ ſp circa eandẽ pſonã, & declarat Galiaul. in d.l.
Gallus.§.& quid ſi tm̃.nu.24. vbi impugnãdo Ang.in
contrariũ relatũ, concludit, quòd diſpoſitio facta cir-
ca vnã perſonã nõ extenditur ad aliam, etiam ſi appa
reret, quòd de alia idẽ fuiſſet teſtator diſpoſiturus. In
propoſito itaq; fateor quidem, ꝙ pari mõ teſtator in
ſtituiſſet naſcituros filios ex ſequenti vtero, ſi non cre
didiſſet ſe moriturum ex ea infirmitate, ſed dico non
ſufficere hãc pſumptã voluntatẽ in mente retentã, ſed
eã debuiſſe exprimi. l.ſi nõ repetendi. C.de fideicom.
cõprobat Natta d.conſ.55. nu.22. & cũ nõ diſpoſue-
rit hr̃i hunc caſum pro omiſſo, & quãuis multi velint
ſolã volũtatem implicitam ſufficere ſcd̃m Caſt.Alex.
Garciam, & Rube.in d.§. & quid ſi tm̃.tñ cõis eſt opi-
nio, ꝙ requiratur explicita voluntas, & qñ talis eſt ca
ſus, de quo teſtator idẽ oĩno dixiſſet, vt ibi eſt videre
apud Doct. Quare non poteſt opinio Caſtren. defen-
di, & melius eſt dicere, ꝙ vbi teſtator eſt infirmus, &
credit ſe moriturum, tunc loquendo de poſthumo, in
telligatur de iã concepto, non de concipiendo, & hoc
admittit Caſtr. licet velit concipiendum includi per
viam extenſionis ob cõiecturatam teſtatoris volunta
tem, & ita intelligũt Alex.& Iaſ.in d.l.placet. quibus
non poteſt obijci, quòd Caſtr. non intellexerint.

Ad vltimum facilis & prompta habetur rñſio, ex
his, quæ dicta ſunt in diſſolutione tertij fundamenti.

SVMMARIVM.

1 *Generi per ſpeciem derogatur in quacunque diſpoſitione, etiam vbi regula iuris communis eſt in contrarium.*
2 *Incluſio vnius eſt alterius excluſio.*
3 *Officia non debent ſe inuicem confundere.*
4 *Iudici cuique ſeruanda eſt ſua iuriſdictio.*
5 *Iudex habens generalem iuriſdictionem, non ſe intromittit in cauſis ſpecialiter alij demandatis.*
6 *Legatus nõ ſe intromittit in cã alteri ſpecialiter delegata.*
7 *Præfectus Vrbi cognoſcit cauſas annonæ, etiam ſi ſit deputatus ſpecialis Præfectus annonæ.*
8 *Viſitator generalis non poteſt viſitare loca alij viſitatori in ſpecie demandata.* *(meræ.*
9 *Legatus de latere non ſe intromittit in officio collectoris Ca*
10 *Iuriſdictio ordinaria præiudicat delegatæ.*
11 *Iudex ſpecialis in cauſis pupillorum, cognoſcit cauſam pupilli infra decem libras, etiamſi ex ſtatuto alius ſit iudex generalis in cauſis intra decem libras.*
12 *Prorogatio non cadit in cauſis criminalibus.*
13 *Prorogatio nec tacita nec expreſſa fieri poteſt à parte ſine cõſenſu iudicis cuius intereſt.*
14 *Prorogatio impeditur quando tertij intereſt.*
15 *Prorogatio non datur nullius cauſæ ad aliquam.*
16 *Prorogatio non admittitur, quando iudex eſt deputatus ad vnam ſpeciem cauſarum, & eius iuriſdictio eſt limitata.*
17 *Cauſa dicitur criminalis, quando pœna fiſco applicatur.*
18 *Prætor habet quoad iuriſdictionem fundatam intentionem quo ad omnes cauſas.*
19 *Iuriſdictio ordinaria non reſtringitur per ſpecialem alicui demandatam, vbi latiſſime comprobatur.*
Stante ſtatuto artis lanæ quod de omnibus litibus inter magiſtros artis, Priores ſint iudices: ſi duo magiſtri artis litigent coram Poteſtate, an acta valeant.
Statuto qđ inter mercatores officiales mercãtiæ cognoſcãt, poterit tamen Poteſtas Florentiæ iudicare, ſi præuenerit.
Princeps iuriſdictionem alteri concedendo, nõ videtur eam abdicaſſe ab ordinario iudice.
20 *Præuentioni eſt locus inter plures iudices, quibus cumulatiuè competit iuriſdictio.*
21 *Iuriſdictio poteſt pluribus in ſolidum competere.*
22 *Iuriſdictio taxatiue conceſſa non excludit eũ qui habet maiorem, vel ordinariam iuriſdictionem.*
23 *Iudex ordinarius cognoſcit, quãdo delegatus ſpecialis eſt negligens, etiamſi delegatus ſit priuatiue deputatus.*
24 *Iudex ordinarius cognoſcit quando ſpecialis delegatus abeſt, vel perijt.*
25 *Ep̃s poteſt Canonicos corrigere, ſi capitulum ſit negligens.*
26 *Vaſſallus ſi eſt negligens in definiendo cauſam, Dominus feudi poterit illam cognoſcere.*
27 *Pares curiæ quando abſunt, aditur ordinarius in cã feudi.*
28 *Sindicus Ciuitatis ſi abeſt, Poteſtas gerit eius vices.*
29 *Delegatus ad certam ſpecialem cauſam, præfertur in ea cuicunque alij, ſiue ordinario, ſiue delegato.*
30 *Iuriſdictio cenſetur cumulatiue conceſſa, quando conceſſio fit in odium reorum.*
31 *Iudex ordinarius punire poteſt teſtem qui coram delegato falſum tulit teſtimonium.*
32 *Prorogari poteſt iuriſdictio de vna ad eandem ſpeciem.*
33 *Prorogari poteſt iuriſdictionis illa ſpecies, quam iudex habet in ſubditos.*
34 *Prorogari poteſt iuriſdictio ordinarij, & delegati ad vniuerſitatem cauſarum.*
35 *Generi per ſpeciem non derogatur in iuriſdictionalibus.*
36 *Generi non derogatur per ſpeciem quæ fit ad coadiuuandum genus: & in dubio ita præſumitur.*
37 *Incluſio vnius non eſt excluſio alterius, quando conſtat de contraria mente diſponentis.*
38 *Nec quando excluſum vna via includitur per aliam.*
39 *Ang. in l.cum Prætor.ff.de iud.communiter reprobatur.*
40 *Doctori qui fuit contrarius non creditur.*
41 *Capitulum ſecundum, de offic.lega. quomodo procedat.*
42 *L.1.C.de offic.Præfect.vrban. quomodo intelligatur.*
43 *Iudex maior iudicatur reſpectu maioris iuriſdictionis.*
44 *Viſitator ſpecialis ſi motu proprio deputetur ad certa loca, generalis viſitator ea loca viſitare non prohibetur.*
45 *Bal.in l.nec quicquam.ff.de off.proconſ.& lega. quomodo intelligendus.*
46 *Iuriſdictio pluribus diſtributiue conceſſa intelligitur priuatiue cuique ipſorum demandata.*
47 *Prorogatio fit in cauſis criminalib. in eũ, qui hẽt alias merũ Imperium, & quãdo per prorogationẽ non confertur noua iuriſdõ, ſed non declinatur ea quæ poterat declinari.*
48 *Prorogari poteſt iuriſdictio de vna ad eandem ſpeciem, non ad aliam, quando iuriſdictio eſt limitate conceſſa.*

CONSILIVM LVI.

CVm in patria Montisferrati non leuis eſſet annonæ penuria, eaque ad Heluetios, Genuenſes,

& exte-

& exteras nationes deferretur,emiſit Sereniſ.D.Dux
edicta prohibentiá illius exportationẽ, & dantia cer
tam formam ſeruandã: atque ad illius ordinis obſer
uantiam duos deputauit ex Conſiliarijs. At quia qui
dã nobilis edicto contraire auſus eſt, D. Capit. Iuſti
tiæ criminaliter eũ moleſtauit, & cũ ad defenſam fal
ſos teſtes ꝓduxiſſet,formauit ꝓceſſum contra illũ de
ſubornatione, & vſu falſorũ teſtium, & ex cã ſequuta
compoſitione,habuit D. Capita. pro ſalario aureos
octingentos in circa. Nũc duo illi Cõſiliarij ſuper an
nona deputati, ſalariũ hoc ad ſe ſpectare contendũt,
eo ꝙ ſoli ipſi ex pdictã delegatione poſſent animad-
uertere contra eos,qui edicto contrauenerũt. Itaque
eſt in cõtrouerſia,an D. Capitaneus potuerit cãm p-
dictam cognoſcere,& contra eum multa adducũtur.
Primo, quod etſi cognitio cãrum oĩum criminaliũ
ſpectet ad D.Capita. tñ, quia contra fraudatores il-
lius particularis edicti dati fuerunt duo Conſiliarij,
non põt ſe ingerere in eo,quod fuit alijs particulari-
1 ter demandatũ. Nam generi † per ſpeciẽ derogatur.
leg.in toto iure.ff.de reg.iu.vbi Dec.& Cagn.cũ alijs
apud Tira.de leg.connub.gl.7. nu.125.& procedit in
quacũque diſpõne.Bero.in conſ.57.nu.10.vol.3. Nat
ta conſ.7.nu.5.Et procedit ẽt vbi regula iuris cõis eſt
in contrariũ,ẽt non obſtãte,qđ diuerſæ ſint diſpõnes,
ſecũdum Ruyn.in leg.1.§.hoc autem edictum. nu.75.
ff.de ope.nou.nun.vbi etiam Hormanot. num.25.
2 Secundo,quia incluſio † aliquorum,eſt aliorum ex
cluſio.l.cum Prætor.ff.de iudi.l.cũ maritus. C. de pro
cu.c. nonne. de præſumptio. Tiraq. de retractu con-
uent.§.1.glo.9.nu.38.late Rol.conſ.61.num.11.vol.3.
D.Beccius conſ.55.nu.11.cum ſimilibus.Ex eo itaque
quod pro conſeruatione annonæ fuerunt duo Conſi-
liarij deputati,videtur prohibitum fuiſſe D. Capita-
neo,ne ſe in dictis cauſis intromittat.
3 Tertio,officia † non debent ſe inuicem confunde-
re.l.conſulta diualia.C.de teſtamen. vbi dr, abſurdũ
eſſe,quod promiſcuis actibus rerum turbentur offi-
cia,& alij creditum alius ſubtrahat.Bal.l.1.nu.1.ff.de
off.conſul. ſed ſatis confunderentur, ſi vnus poſſet ſe
in eo intromittere, quod fuit alij in ſpecie demanda
tum,vt dicit Caſtr.in d.l.conſulta. quam legit cum l.
4 teſtamenta. nu.3. qđ cuique iudici ſeruanda † eſt ſua
iuriſdictio.& dicit tex.in c.peruenit.11.q.1. quod ec-
cleſiaſticus ordo cõfunditur, ſi vnicuique propria nõ
ſeruetur iuriſdictio. facit text.in l.ſolemus. §.latrũcu
lator.ff.de iud.& l.2.C.de execut.& exact.libr.12.
Quarto hoc in terminis voluiſſe videtur Ang. in l.
cũ prætor.ff.de iud.vbi tenet, quod ſi vni ſit in genere
attributa iuriſdictio,alij vero in ſpecie, ſub illo gene
re cõprehẽſa: vel vni cõceſſũ ſit genus generaliſſimũ,
alij vero genus ſubalternum,tũc hñs generalẽ non ſe
5 intromittet in ſpecie alij demandata,† quia ſp genus
ſubalternũ ſeu ſpẽs dicitᷣ excepta genere generaliſſi-
mo, ſiue in eadẽ, ſiue in diuerſis orationibus. l.vxorẽ.
§.fœliciſſimo.& l.ſeruis vrbanis.§.fi.ff.de leg.3.l. quæſi
tũ.§.idem rñdit.ff de fun.inſtr. Et infert Ang. in loco
prædicto quod & ſi poteſtas Paduæ vniuerſale impe-
rium habeat, ſi tamen nouus creetur iudex cum arbi
trio in derobatores ſtratarum,non poterit de cętero
Poteſtas contra robatores animaduertere.
Quinto eſt text.in c.2.de off.leg. vbi dr,qđ legatus
6 Papæ † quamuis ordinariam habeat iuriſdictionem
nõ põt ſe intromittere de cã alteri ſpecialiter delega
ta,& ibi hoc notant oẽs,& dicit iõ Bal. ibi.nu.2. verſ.
aut differunt tanquã genus, ꝙ in duobus ordinarijs,
ſi vnus hẽt vniuerſalẽ,alius ſpalem iuriſdictionem,&
differãt inter ſe tanquã genus, & ſpecies,tunc generi
per ſpeciem derogatur.alleg.d.l.ſolemus.§. latrũcu

lator.& quia in mãdatis iuriſdictionalibus,quod vni
eſt ſpecialiter cõceſſũ,alteri vr prohibitũ.d.l.cũ ptor.
& d.l.maritus.& quia vbi diſtincta ſunt officia,nõ po
teſt vnus de alio ſe intromittere.d.l.2. C.de execu. &
exact.li.12. & hãc opinio.ſequitur Bero.in cõſ.75.nu.
5.vol.3.vbi dicit hoc procedere,ſiue certa,& particu-
laris cã ſit cõmiſſa, ſiue genus aliqđ cãrũ ſubalternũ.
Sexto de hoc vr expreſſus tex. in l.1. C.de off.præf.
vrb.inducẽdo hoc modo,dicitur ibi placuiſſe Impera
7 tori curã annonæ † vni ſpecialiter demãdare,& ne per
eã delegationem crederet Præfectus Vrbis ſuæ pote-
ſtati eſſe derogatũ,declarat,licere ipſi quoque cogno
ſcere ſuper cauſis annonæ.Ecce ergo, qđ ſi non fuiſſet
hoc in ſpecie prouiſum in fauorẽ Præfecti Vrbis, ſpe-
cialis illa deputatio Pręfecti iuriſdõni derogaſſet, &
ita in propoſito illum tex.inducit Ang.in d.l.cũ Præ-
tor.circa medium.Iaſ.in l.quod in rerũ.§.ſi quis poſt.
num.8.ff.de leg.1.Dec.c.cæterum.num.5.de iud.
Septimo dicit Bal.in l.1. nu.1.ff.de off.cõſu. quòd ſi
iudex,cũi facta fuit ſpãlis cõmiſſio,ſit ſuperior ei, qui
habet gñalẽ iuriſdictionem,vel ſi nõ ſit ſuperior, ſaltẽ
8 ab eo ſpecie differat,tunc † qui hẽt gñalẽ, non poterit
ſe intromittere in cauſis ſpãliter demandatis.d.l.con
ſulta.& ponit exemplũ in iudice inſinuationũ. Et in-
fert, ꝙ ſi Papa dat ſpãlem viſitatorem, nõ poterit ge-
neralis viſitator viſitare, quia vnus officialis non de-
bet ſe intricare in officio alterius. In præſenti autem
caſu non eſt dubiũ,quin Conſiliarij ſint maiori in di-
gnitate conſtituti,quã Cap. Iuſtitiæ. Dicuntur.n. pars
corporis Principis.l.quiſquis.C.ad leg.Iul.maieſt.
Octauo dicit idem Bal.in l.nec quicquã. in prin.ff.
de off.Proconſ.& leg.quòd legatus de latere non põt
9 ſe intromittere ĩ officio collectoris † Cameræ Apoſto
licæ,nec de extraordinaria cõmiſſione, quã Princeps
facit alicui.l.ſi minor autem magiſtratus.ff.de mino.
Nono dicit idem Bal. in conſ.1.nu.5. de off. deleg.
quod vbi vnus habet ordinariam iuriſdictionẽ, alius
10 vero delegatã,tunc delegata † præiudicat ordinariæ,
allegat c.2.de off.leg.& ibidẽ dicit,quod vbi vna ſpe-
cies iuriſdictionis euellitur de genere, ſicut particu-
la à toto ſeparatur,vel ſicut vna ouis extrahitᷣ ab vni-
uerſo ouili,tunc generi per ſpeciẽ derogatur.In pſen-
ti vero caſu,licet Cap. Iuſtitiæ ſit delegatus, tñ æqui-
paratur ordinario, quia eſt ad oẽs cauſas delegatus,
vt infra dicetur:ergo ſuę iuriſdictioni detrahitur per
ſpãlem delegationem factã his duob.Conſiliarijs.Et
facit,quod poſt Imo.voluit Alex.in l.Titiæ textores.
nu.6.ff.de leg.1.vbi dicit,quod ſi cauſæ pupillorũ ſpe-
11 ctent ad vnum iudicem, & cauſæ à decẽ † libris infra
ſpectent ad aliũ,& contingat cauſam pupilli agitari,
quæ tñ non excedat decem libras, tali caſu is iudex
erit,q cognoſcit in cauſis pupillorũ, quia eius iuriſdi
ctio eſt magis ſpãlis, nã pupillaris ætas ſolis cõuenit
pupillis. Illa vero qualitas,decem librarũ, cõuenit ẽt
non pupillis,ergo eſt magis generalis.Sequitur Fely.
in c.paſtoralis.nu.2.col.3.in 2.limi.de off.ord.Et hãc
ſententiam dicit magis communem Ruy.in l.1.§ hoc
autem edictum.nu.83.ff.de oper.nou.nunc.vbi etiam
Hormanot.nu.27.qui atteſtatur de communi.
Et non obſtat, ꝙ etſi D. Capit. Iuſtitiæ non potuiſ-
ſet cognoſcere, tñ ex quo ille nobilis nõ contradixit,
ſed vocatus in iudicium rñdit, & declinatoriam non
appoſuit,videatur eius iuriſdictionẽ prorogaſſe,quia
ad hoc pluribus modis reſponderi poteſt.
12 Primo, ꝙ in cauſis criminalibus non † cadit proro-
gatio, quando proceditur per viam inquiſitionis, vt
concludit Inn.in c.ad petitionem.de accuſ. & ſeq.ibi
Anan.Bal.in l.1.in fi.C.vbi de cri.agi opor.& vt indu
ci poſſit prorogatio, neceſſaria eſt perſona actoris, &

rei: Sed vbi proceditur per inquiſitionẽ, deficit actoris perſona. Soc. qui cõmunem dicit in conſ. 108. in fi. vol. 4. Iaſ. in l. ſi cõuenerit. nu. 34. ver. tenendo tamen. ff. de iuriſd. om. iud. Natta in conſ. 82. nu. 5. vbi plures alios allegat. Et hoc multo magis locum habet vbi non interuenit conſenſus iudicis, de cuius prejudicio agitur, tunc enim neque expreſſe, neque tacite poteſt
13 pars † prorogare, ſecundũ Bal. in l. ſi qui ex conſenſu. nu. 6. ver. breuiter ego teneo. C. de epiſc. aud. & apertius in l. 1. in fi. C. de iu. om. iud. vbi qđ prorogari non põt iuriſdictio incõpetentis iudicis in ꝑiudiciũ eius, ad quẽ ſpectabat illius cãæ cognitio. Caſt. in l. 1. nu. 4. C. vbi de crim. agi opor. vbi dicit, ſecus eſſe in ciuilib. qa in eis nõ agitur de ꝑiudicio tertij. Fel. in c. cũ P. & G. nu. 9. de off. deleg. q duo nõ meminerũt de Bal. Maran. de ord. iud. par. 4. diſt. 12. nu. 14. Et quãuis Caſt. in d. l. 1. dicat, in ciuilib. nõ requiri cõſensũ iudicis, de cuius ꝑiudicio agitur, tñ eius dictũ nõ ꝓcedit, qñ illius aliquo mõ intereſſet, qa ob ꝑiudiciũ tertij impeditur
14 † ꝓrogatio, ſcđm Io. Mon. in c. accuſatus. §. de qõ. de hære. in 6. quẽ ſequũtur plures quos allegaui pro Camera Ducali cõtra dños vtiles Mõtilij. & dixit Seiſe. in l. 1. §. & poſt operis. col. fin. ff. de ope. nou. nunc. ꝙ ſi ex ſtatuto, vel cõſuetudine aliquid debetur iudici ꝑꝑ lucrũ, nõ poterit induci prorogatio in eius ꝑiudiciu. Sequitur Deciſ. Pede. 78. nu. 19. Hic itaque duo cõcurrũt ad impediendũ ne prorogatio inducatur. Primũ natura cãæ, q cũ ſit criminalis, eſt improrogabilis. Secundum vero eſt præiudicium iudicis competentis, qđ eſt euidens, quia ex forma Ducalis Decreti iudex habet cõdemnationis pecuniariæ decimam partem.

Rñdetur ſcđo, ꝙ ex quo D. Cap. iuſtitiæ eſt delegatus ad vnã ſpeciẽ cãrũ, & eius iuriſdictio eſt limitata, nõ põt ꝓrogari, vel ex partiũ cõſẽſu ad alias cãs extẽ
15 di: nullius. n. † iuriſdictionis ad aliã impoſſibilis eſt prorogatio. l. certę. §. ſi. ff. de ꝑcar. Bal. d. l. ſi qui ex cõſenſu. in fi. & in l. teſtamẽta. vbi Alex. C. de teſta. Cyn. in l. 1. C. de iuriſd. om. iud. Anch. in conſ. 202. col. 2. in fi. Rom. conſ. 133. nu. 2. & dicit Bal. in d. c. cũ P. & G. ꝙ
16 ſi iudex ſit deputatus ad ſolas cãs appellationũ, † nõ poterit ꝓrogari eius iuriſdictio ad cãs primæ cognitionis. Sequitur Fel. ibi col. 3. idẽ Fely. in c. cæterũ. col. 1. de iud. Soc. in c. ſignificaſti. extra de fo. comp. vbi dicit ſe ita cõſuluiſſe. Iaſ. d. l teſtamenta. nu. 2. vbi Rim. col. 1. in fi. dicit, quod ſi iudex ſit cognitor ſolum cauſarum criminalium, prorogari nõ poterit iuriſdictio in cauſa ciuili, quia de vna ſpecie iuriſdictionis ad aliam, non cadit prorogatio. Franc. Marc. in deciſ. 529. num. 7. & deciſ. ſeq. num. 7. Vant. in tit. de nullit. defectu iu. nu. 52. Natta d. conſil. 82. num. 6.

Prædictis aũt minime refragãtib. contrariã amplector ſnĩam in fauorẽ D. Capit. q veriorẽ, & æquiorem arbitror. Ipſe. n. vigore ſuæ delegationis cognoſcere põt quaſcũque criminales cãs cõtingẽtes in hoc Ducatu Mõtiſſe. Hæc vero cã fraudati edicti eſt criminalis, qa pœna, q in edicto eſt impoſita, venit fiſco Duca
17 li applicãda, & vbi pœna applicat̃ fiſco, † cã eſt criminalis. eſt text. in §. in ſumma. Inſt. de iniu. l. licitatio. §. illicite. ff. de publ. l. fi. vbi gl. ff. de priua. delict. gl. Bar. & alij in l. Prætor ait. in prin. ff. de ſepulcr. viol. vbi Alex. ad Bar. reprehẽdit Abb. q tenuit cõtrariũ. Bal. in rub. de iud. col. 1. vbi Aret. col. fi. dicit cõem. & ſequitur ibi Fel. & Dec. Cor. conſ. 91. col. 11. ver. ex quibus. vol. 1. Boſſ. in tit. de app. nu. 9. late Clar. in pract. crim. q. 1. nu. 2. Maran. in 4. par. in prin. nu. 2. Cũ igitur cã ſit criminalis, iuſte potuit D. Cap. illã cognoſcere tanq̃ ſuæ iuriſdictionis, & iõ quoad cãs criminales in hoc
18 ſtatu cõtingentes D. Capit. fundatam habet † intẽtionem, arg. l. 1. §. cum vrbem. ff. de off. Præfec. vrba. cap. cum eps. de off. ordin. in 6. & de prætore loquens, ita arguit Anch. conſ. 164. col. 2. in princip. Boſſ. de foro compet. num. 7. facit, quod idem dicit ibi. num. 44.

Scđo pro hac parte eſt tex. in terminis in l. 1. C. de off. Præfec. vrb. vbi dr̃, ꝙ etſi alicui ſit demandata ſpe
19 cialis cura annonæ, tñ non ꝑ hoc reſtringitur † ordinaria iuriſdictio Pręfecti vrbis, & per illum tex. dixit ibi Bar. ꝙ & ſi in Ciuitate deputatur ſpecialis aliquis officialis ſuper damnis datis, vel ſuper abundantia, per hoc non tollitur iuriſdictio, q̃ hẽt Poteſtas, q hẽt vniuerſalẽ iuriſdõnẽ, & ſubdit eſſe notandũ, & menti tenendũ. Et dicit Bal. in l. vnica. §. vbi aũt. nu. 6. C. de caduc. tollen. ꝙ iuriſdictio vni cõceſſa, nõ intelligitur alij denegata, & per d. l. 1. ſubdit, ꝙ ex quo iuriſdictiones fauore publico conceduntur, iuriſdictio vnius in dubio nõ ꝑiudicat iuriſdictioni iã alteri conceſſæ. Et confirmatur hæc opinio ꝑ tex. in l. fi. C. de iu. om. iud. in l. fi. vbi gl. C. vbi cau. fiſca. in c. ſuper hoc. de hære. in 6. in c. vt debitus. de app. in c. irrefragabili. in §. exceſſus. de off. ordi. & in c. cæterũ. de iud. quo oẽs text. adducit in ꝓpoſito Rom. in conſ. 343. vbi concludit, ꝙ etſi ꝑ Senenſẽ Ciuitatẽ deputatus fuerit ſpãlis Vicarius, qui cãs ciuiles cognoſceret in Caſtro Baſignani, tñ Ptãs Cãpagnatui poterit & ipſe ciuiles cãs cognoſcere in eo Caſtro, attento ꝙ eſt ſuæ Poteſtariæ ſubiectũ, & loquitur in fortiorib. terminis Rom. qa in ſuo caſu Vicarius fuit deputatus ex forma conuentionũ, q caſus eſt magis dubitabilis, & tñ vult, ꝙ deputatio non ꝑiudicet Ptãti hñti gñalem iuriſdictionẽ. Eandẽ ſnĩam, ſi bene põderetur, tenuit Ang. in l. teſtamenta. C. de teſt. & in l. ſi vacantia. in repe. nu. 62. & ſeq. C. de bon. vacãt. lib. 10. vbi dicit, id ꝑ ertim verũ eſſe, qñ noua delegatio fieret in odiũ reorũ, vt contigit in pñti caſu, in quo ex verbis edicti dignoſcitur in eorũ odiũ & vt facilius punirẽtur, deputatos fuiſſe nouos iudices. eã quoq; late defendit Aret. in l. qđ in rerum. §. ſi quis poſt. col. 2. in fi. ff. de leg. 1. vbi dicit opinionẽ Bar. eſſe cõem, & refert Ang. in locis ꝑdictis, & dicit ibi Iaſo. n. 8. hãc cõcluſionẽ magis cõiter teneri, ꝙ. ſ. iuriſdictio vni conceſſa intelligatur quoad aliũ cumulatiue non priuatiue, & ꝙ cũ ea trãſeãt oẽs Canoniſtæ. Infinitos ad hoc citat Fel. in c. paſto. col. 1. n. 2. de off. ord. vbi conſtituit affirmatiuã regulã, ꝙ iuriſdictio cenſetur cumulatiue conceſſa, vt dñt Doct. in d. l. teſtamenta. C. de teſta. ꝙ ſi detur iudex ſpecialis in cauſis damnorũ datorũ, non ꝑ hoc erit derogatũ iudici ordinario, q hẽt gñalẽ iuriſdictionem in oĩbus cauſis, & ibi Ale. nu. 4. Ponit cõcordãtes Rim. nu. 2. qui ſubdit non eſſe bonã conſequentiam, aliquis eſt deputatus inter certos, vel ĩ certis cauſis, ergo alterius iudicis iuriſdictio nõ põt ꝓrogari. Et infert iõ ad qõnẽ, q dicit contigiſſe, ſtante. n. ſtatuto artis lanæ, ꝙ de oĩbus litibus inter magiſtros eius artis Priores artis ſint iudices. Litigarunt duo magiſtri artis corã Ptãte, dubitatum fuit, an acta eſſent nulla. Et prima facie dr̃ videri, ꝙ ſint nulla, qa cũ in illis cauſis, & inter illas perſonas certus iudex eſſet deputatus, non potuit Ptãtis iuriſdictio ꝓrogari. Contrariũ tñ tenet, qa licet ex forma ſtatuti poſſent illi Magiſtri cõueniri corã Priorib. tñ nõ ꝑ hoc fuit derogatũ iuriſdictioni Ptãtis, quæ erat gñalis in oĩbus cauſis, & contra oẽs perſonas, & ideo coram eo potuerunt conueniri. Are. in cõſ. 102. nu. 1. vbi late agit. Dec. in conſ. 3. per totum. vbi concludit, ꝙ etſi inter mercatores valet ſtatutum, ꝙ officiales mercantiæ cognoſcant, tñ poterit etiam Poteſtas Florentiæ iudicare ſi præuenit. Marſil. in l. fi. nu. 208. ff. de iuriſd. omn. iud. & dicit Bero. in conſ. 22. nu. 24. vol. 1. quod iuriſdictio aliquando confertur cumulatiue, aliquãdo priuatiue, aliqñ ordinatiue, in dubio tamen cen-

cenſetur conceſſa cumulatiue, & non aliter. Hanc
tenet Brun.conſil.47.num.2. vbi quod in dubio iuriſ-
dictio cenſetur cumulatiue conceſſa non priuatiue,
& loquitur de iuriſdictione,quam alias prætendebat
Ciuitas Albæ ſuppoſita Sereniſſimo D. Duci noſtro,
cui tamen nunc renunciauit, & ceſſit, vt conſtat pu-
blicis documentis,& dicit Gramm.in voto 28.nu.4.
quod Princips iuriſdictionem alteri concedendo,nō
videtur eā abdicaſſe ab alio ordinario, & multo mi-
nus à ſeipſo, & allegat text. quos dicit eſſe notandos
in d.cap.ſuper hoc.de hæret.in 6.& in d.l.1. de Præfe.
Vrb.idem dicit in conſ.crimin.6.num.23.& in conſil.
2.num.2.& ſeq.poſt deciſio.vbi late agit.Pariſ.conſil.
9.num.10.vol.4.& Rip.de rem.præſeruat.contra peſt.
nu.60. quod etſi fuerint certi iudices ſimpliciter de-
putati ſuper cauſis cloacarum, poterit nihilominus
Prætor Papiæ eaſdem cauſas cognoſcere,quia cumu-
latiue,nō priuatiue cōceſſa cenſetur iuriſdictio. Rol.
in conſi.80.num.1.vſque ad 9.vol.2.Menoch.in tract.
de arbitr.iud.quæſt.40.nu.1.& ſeq. vbi multa recitat
ex prædictis.Et alios addunt Dec.& Cagn.in l.in to-
to iure.in fin.ff.de reg.iur. Boſſ.de foro compet. nu.2.
vbi dicit,quod niſi expreſſe delegatio priuet ordina-
rium,vterque procedet, & locus erit præuentioni, &
atteſtatur de cōmuni. Et dicit Guid. Papæ quæſt.56.
quod ſalua guardia non eximit ab ordinario iudice,
& ſequitur Natta conſil.121.nu.8.Vbi autem plurib.
cumulatiue competit iuriſdictio, tunc locus eſt præ-
20 uētioni,& is præfertur iudex,qui cognitionem † præ-
occupauit.l.ſi quis poſtquam. ff.de iud. Caſtr.d. l.te-
ſta.num.6.Bero.d.conſ.22.nu.26.vol.1.& fere omnes
ſupra relati.Boſſ.in tit.de foro compet.nu.79.vbi lo-
quitur de cauſis criminalibus,in quarum cognitione
concurrūt Mediolani Prætor,& Capitaneus iuſtitiæ.
Idem dicit Cla.in pract.crim.q.38.& non eſt mirum,
21 quod pluribus in ſolidum competat † iuriſdictio.l.1.
ff.de off.Proconſ.l.inter tutores.ff.de admin. tut.Bar.
in leg.fin.col.penul.ff.vti poſſid.Abb.in cap. pruden-
tiam.nu.12.vbi Fel.& Dec.de off.delega.cum plurib.
alijs ſimilibus,qui poſſent allegari.

Et adeo vera eſt huiuſmodi cōcluſio, vt multis vi-
ſum fuerit procedere, etiamſi certæ cauſæ, alicui ex
ſtatuto,vel priuilegio committantur taxatiue,vt quā
do dicitur, ſolus Capitaneus procedat in cauſis pu-
pillorum, quia taxatiua excludit ſolum iudices ha-
bentes parem iuriſdictionem, vt quando pluribus e-
iuſdem ſpeciei cauſæ delegantur, tunc enim ſi poſtea
vni demandetur certa cauſa, ita quod ſolus cogno-
ſcat,non poterunt alij ſe intromittere,ſed non exclu-
22 dit habentes † maiorem,vel ordinariam iuriſdictio-
nem,vt probatur in l.viros.C.de offi. diu. iud.lib.12.
vt concludit Dec.d.conſil.3.nu.3. poſt Baldum quem
citat, & hanc tenuit Barto.in d.l.viros. Angelus in l.
1. C.vbi, & apud quem. Aretinus in d. l. quod in re-
rum.§.ſi quis poſt.colum. fi. ff.de lega.1. & ibi Iaſ.nu.
9.Grammatic.d.conſil.2.nume.8.Rolan.d.conſil.82.
nume.10. Menoch. d. quæſt.40. nume.8. quo loci re-
probat Rip. qui contrarium tenuit: hæc tamen diffi-
cultas ceſſat in propoſito, quia iuriſdictio fuit ſimpli
citer mandata.

Tertio, vbi etiam pręſentis cauſę cognitio ſpectaſ-
ſet ad illos Conſiliarios, ex quo tamen fuerunt negli
gentes in procedendo,potuit Capitaneus iuſtitiæ ſo-
23 lus procedere, † per tex.in §.& hoc peruenit. in verſi.
primatibus Ciuitatis. in Authen. vt nulli iud. quem
ad hoc ſingularem dicit Bald. in l. 2. num.6. C. quan
do fiſc. vel priua. & ſequitur Aret. in d.§. ſi quis poſt.
colum.fi.vbi dicit notandum. Et loquuntur prædicti
in fortioribus terminis,quādo ſcilicet vni committi-
tur cognitio priuatiue reſpectu alterius iudicis. Iaſ.
d.l.teſtamenta.num.1. in fin. Confirmatur autem ex
his,quæ ponit Ang.in repet.d.leg. ſi vacantia. nu.59.
& ſeq. vbi dicit, quod ſi certarum cauſarum facta ſit
alicui iudici commiſſio, & is iudex abſit, vel per mor
tem,aut aliter eius officium vacet, tali caſu licebit or
24 dinarium iudicem adire: † & inquit eſſe de hoc ca-
ſum in l.vbi abſunt.ff.de tuto.& curat. dat. ab his. ſe-
que ita eo anno tenuiſſe. Et hoc ante eum voluit Bar
tol. in d. l. ſi vacantia. numer.2. vbi illam legem in-
telligit, quando in prouincia non extat procurator
Cæſaris,ſed quando procurator extat, tunc is eſt ad-
eundus non alius.Idem tenet Alexand.in d.leg. teſta
menta.num.3.vbi etiam hoc tenet Rimin.in princip.
Felyn.in d.cap.paſtoralis.num.5.verſ.tempera ſecun
do.de offic.ordin.Dec.cap.cæterum. num.12. in fine.
de iud.Iaſo.in d.leg.teſtamenta.num.1.in fin.Confir
matur quoque hæc deciſio per text.in cap. irrefraga-
bili. in princ. de offic. ordin. vbi dicitur, quod capi-
tulo negligente intra certum terminum corrigere Ca
25 nonicos, † poterit Epiſcopus in eoſdē Canonicos a-
nimaduertere, vt videbit diuino cultui conuenire, &
per illum text. quem dicit notan. concludit Abba.in
cap.cæterum. in 3.notab.de iud.quod ſi dominus feu
di ſit negligens,poterit ſuperior aſſignare illi termi-
num intra quem cauſam expediat, & eo elapſo ipſe
26 poterit cauſam aſſumere, † & iudicare.Rom.in conſ.
393.nume.... & in ſingul.479. vbi apoſt. & late po-
nit Felyn.in di.cap.irrefragabili.in princip.& per il-
lum text.idem Felyn.in d.cap.paſtoralis. num.5.ver.
tempera iſtas.licet de Bald. & Aret. non faciat men-
tionem, concludit in propoſito, quod poterit ordina
rius negligente ſpeciali delegato cauſam cognoſce-
re.Facit etiam,quod voluerunt Abb.& Are.in d.cap.
cæterum.vbi Dec. num.12. in fin. qui tenent, quod ſi
27 in prouincia nō extent † pares curiæ,qui regulariter
ſunt iudices, quando ſuper feudo eſt controuerſia in
ter dominum,& vaſſallum, poterit adiri ordinarius.
Allegant notata p Bar. in d.l.vbi abſunt.& ipſe Dec.
allegat prædictam deciſionem Bart. in d.l.ſi vacātia.
& ſubdit idē eſſe, quando Ciuitas caret ſindico, quia
28 Poteſtas † eius vices ſupplet, ſecundum Bart.in leg.
nulli.in princ.ff.quod cuiuſque vniu.nom.cuius dictū
tanquam notandum allegat Ang.in cap.præterea.in
in verſi.ad vnum tamen aduerte. Inſtit.de except.

Quarto, ſi per illam generalem delegationem fa
ctam duobus Conſiliarijs de cauſis concernentibus
fraudationem edicti, eſſet derogatū iuriſdictioni D.
Capitanei Iuſtitiæ, tamen ad eum ex alio ſpectaſſet
præſentis cauſæ cognitio, cum enim accuſator ſuppli
caſſet ſe habere probationes in promptu contra di-
ctum nobilem, qui edicto contrauenerat, Princeps
mandauit Dom. Capitaneo, quod iuſtitiam faceret,
& ita ei cauſam delegauit. Quæ particularis delega-
tio certæ cauſæ, ſine dubio præiudicat generali dele-
gationi factæ dictis Conſiliarijs, de omnibus cauſis
concernentibus annonam, per ea, quæ ponit Bald. ſu
pra in contrarium citatus in cap.vno. num.5. de offi.
deleg. vbi inquit, quod generi per ſpeciē derogatur,
29 quando vna † cauſa,vel ſpecies extrahitur de genera
li iuriſdictione,ſicut vna ouis de toto ouili, & eum ſe
quitur Fel.d.cap.paſtoralis.nume.3.col.3. in 2.limit.
Iaſ.d.§.ſi quis poſt.num.10. & pro hoc facit, quod vo
luit Angel. in d.l. teſtamenta. C.de teſtam. vbi dicit,
quod ſi plures habeant cognitionem cauſarum cu-
iuſdam ſpeciei,& Princeps vni committat certæ cau
ſæ expeditionem,nemo alius in ea ſe intromittet, quia
quod vni cōceditur,denegatur alijs.leg. cum Prætor.
ff.de iud. alias præceptū illud particulare nihil peni-

tus operaretur. & idem dicit, quãdo vnus habet vniuerſalem iuriſdictionem ad omnes cauſas, & alius eſt delegatus ad certum genus cauſarũ. Si enim Princeps mandet vnam cauſam cognoſci per eum qui eſt ad certum genus delegatus, non poterit is qui habet vniuerſalem iuriſdictionem ſe in illa cauſa ingerere. Fel.d.c.paſtoralis.col.3.in fin.ver.limita 4.

Quinto eſt aduertendum, quod ſi ponderentur verba edicti, in quo deputantur Conſiliarij expreſſe, ex eis cognoſcitur, quod in odium eorum, qui contraueniunt, facta fuit deputatio, & ad effectum ne aliquo modo eorum delictum remaneat impunitum; quo caſu non cenſetur deputatio facta derogatiuè, vel priuatiuè, ſed cumulatiuè. Nam quando ſpecies
30 ponitur ad coadiuuandum genus, † vel ſupplendum, non derogat generi, quamuis extra ordinem prouideat, argumento l.1.§.per hanc.ff.de rei vend. & ideo officialis generalis poterit in ſpeciebus illis ſuã exercere iuriſdictionẽ, & præuenire in puniendo. Ita concludit Bald. in d.c. vna delegatorum.nume.5.de offi. deleg. quem ſequitur Felyn.in d.c.paſtoralis. in 2. limit.& Iaſ.in d.§.ſi quis poſt.nu.10.

Sexto ponamus ſolummodo Conſiliarios deputatos poſſe cauſas fraudati edicti cognoſcere, & in eis Capitaneum minime poſſe ſe ingerere: ex hoc tamẽ non infertur, quod ſalarium proueniens ex compoſitione facta pro falſis teſtibus ad ipſos Cõſiliarios ſpectet, nam pro ſubornatione, & productione falſorum teſtium, licet hi Conſiliarij procedere potuiſſent, iuxta l.nullũ.C.de teſtib.tñ Capitaneus Iuſt.qui eſt cau-
31 ſarum criminalium ordinarius iudex, † potuiſſet procedere, & punire, nec probatur ex his, quæ ponit Bal. in d.l.nullum.vbi vult, quod iudex ſecularis poſſit punire teſtem, qui falſum tulit teſtimonium corã eccleſiaſtico iudice, & eũ ſequũtur plures relati per Rol.in conſ.12.nu.17.& ſeq.in 2.vol.vbi fortius vult, qđ non ſit locus præuentioni, ſed vterque iudex poſſit procedere, & duplici pœna poſſit reus puniri, & ideo cũ ſalarium detur non pro cognitione cauſæ quæ agitur ſuper fraudato ordine, ſed pro cognitione cauſæ criminalis motæ occaſione falſorum teſtium, ſequitur nihil in eo poſſe illos Conſil. prætendere.

Septimo & vltimo, ſi prædicta omnia ceſſarent, ſuſtineretur nihilominus proceſſus formatus per Do. Capitaneum, ex quo dictus nobilis coram eo accuſatus comparuit, cauſam dixit, reſponſum dedit petitioni, capitula produxit defenſionalia, & fecit quicquid potuit, quo fit, vt omni caſu cenſeatur iuriſdictio domini Capitanei prorogata, & non eſt dubium quin iuriſdictio poſſit prorogari de vno ad eundem gradum, vt hoc caſu, in quo Do. Capitaneus eſt iu-
32 dex cauſarum criminalium. Et licet ei certæ † cauſæ criminales ſint ademptæ, poteſt eas tamen cognoſcere, ſi iuriſdictio ſit prorogata, vt eſt text. in l. prima. C. de iur. omn. iudic. vbi procurator Cæſaris, qui eſt ſolum iudex inter fiſcum, & priuatos, poteſt prorogari per priuatos in cauſis, quæ non ſunt de illius iuriſdictione originali, & eſt regulare, quod proroga
33 ri poſſit illa ſpecies iuriſdictionis, quam † iudex habet in ſuos ſubditos, vt per Cyn. & alios in l. teſtamẽta.C.de teſtament. qui infert, quod iudex maleficiorum non poteſt prorogari, vt cognoſcat de cauſis ciuilibus, ſed bene, vt cognoſcat de criminalibus, ſequitur ibi Bald.num.2.Alex.num.2. Caſtr. nu.5. Rimin. nu.2.col.1.in fi.Aret.in 2.not. & Iaſ.num.2. Quinimmo fortius voluit Caſtr. ibi nume.5. in fin. quod officialis mercantiæ poſſit prorogari ad omnes cauſas ciuiles, licet ſit deputatus ſolum ad mercantiles cauſas, eſt verum quod eum reprehendit Alexand. in d. l.teſtamenta.numer.2. qui dicit contrarium tenuiſſe Cyn. & Imol. Sed Caſtren. ſequitur Rimin. ibi col.1. in princ. verſic. ſed adde. Quicquid tamen ſit primam opinionem, quòd ſit licita prorogatio de vna ad eandem ſpeciem iuriſdictionis, videntur omnes ſequi. Iaſ.in l.ſi per errorem. col.1. ff.de iur. omn. iudic. Et ideo dicit Afflict. in deciſ.27. quod iuriſdictio iudicis artis lanæ potuit prorogari, & dicit Neuizan. in conſil.35. per totum, quòd conſeruator Hieroſolymitanæ Religionis poteſt prorogari. Et cum D. Capitaneus iuſtitiæ ſit delegatus ad vniuerſitatem cauſarum, potuit prorogari, quia æquiparatur ordinario, & ſicuti prorogari poteſt ordinaria iuriſdictio. l.priuatorum conſenſus.C.de iur.omn. iudic. l.ſi conuenerit.ff.eod.titu.l.1.ff.de iud. ita & iuriſdictio dele
34 gati ad † vniuerſitatem cauſarum. Doctor. in capit. pen.de offi.deleg.in l.1.C.de iu.omn.iud. Alexand. in conſ.183.num.7. verſ.& attento.vol.2.& in conſil.12. nu.4.vol.6.cum alijs apud Neuiz.d.conſ.36. num.10. vbi fortius dicit procedere, quamuis talis delegatus non habet territorium, quia quantum ad prorogandum iuriſdictionem, non habetur reſpectus ad territorium ſed ad iuriſdictionem.

Quibus ſic firmatis, non obſtat regula, quod generi per ſpeciem derogatur: quia reſpondetur, hoc non procedere in iuriſdictionalibus, quia ſpecialis conceſſio facta cenſetur accumulatiue non priuatiue. d.l.1. C.de offic. Præfe.vrban. cum alijs ſupra ad-
35 ductis in ſecundo fundamento: & † ita limitant in ſpecie Dec. & Cagnol. dicta l. in toto iure. in fine.& ita quoque limitat Afflict.in deciſ.41. nume.2. vbi dicit, quod in iuriſdictionalibus, quia agitur de publico fauore ſcđm Bal.in l.vnica. §.vbi aũt. C. de caduc. tollen.nõ habet locũ regula ſupra allegata. Et quamuis dicat fuiſſe deciſum contrarium, tamen hoc fuit propter perſonale priuilegium, quòd ideo cenſetur derogare generali iuriſdictioni, ſecus quando priuilegium eſt inductum fauore cauſæ, vt ſubdit in fine.

Secundo reſpondetur, quòd vbi ſpecies apponitur ad coadiuuandum genus, & illud ſupplendum,
36 tunc † ſpecies non derogat generi, vt per Bald. in d. c.vno delegatorum.num.5.quem ſequitur Felyn.d.c. paſtoralis.in 2.limit.& Iaſ.d.§.ſi quis poſt. nume.10. In propoſito autem caſu ſpecialis commiſſio tanquam facta in odium eorum, qui edicto contraueniunt, cenſetur facta ad coadiuuandum genus, vt dixi ſupra in 5.fundamento, & ita in dubio intelligitur ſecundum Bald.d.l.vnica.§.vbi autem.nu.6. C.de caduc.tollen.Bero. d.conſ.22. nu.24. vol.1.non mirum itaque ſi ſpecies generi non derogat.

Tertio reſponderi poteſt, quod ſi ſpecialis commiſſio facta duobus Conſiliarijs poteſt generali præiudicare, multo magis huic ſpeciali præiudicabit indiuidua conceſſio facta Do. Capitaneo, qua dictum eſt, quod D. Capitaneus prouideat cõtra prædictum nobilem.

Quarto reſpondeo, quod etſi cognitio prædictæ cauſæ foret adempta Do.Capitaneo Iuſtitiæ per ſpecialem deputationem ſubſequutam, tamen virtute tacitæ prorogationis potuit eam cauſam cognoſcere, per ea quæ recitauimus in 6.& vlt.fundamẽto huius partis.

Non etiam mouet regula l. cum prætor. ff. de iud. quia non procedit, quando conſtat de contraria men
37 te † diſponentis, tũc enim vnius incluſio non eſt alterius excluſio. Grat.in conſ.5. num.84.vol.2. Soc. iun. in conſ.121.nu.22.vol.1. D. Becc. in conſ.111. nu.36. & præter eos Iaſ.in l.1.§.adipiſcimur.nu.4. ff.de acq. poſſ. In iuriſdictionalibus autem, mens concedentis

tacita

tacita eſt, quod per ſpecialē commiſſionem non fiat generali præiudicium.

Secundo reſpondetur, quod tunc incluſio vnius non eſt alterius excluſio, quando excluſum vna via,
38 eſt per † aliam incluſum. Sal. in l. de crimine. in 2. oppo. C. qui accuſ. non poſſ. Dec. in conſ. 110. col. 3. in fi. Deciſ. Pedem. 85. num. 12. Menoch. conſ. 86. num. 30. Beccius in conſ. 93. nu. 24. In caſu vero præſentis quæſtionis, Capitaneus Iuſtitiæ quantumuis excluſus à ſpeciali delegatione, erat tamen incluſus in generali commiſſione ſibi facta ad omnes cauſas.

Nec reſiſtit tertium, quia ſi iuriſdictio nō fuit duobus Conſiliarijs priuatiue conceſſa, ſed accumulatiue, non poteſt dici, quod officia confunduntur, ſi Capitaneus cauſas cognoſcat, quæ fuerant eis demandatæ. Hæc enim confuſio oritur, quando vnus ſe ingerit in officio alterius, non quando ſe exercet circa proprium, vt facit Dominus Capitaneus cognoſcendo criminales cauſas, & vt dixi, nō eſt abſurdū, quod eiuſdē iuriſdictionis plures ſint domini in ſolidū. d. l. inter tutores. ff. de adminiſtra. tuto. vbi Barto. idem Barto. in l. fin. ff. vti poſſidetis. & dixi ſupra in fin. ſecundi fundamenti, & quando ad plures ſpectat iuriſdictio, tunc non oritur confuſio, ſed is præfertur, qui in cognoſcendo præoccupat. d. l. ſi quis poſtquam. ff. de iudic. cum alijs in loco prædicto.

Parum vero vrget deciſio Ang. in l. cum prætor. ff.
39 de iudic. quia cōtra eum ſtat communis opinio † Doctorum omnium relatorum per me in ſecundo fundamento, qui ſequuti Barto. in d. l. 1. C. de præf. vrban. concludunt non derogari generali iuriſdictioni, quam habet Poteſtas, licet ad certum cauſarum genus alius deputetur, quia in iuriſdictionalibus ex quo verſatur fauor publicus, in dubio conceſſio intelligitur facta cumulatiue, nō autem priuatiue, quā ſententiam probauit ipſemet ſibi parum conſtans in d. l. teſtamenta. C. de teſtamenr. & in d. l. ſi vacantia. quare cum ſit varius, & inconſtans, non poteſt ſuper
40 eius † dicto fieri fundamentum. Alexan. in conſi. 183. num. 32. verſic. non obſtat. volum. 2. Iaſ. conſil. 89. col. pen. vol. 2. Neuiz. conſil. 30. num. 2. Cęph. conſil. 310. num. 1. D. Beccius conſil. 108. num. 35.

Textus autem in cap. 2. de offic. lega. non aduerſatur, quia loquitur, quando alicui eſt in ſpecie demandata cognitio certæ cauſæ, tunc enim in ea non poteſt ordinarius ſe intromittere. Secus quando eſt conceſſum certum genus cauſarum, vt in caſu noſtro, in quo commiſſa fuit cognitio contra omnes fraudan-
41 tes † edictum. Et ratio diuerſitatis eſt, quia vbi certa cauſa committitur, videtur illa euelli de generali corpore, alias inanis eſſet indiuidua illa cognitio facta alicui ſi per aliū poſſet præoccupari, id quod ceſſat, quando certum genus cauſarum fuit demandatum. ita Bald. in d. cap. 2. in princ. & in d. capit. vno delegatorum. num. 5. vbi dicit, quod ſi euellitur tanquam vna ouis de ouili, non poteſt cognoſci per alium habentem generalem iuriſdictionem, vt latius deduxi ſupra in quarto fundamento. Reſponderi etiam poteſt, quod in d. cap. 2. ideo non poteſt legatus ſe intromittere, quia commiſſio facta alij in ſpecie, concernit fauorem perſonæ, quæ inſtetit cauſam delegari, & ideo, vt dicemus inferius, ſpecies eo caſu derogat generi; ſecus autem eſt quando delegatio concernit fauorem cauſæ, vt in caſu noſtro, quia generi per ſpeciem non derogatur. Et quamuis ex d. text. inferat Bald. quod generi derogetur per ſpeciem, quando differunt iuriſdictiones inter ſe tāquam genus, & ſpecies, & Pero. d. conſil. 25. dicat procedere non modo, quando certa cauſa fuit commiſſa, ſed etiam quando demandatur certum genus cauſarū, tamen in hoc male loquūtur, & contra communem opinionem, de qua in ſecundo fundamento.

Inductio autem, quam facit Angel. in d. l. cum Præ
42 tor. d. l. 1. C. de offic. Præfect. vrba. † vt ideo procedat, quia Imperator expreſſe prouidit ne illa deputatio præiudicaret Præfecto vrbis, vt etiam ſenſerunt Iaſ. & Dec. ibi relati in ſexto argumento, eſt contra Bartol. ibi, & contra alios omnes, quos retuli in ſecundo fundamento, qui ex eo tex. colligunt ſpecialem deputationem non præiudicare ordinariæ, quem intellectum probauit ipſemet Ange. in d. l. teſtamenta. & d. l. ſi vacantia. nu. 6. vbi illum tex. allegat pro hac parte. & num. 63. diſtinguit inter minorem, & maiorem iudicem, vt ſcilicet ſpecialis delegatio deroget pari, & minori, ſed non maiori. Præterea eſt aduertēdum, quod ideo in eo text. Imperator ſpecialiter declarat, quod deputatio Præfecti annonæ non deroget Præfecto vrbis, quia, vt ibi dicit, in animum induxerat curam annonæ nō omnibus deferre poteſtatibus, & ita volebat Imperator curam annonæ Præfecto annonæ demandare priuatiue, quoad alios omnes, proinde niſi declaraſſet eam deputationem Præfecti vrbis iuriſdictioni non derogare, abſque dubio Præfectus vrbis fuiſſet excluſus ab ea cognitione cauſarum annonæ. Ex quo igitur dicit expreſſe, non fuiſſe ſuæ intentionis curam annonæ omnibus poteſtatibus deferre, datur intelligi, quod ſi hoc expreſſum non fuiſſet, ea cura ad omnes ordinarios vrbis ſpectaſſet, & hoc modo ille tex. probat dict. Bar. & aliorum, & reijcit intellectum Ange. Nam ideo expreſſe reſeruatur poteſtas Præfecti vrbis, quia in deputationæ præfecti annonæ declauerat Imperator velle cæteris curam illam denegare, ſed ſi illud non declaraſſet, non opus fuiſſet Præfecti vrbis ſeruare poteſtatem: apparet igitur ex prædictis non ſubſiſtere intellectū Ang. ſed illū text. fundare intētionē huius partis, & ita intellexit Ang. in d. l. teſtamenta. quando dicit per illum tex. quod ſi duo habent iuriſdictionem, vnus generalem, alter ſpecialem ad certum genus cauſarū, & Princeps mandet cauſas illius ſpeciei per alterum ex eis cognoſci, tunc non poterit alius in cognit. ſe ingerere. Sequitur Felyn. in d. cap. paſtoralis. in 3. colum. limitat. 4.

Septimo non reſiſtit, quod Conſiliarij ſint maiori in dignitate conſtituti, quam Capitaneus Iuſtitiæ, & ideo delegatio Conſiliarijs facta præiudicet Capitaneo, qui eſt inferior, quia licet Conſiliarij reſpectu dignitatis ſint maiores Capitaneo Iuſtitiæ, tamen quo ad adminiſtrationem Capitaneus Iuſtitię eſt eis maior, qui habet iuriſdictionem in omnibus cauſis criminalibus: Conſiliarij autem, vt ſinguli adminiſtrationem illam non habent, nec iuriſdictionem, & Doctores, qui dicunt ſpecialem commiſſionem non
43 præiudicare maiori iudicio, loquuntur reſpectu † maioris admiſtrationis, vel iuriſdictionis. Ita Bald. d. cap. vni delegatorum. numer. 5. & Angel. d. leg. ſi vacantia. nume. 63. vbi appellat eum maiorem, qui habet generalem iuriſdictionem. Facit, quod voluit Capi. deciſio. 27. numer. 9. & 10. vbi inquit, declarando regulam, quod par in parem non habet imperium, conſiderari paritatem reſpectu iuriſdictionis, non reſpectu aliorum, & ideo infert, quod vnus clariſſimus punit clariſſimum in ſua iuriſdictione delinquentem. Bartol. Alber. & alij in leg. fina. ff. de rerum diuiſ. Et exemplum de viſitatore ſpecialiter dato nihil facit, quia ſpecialis deputatio viſitatoris eſt facta in fauorem Monaſterij viſitandi, non mirum ſi derogat generali viſitationi. Secus quando deputatio fit in odium, ita declarat Angel. in d. leg. te-

ſtamenta, & ideo ſi viſitator detur motu proprio, tūc quia non concernit fauorem Monaſterij viſitandi, il-
44 la deputatio non præiudicat † generali viſitatori, vt poſt Hoſt. dicit Bald. in Auth. Habita. num. 32. verſic. & aduerte. C. ne fil. pro patr. & ponit Iaſo. in d. §. ſi quis poſthum. nume. 6.

Ex prædictis colligitur reſponſum ad id, quod voluit Bal. in l. nec quicquam. in prin. de off. Proconſ. &
45 lega. † quia loquitur, quando certa cauſa eſt demandata, vt quando deputatur Collector Cameræ Apoſtolicę. Si enim Legatus de latere poſſet ſe ingerere in eo officio, vtique deputatio Collectoris eſſet penitus inanis, & infructuoſa, & idem dicitur, quando Papa facit extraordinariam commiſſionem de aliqua cauſa, vt loquitur Bald. loco prædicto. Aliud tamen eſt, quando Princeps vni confert vniuerſalem, alij generalem iuriſdictionem ad certum genus cauſarum, vt in quæſtione propoſita, & dictum eſt ſupra in quarto fundamēto. Poſſet etiam dici, quod Collector Cameræ deputatur in fauorem Cameræ, & ideo eius deputatio derogat ordinariæ iuriſdictioni, quam habet Legatus de latere. Eodem modo reſpondetur ad id, quod dicit Bald. d. l. vno. vbi vult, quod iuriſdictio delegata præiudicat ordinariæ, nam poteſt procedere, quando delegatur ad certam cauſam, ſed ſi delegatio ſit facta ad certum genus cauſarum, non ita erit, ſed dabitur cōcurſus, & erit locus præuentioni, quod ſi aliter intelligamus Bal. in eo loco, erit eius deciſio contra prædictas authoritates.

Remouetur etiam deciſio Imol. & Alexandr. in l. Titiæ textores. in ſuis enim terminis nō eſt dubium, quin commiſſio facta vni, veniat ad derogationem
46 alterius, ex quo diſtributiue cōceſſa fuit † iuriſdictio, id eſt vni in cauſis pupillorum, alij in cauſis ad decē libras, per ea, quæ ponit Bald. d. Auth. Habita. nu. 82. verſicu. interdum diſtributiue. vbi dicit, quod ſi pluribus diſtributiue conferatur iuriſdictio, id eſt Prætori vrbano inter ciues, & peregrino inter peregrinos, tunc vnus non ſe impediet de iuriſdictione alterius, ſed quilibet ſe continebit intra ſuos terminos. Poſtquā igitur ſegregata eſt inter eos iuriſdictio, vt cognoſcatur quis debeat cognoſcere, inſpiciendū eſt, quis habeat magis ſpecialem, hic vero id, quod venit in controuerſiam eſt, an inter hos iudices ſit adeo ſeparata iuriſdictio, vt vnus non poſſit in iuriſdictione alterius ſe intromittere. Non omitto, quod deciſio Imol. & Alexandr. patitur aliquas controuerſias, & extant contradicentes, res poteſt videri per Ruin. in l. 1. §. hoc autem edictum. nu. 83. ff. de ope. nou. nunc. vbi tamen ponit diſtinctionem.

Pariter non faceſſit negocium, quod in cauſis criminalibus non ſit locus prorogationi: quia reſpondeo, duo obſtare, ne prorogaretur iuriſdictio incompetentis iudicis in criminalibus. Primum eſt, quādo proceditur per inquiſitionē, vt dictū eſt, & hoc ceſſat in propoſita quæſtione, quia proceſſum fuit per accuſationem, quo caſu ceſſat ratio impeditiua prorogationis, nempe partis actricis defectus, nam accuſator vices ſuſtinet actoris.

Secundum eſt, quia cauſæ criminales concernunt merum imperium, quod non poteſt conſenſu partiū conferri in eum, qui non habet, ſed hæc quoque ratio ceſſat hoc caſu, quia D. Capitaneus iam habet merū
47 imperium, & per prorogationem † ſibi non confertur aliqua iuriſdictio, ſed nō declinatur ab eo, qui declinare poterat, proptereaque ſuſtinetur in eum prorogatio, & ita tenet glo. fina. in l. 1. in fin. ff. de iudic. vbi inquit, quod cauſæ criminales poſſunt prorogari in eum, qui alias habet merum imperium. Bart. ibi nu. 9. & ſequuntur cæteri. Et idem tenuerunt Odofr. Innocen. Specu. & Cyn. quos refert Ang. d. l. 1. col. fin. Bal. in l. 1. in fi. C. de iur. omn. iud. & in l. ſi quis ex cōſenſu. nu. 6. C. de epiſc. aud. vbi dicit, quod poteſt fieri proroga. cauſæ criminalis in eum, qui alias habet iuriſdictionem inter partes, quæ tū poterat declinari.

Et non contradicit, quod dictum fuit, iuriſdictionem D. Capitanei iuſtitia eſſe limitatam, ideo prorogari non poſſe, nam contrarium vendicat ſibi locum, quando prorogatio fieret de vna ad aliam ſpeciem iuriſdictionis, vt quia iudex maleficiorum vellet cognoſcere cauſam ciuilem de conſenſu partium, vel econtra, iudex ciuilium cognoſcere vellet cauſas criminales. His enim caſibus, quia fit tranſitus de vna ad aliam ſpeciem iuriſdictionis, prorogatio non admittitur. Et ratio eſt, quia in ſpecie illa prorogata iudex nullam habet iuriſdictionem, & non eſſet prorogatio iuriſdictionis, ſed de nouo datio, priuati vero non poſſunt iuriſdictionem, quam non habent, conferre. l. priuatorum. C. de pact. ita poſt Iaco. Butriga. quem refert, declarat Bald. d. l. 1. in fin. C. de iuriſdi-
48 ctio. omn. iud. & ſecus † eſt, quando prorogatur illius iuriſdictio, qui alias erat iudex inter partes, quia tūc dicitur pars, quæ cōſentit potius renūciare exceptioni declinatoriæ, quam poterat opponere, quā prorogare, vt per Bal. d. l. ſi quis ex conſenſu. nu. 6. In propoſita ergo quæſtione, non eſt dubium, quod circumſcripta delegatione facta duobus Cōſiliarijs, D. Capita. erat iudex competens in ea cauſa: ergo in eum valet prorogatio, & ita declarāt Doctores omnes quos retuli in 6. fundamento huius partis. & bene Marant. par. 4. diſtin. 6. nu. 33. & eodem modo ſe expreſſe declarant hi, qui fuerunt in contrarium allegati in 2. reſponſione aduerſæ partis. Præterea demonſtratū fuit ſupra abunde, non fuiſſe opus prorogatione, ſed potuiſſe Do. Capitaneum procedere contra dictum nobilem, eo inuito, & recuſante.

Poſtremo, declinatur aliud, quod nec in criminalibus prorogari poſſit iuriſdictio in præiudicium iudicis competentis, quando ad eum aliquod commodum, vel emolumentum ſpectabat. Quia reſpondeo, hic non fuiſſe neceſſariam prorogationem, ſed ea circumſcripta licuiſſe Do. Capitaneo illam cauſam cognoſcere, vt dictum fuit in 6. fundamento.

Secundo reſpondetur, quod ſatis in præſenti cauſa dicitur interueniſſe conſenſus duorum Conſiliariorum, quia cum ipſi cum cęteris in Senatu ſederent, ſæpius Domin. Capitan. cum eis merita dictæ cauſæ communicauit, atque de eorum voto ad vlteriora proceſſit, & ipſi Conſiliarij aderant in conſilio, quando ordinatum fuit, quod Do. Capitaneus iuſtitiam faceret in ea cauſa.

SVMMARIVM.

1 *Cauſa coram vno iudice inchoata, non poteſt coram alio proſequi.*
2 *Iudicium ibi debet finire, vbi fuit inchoatum.*
3 *Negociorum geſtor tenetur finire negocia cępta.*
4 *Tutor finita tutela tenetur expedire negocia inchoata.*
5 *Procurator ad tempus, debet lapſo tempore finire negocia, quæ cępit tractare.*
6 *Iuriſdictionis exercitium licet ſit inter plures dominos diuiſum, tamē vterque eſt dominus iuriſdictionis in ſolidū.*
7 *Tutores plures, quando habent inter ſe diuiſam adminiſtrationem, non poteſt vnus ſe intromittere in adminiſtratione alterius.*
8 *Iuriſdictio ſi inter plures dominos eſt diuerſa, quilibet eā exercet in parte ſua.*

Per-

9 *Permiſſum ad tempus cenſetur probibitum poſt tempus.*
10 *Officium finitur per aduentum ſucceſſoris.*
11 *Inueſtitus cum iuriſdictione, cenſetur conſtitutus iudex ordinarius.*
12 *Iudici poſt tempus præfinitum non paretur impune.*
13 *Prorogari non poteſt iuriſdictionis adminiſtratio, quando lapſu temporis eſt totaliter finita.*
14 *Iudicium non mutatur, quando vnus iudex loco alterius ſufficitur.*
15 *Sindicus quando finito officio cogi poſſit ad finem perducere negocia incboata.*
16 *Procurator quando exacto tempore cogi poſſit finire negocia cæpta.*
17 *Tutor poſt rationem redditam non cogitur litem cæptam perficere.*
18 *Iudex appellationis non exercet iuriſdictionem, niſi poſt quam res eſt ad ſe per appellationem delata.*
19 *Fructus iuriſdictionis ad eum ſpectant, qui erat dominus tempore commiſſi delicti.*
20 *Gabella non ſoluta res cadit ipſo iure in commiſſum.*
21 *Apocha recognita probat.*
22 *Conductor vectigalis babet ea, quæ ob vectigal non ſolutum cadunt in commiſſum.*
23 *Empbyteota quando priuatur ob non ſolutum canonem vel alienationem factam, applicatur res proprietario, non domino.*
24 *Maritus, cui caſtrum cum iuriſdictione datum fuit in dotem, babet confiſcationes factas conſtante matrimonio.*
25 *Laudemium debetur vſufructuario non proprietario &c.*

CONSILIVM LVII.

INTER D.Io.Baptiſtam Graſſum, &
Bertramum Moſchennium diuiſum
eſt in annos exercitium Caſtellaniæ
Caſtri noui prope Burmidam, & de tē
pore Do. Moſchennij fuit inchoatus
proceſſus contra nonnullos, qui vecti
gal loci reperiuntur fraudaſſe, ceſſit autem proceſſu
nondum finito, annus D.Graſſi oritur. Modo quæſtio
eſt an D.Graſſus debeat illam cauſam cognoſcere du
rante ſuo tempore, an vero procedere poſſit vſque ad
finem is qui inchoauit proceſſum. Et prima facie dicē
dum videtur, perfici debere proceſſum ab eo, qui pri-
1 mus cępit de cauſa † cognoſcere, per text. in l.1. ff. de
off.conſ. vbi, qui coram vno iudice cauſam inchoauit
non poteſt eam coram alio proſequi, etiamſi eandem
habeat vterq; iudex iuriſdictionē, vt declarat ibi Bar.
nu. 7. loquendo de duobus Vicarijs eiuſdem Epiſ. Et
ibi infert ad alias ſimiles quæſtiones, & præcipuè ad
notarium actorum, & nuncios electos in vna cauſa, ſe
quitur Bal.nu.8.q.11.& nu.11.q.15. Idem tenent Bart.
Bal.& Sal.in l.1. C. de ſport. vbi loquuntur de iudice,
exequutore, nuncio, et notario. Et dicit ibi Bald.in fi.
poſt Iac.But. ꝙ ex duob.iudicib. ſi vnus cępit cauſam
examinare, ille idem debet proſequi, & finire, alias iu
dicium erit nullum. Idem de actuario, & nuncio dicit
Ang.Aret.in l.Imperatores.§.ſi magiſtratus.ff.de ap-
pel.Abb.in c.prudētiam.in prin. de off.deleg. vbi Fel.
nu.8. verſi.& nota.Dec.nu.9.& Abb.in loco prædicto
dicit, hoc eſſe bene notandum, & omnes prędicti limi
tant hoc non procedere, qñ primus iudex eſſet impe-
ditus, alias enim ipſe cognoſcet, non alius. Et eſt regu
2 lare, † ꝙ ibi finiatur iudiciū vbi fuit inchoatum. l.vbi
cęptum.ff.de iud.§.quoniam.in Auth.de teſtib. & ſicu
ti hoc verum eſt in vno iudice, ita procedit in plurib.
quia ſi omnes ſint ordinarij vel delegati, & coram om
nibus cępta fuerit lis, debet coram omnibus finiri, nō
autem coram altero illorum, ſecundum Abb. in d. c.
prudentiam.num.13. in fin. vbi hoc dicit notandum,
& non eſt verum, quod finito tempore exercitij, non
poſſit prior iudex ſe ingerere in adminiſtratione iu-
riſdictionis, quia hoc poſſet procedere, vbi vellet cau
ſas de nouo poſt finem ſuæ adminiſtrationis inchoa-
tas cognoſcere, ſed quando iam cæptas vult ad finem
perducere, hoc licitum videtur. Nam ſimile eſt in ſo-
cio, & in negociorum geſtore, quorum vterq; finita
negociatione, & ſocietate, tenetur ad finem perduce-
3 re † negocia vetera, & iam inchoata, vt eſt tex. in l.nā
& Seruius.§.ſi viuo.ff.de nego.geſt.l.hæres ſocij.ff.pro
ſocio. Idem eſt in tutore, qui etſi finita tutela, neque a-
4 ctiuas, neque paſſiuas actiones poſſit exercere, † tñ te
netur cās iam cęptas defendere, & tueri. l.2. vbi oēs.
C.vt cau.poſt puber.adſit.l.ita autem.§.poſt comple-
tum.ff.de admin.tut.l.creditor.§.fi. ff.de app. gl.in d.
l.1.Spec.in tit.de actor. ver.item tutor.prout eum re-
fert Franc.Marc.deciſ.99.nu.2.& in dec.515.vbi poſt
Albe.in d.l.1. idem tenet de ſindico conſtituto ab vni
uerſitate, & in tutore: hoc voluit Caualc.in tractat.de
tuto.num.330.& in ſindico hoc probat Spec. in tit.de
ſind.nu.8.vbi tamen hoc intelligit, quando ſponte &
non coactus ſuſcepiſſet officium. Et idem eſt in procu
ratore qui conſtitutus ad tempus, vt fieri poteſt ſecun
dum Spec.in tit.de proc.§.1.nu.13. poterit finito tem
5 pore † cauſas, & negocia inchoata finire, vt dicitur in
d.l.ita autem.§.poſt completum. Nec dicatur aliud vi
deri in iudicibus, in quibus ceſſare videtur iuriſdi-
ctio poſt tempus. Quia reſpondetur, ꝙ etſi inter duos
habentes iuriſdictionem diuidatur exercitium per
tempora gratia commodioris vſus, tamen vterq; ip-
6 ſorum remanet dñs iuriſdictionis, quę † non poteſt di
uidi. c.Imperialē. §.præterea ducatus. de prohib.feu.
alie. & dr̄ diuiſa adminiſtratio non iuriſdictio, vt in-
quit Bar.in l.inter tutores.nu.6.ff.de adm.tut. qui in-
fert, ꝙ ſi vnus ex dominis delinquat in tempore, vel
territorio alterius, non poterit ab alio puniri, quia
cum ipſe quoq; ſit dominus iuriſdictionis, par in pa-
rem non habet imperium. l.nam magiſtratus.ff.de ar
bit.c.innotuit.de elect.& propter delictum vnius pōt
ſuperior iuriſdictionem exercere in bonis vtriuſque,
quia illa diuiſio valet tantummodo, quo ad eos, non
quo ad alios, & vnus ex eis videtur per alium poſſide
re, vt inquit idem Bar.in l.cum conſtet.§.inter duos.ff.
de aq.quot. & æſtiu. & idem dicit But.in d.c.pruden-
tiam.col.9.inquiens, quo ad habitum, iuriſdictionem
etiam eſſe indiuiduam: eius tamen vſum, & commodi
tatem diuidi poſſe inter eos, qui iuriſdictionem ha-
bent iure proprio. Allegat Innoc.ibi in princ. gl.ma-
gnæ. Et late proſequitur Alex.in conſil. 25. num.6. &
ſeq.vol.5. vbi idem dicit in pluribus tutoribus, inter
quos diuidi non poteſt ius tutelæ, ſed bene diuiditur
ipſa adminiſtratio, ſecundum Bar.in l.3.§.fin.ff.de ad
min.tut.Abb.& Fel.in d.c.prudentiam.vbi Dec.num.
11.allegat plures concordantes. Brun. in conſ.142.&
173. Cum igitur diuiſione non obſtante reſideat ipſa
iuriſdictio penes vnumquemque ipſorum, nihil impe
diet, quominus, qui proceſſum inchoauit, illum perfi-
ciat, & ita quoque ſeruatur in pluribus locis huius pa
triæ, vt Terriculæ, Salæ, & alibi.

Sed his parum mouentibus, contrariam ſententiā
exiſtimo prorſus veriorem, & debere proceſſum ad
finem perduci per eum ad quem ſpectat adminiſtra-
tio, vel vſus, vel exercitium iuriſdictionis. Et primo
adduco text.in l.vel in partes.ff.de adminiſtr.tut. vbi
dicitur, quòd diuiſa adminiſtratione inter plures tu-
7 tores, † non poteſt vnus ſe intromittere in adminiſtra
tione alterius. Ad idem eſt text. in l. 2. C. ſi vnus ex
pluribus. declarat Bartol. in l.inter tutores. diuiſio
enim

enim inter eos facta debet effectũ habere: & per hanc rationem dicit Bar. in conſ. 189. nu. 9. vol. 1. ꝙ vbi inter
8 plures diuiſa eſt iuriſdictio, quilibet exercet † eam in parte ſua, nec debet ſe in parte alterius intromittere. Et dicit Bal. in l. 1. nu. 10. de off. conſ. ꝙ ſi iuriſdictio eſt diſtincta inter plures, eſt ipſo iure nullus proceſſus, q. per vnum fit in parte alterius. Sequitur Brun. in conſ. 142. col. 1. in fin. Et quamuis loquantur, qñ diuiſio eſt per quarteria, portas, vel parochias, tamen idem eſſe debet, qñ fit per tẽpora, vt ſcilicet alternis annis quilibet adminiſtret, quia valet argumentum de re ad tẽpus. l. miles ita. §. & quia diximus. cum ibi notatis. ff. de teſta. mili. cum alijs apud Euerard. in loco 39. quinimmo dicit Aluar. in c. 1. §. præterea ducatus. col. antepen. ver. quæro an iuriſdictiones. ff. de prohib. feud. alien. per Feder. ꝙ vbi domini diuidunt iuriſdictionẽ in alternos annos, interponenda eſt cautio, ne vnus alium impediat. Sequitur Brun. in conſ. 173. col. 5. ca. med. & ſi finito ſuo tempore continuaret vnus ex dominis in adminiſtratione iuriſdictionis reſpectu cauſæ iam inchoatæ, ex actibus promiſcuis rerum turbarentur officia, ꝙ abſurdum iudicatur. l. conſulta. C. de teſta. Accedat, ꝙ ipſorum adminiſtratio eſt limitata, & reſtricta ad tempus, & ideo nõ debet vltra tempus protrahi, quia limitata cauſa limitatum producit effectum. l. in agris. ff. de acquir. rer. domin. & in ſpecie de iuriſdictione limitata Pariſ. conſ. 31. nu. 82. vol. . . . & permiſſum ad tempus cenſetur poſt illud tempus
9 † prohibitum. leg. ſi vſus. §. . . . vbi Bal. ff. de pact. cum alijs per Tiraq. de retract. conuen. §. 1. gl. 2. num. 44. & cui mandatur ad tempus iuriſdictio, non licet poſt tẽpus ea vti. l. ſi cum dies. §. ſi finita. ff. de arbitr. l. 2. §. ſed & iudex. ff. de iud. ea enim eſt vis temporis limitati, vt effectum ſuum porrigat etiam ad ſtatuta, & ad correctionem iuris communis. Bal. in l. obſeruare. §. proficiſci. ff. de off. proconſ. Tiraq. d. gl. 2. nu. 47. Crot. conſ. 61. nu. 15. & in l. ſi inſulam. nu. 15. ff. de verb. oblig. Cæph. in conſil. 422. nu. 4. In quibus locis inferunt ad plures notabiles deciſiones. Comprobatur quoque, quia, vbi officium eſt ſucceſſiuum, & ſubalternatum, tunc
10 per aduentum ſucceſſoris † finitur officium prioris. l. meminiſſe. vbi Bar. & Bal. ff. de off. proconſ. & leg. Bal. in l. officium. §. fi. nu. 2. ff. de offic. conſ. vbi inquit, ſatis dici ſucceſſorem veniſſe non ſolum, quando ingreſſus eſt illam prouinciam, ſed etiam, quando habet plenitudinem exercendi officij, quinimmo, & ſi etiam finito officio poſſet alius officialis exercere vſque in aduẽtum ſucceſſoris. d. l. meminiſſe. & l. 1. §. adminiſtratores. C. vt omnes cau. in l. præfectus. ff. de offic. præfect. vigil. l. ſi forte. ff. de offic. præſid. tamen de iure nouiſſimo debet per duos dies ante ſucceſſoris aduentum deponere officium. §. illud. in fi. Auth. de colla. Azo in ſumma. C. vt omnes cauſę. quare finito officio ſuo non poteſt D. Beltramus cognoſcere cauſas inchoatas, & in eo procedunt quæcunque dicuntur de iudicibus, quia inueſtitus cum iuriſdictione cõſtituitur tanquã
11 iudex ordinarius † ad iuſtitiam miniſtrandam in loco, de quo eſt inueſtitus. Innoc. in c. cæterum. col. 2. ver ſic. item ordinem iudiciarium. & ibi Abb. n. 13. de iud. Bar. in l. ſi vni. ver. 5. quæro. ff. de re iud. Bal. in l. 1. verſ. 7. quæro. ff. de offic. conſ. cum alijs in dec. Pedem. 101. nume. 5. ſicuti igitur proceſſus inchoati per præceſſorem finiuntur per iudicem, qui ei ſuccedit in officio, ita inchoati per vnum ex vaſſallis ad finem perduci debent per alterum, qui in adminiſtratione ſuccedit. Confirmatur hæc ſententia, quia iudex qui fuit datus ad tempus, non poteſt litem dirimere, & definire lapſo tempore, niſi partium conſenſu iuriſdictio eius ſit prorogata. l. 2. §. ſed ſi iudex. ff. de iud. & iudici pro-

cedenti extra tempus præfixum ſuæ iuriſdictioni impune non paretur. l. fin. ff. de iuriſd. omn. iud. quæ & ſi loquatur de iudice excedente fines ſuę iuriſdictionis reſpectu territorij, vendicat tamen ſibi locum etiam
12 qñ excedit iuriſdictionem † reſpectu temporis, vt q̃a finitum ſit tempus ſibi aſſignatum, vt voluit Alb. ibi, & tenet quoque Ang. col. 2. verſ. in litera. etſi Caſtr. in princ. & Iaſ. in prin. in d. l. fi. & ratio eſt, quia lapſo tẽpore deſinit eſſe iudex, & remanet priuatus, vt dicit Caſt. in d. l. 2. §. ſed ſi iudex. in princ. & quemadmodũ extra locum ſuæ iuriſdictionis habetur tanquam priuatus. l. 3. de off. pręſ. ita quando eſt extra tempus. Valet enim argumentum de loco ad tempus. l. vinum. cũ ſimilib. ff. ſi cert. pet. & ita arguit in ſimili Alex. in d. l. fi. num. 5. fortius dixit Caſtr. d. §. ſed ſi iudex. num. 6. ꝙ
13 vbi adminiſtratio totaliter finitur, † tunc etiam conſenſu partium prorogari non poteſt, quia fieret iniuria ſucceſſori: allegat diſtinguendo ita tenuiſſe Bald. in l. ſi qui. nu. 8. in ſecunda ſpecie prorogationis. verſi. ſed in ordinaria. C. de epiſ. aud. vbi dicit, ꝙ ordinaria iuriſdictio poteſt quidem prorogari intra idem tempus iuriſdictionis, ſed prorogari non poteſt in tempus ſucceſſoris, qui hoc modo derogaret dignitati, & authoritati ſucceſſoris, & poſſent ſubditi eligere ſibi ſemper ordinarium perpetuum. Facit quoque ratio, quia nullius iuriſdictionis ad aliquam impoſſibilis eſt prorogatio, argumento l. certe. §. fin. cum l. ſeq. ff. de procur. quòd ſi conſenſu partium prorogari non poteſt, multo magis id erit prohibitum ceſſante conſenſu. Et per diuiſionem adminiſtrationis factam alternis annis, tollitur facultas exercendi iuriſdictionem in tempore adminiſtrationis alterius, argumento l. ſeruitutes. in fin. cum l. ſeq. ff. de ſeruit. & quando diuiſio facta fuit, is, ad quem ſpectat adminiſtratio dicitur præueniſſe, & eo tempore durante, alius ſe nõ poteſt intromittere, vt declarat in propoſito Bero. in conſi. 20. nu. 4. & 5. vol. 3.

Quibus ſic firmatis, non obſtat tex. in l. 1. ff. de offic. conſul. cum alijs ſupra adductis, qui volunt, quòd proceſſus coram vno iudice inchoatus, non poſſit coram alio perfici, & finiri: quia reſpondeo, illud procedere, quando plures ſunt iudices, qui eodem tempore æqualem habent iuriſdictionem. Ita loquuntur Doct. ſupra relati, & ratio eſt, quia ille dicitur pręueniſſe, & nos loquimur, quando finita eſt illius adminiſtratio coram quo cęptum fuit iudicium, hoc enim caſu nullum infertur præiudicium priori, cuius iuriſdictio, cum ſit finita, non mirum, ſi finitur eius cognitio. Qñ igitur temporalis eſt iuriſdictio, & tribunal idem eſt, non inconuenit, ꝙ inchoatum coram vno perficiatur coram alio, qui ei ſucceſſit, ſicuti contingit pluribus iudicibus, qui ſucceſſiuo tempore deputantur ab eodem, perficit enim vnus, quod alter incępit.

Non contradicit quoque l. vbi cęptum. ff. de iud. quia cum primi, & poſterioris iudicis idem ſit tribunal, dicitur ibi finiri vbi fuit cęptum, ſi finitur cauſa coram ſucceſſore primi iudicis. Nam non variatur iudicium, nec nouum dici debet, quando primus iu-
14 dex mutatur, † & alius ſufficitur eius loco, vt eſt text. in l. proponebatur. ff. de iud. vbi glo. in verſi. permanere. dicit, quòd licet cauſa trãſeat de vna in aliam perſonam, tamen iudicium idem eſt, ſicuti idem eſt homo, quamuis de loco ad locum mutetur, & dicit text. ꝙ eadem eſt legio, licet ex ea multi deceſſerint, & alij eorum loco ſuffecti ſint: & idem eſt populus, licet non conſtet ex his perſonis, quæ erant centum iã annis, & iudex ſubrogatus idem reputatur cum primo, quando ſubrogatio ſit in eadem inſtantia, licet ſecus ſit in diuerſa. Bal. in l. proponebatur. continuatio enim in-

ſtantiæ facit eſſe idem iudicium,ſecundum Ang. ibi,
& dicit Caſt.quod mutato iudice,non mutatur iudi-
cium neque inſtantia, & ideò ſubſtitutus reaſſumit
cauſam in eodem ſtatu in quo erat ante mutationē.
Et inferunt ibi omnes Doct. quod promiſſio ſoluen-
di iudicatum, non extinguitur per talem mutatio-
nem. Idem dicunt Doctor. in l. eum pro quo. ff. de in
ius vocan.Spec.de iud.delega.§.excipi poteſt. nu. 23.
verſic.ſed quid ſi plures. Bart. in l.cum apud. num.5.
ff.de iud.ſol.dicens,eundem videri iudicem, & idem
iudicium. & dicit glo.in proœm.decret.in verſic.reſe
catis, quod ſuccedens in Pontificatu, dicitur eadem
perſona cum præceſſore.

Neque mouet, quod tutor, ſindicus, procurator,
negociorum geſtor, & ſimiles perſonæ teneantur ad
finem perducere negocia iam inchoata. Ad hoc.n.re
ſponderi poteſt,quod attinet ad ſindicum, id proce-
dere,quando nondum reddidit inſtrumenta,quia ne
interim vniuerſitas remaneat indefenſa, cogitur ip-
ſe penes quem extant iura litem defendere,alias ve-
15 rò non poteſt cogi ab vniuerſitate, † licet cogi poſſit
ab aduerſario,& ita diſtinguit Bar.in l.ita autē.§.fin.
ff.de adm.tut.& in l.creditor. §.fi. de app. & hanc di-
ſtinctionem ſequitur Bal.in l.ſi actor. in fi.C. de app.
quamuis in ſindico aliter diſtinguat Spe.de ſind. nu.
8.ſimiliter in procuratore dicit Caſt.in conſ.104.nu.
2.vol.1.quod etiam non cogitur negotia cępta proſe-
16 qui inſtante aduerſario, † quia cum tempus fuerit à
principio præfinitum, aduerſarius ſibi imputet, ſi eū
admiſit,& ſubdit quòd etſi aliter diſtinguat Bar. ali-
bi,tamen melius loquitur in l. 1.in fi.ff.de procura. &
hoc quoque videtur tenere Spec.de procu.§.1. nu.13.
In tutore quoque ſi is rationē reddidit, & inſtrumen
ta ac iura reſtituit, non cogitur litem cęptam perfice
17 re,† vt dicitur in d.l.ita autem.§.fin.& cogitur ſolum
petente aduerſario,non etiam petente adulto, vt di-
citur in d.l.creditor.§.fi.vbi Bar.procedunt igitur cō-
traria, vel quando ratio nondum eſt reddita, vel
quando aduerſarius inſtat, quorum vtrunque ceſſat
in caſu noſtro. Quòd verò dicitur de ſocio, qui cogi-
tur cępta perficere: intelligi quoque debet, ſi velit
ſocius, alias non: & propterea cum d. Graſſus con-
tradicat, & non conſentiat,d.Beltramum perſeuera-
re in adminiſtratione iuriſdictionis,nullo iure pote-
rit continuare. Præterea aliud eſt in prædictis perſo-
nis,quæ negocium vel litem agunt tanquam partes,
& rem tanquam propriam pertractant: aliud in iu-
dice,qui nullum poteſt intereſſe prætendere, licet in
choatum iudicium non perficiat, quia in illis per-
ſonis verſatur intereſſe cauſæ, quæ melius guberna-
tur per eum qui rem aliquando pertractauit, quam
per nouam, & incognitam perſonam, vt dicitur in
cap.1.de renunc. quem text. in ſimili adducit Specu.
d.titu.de ſind.num.8.

Et non obſtat,quod iuriſdictio ſit in ſolidum apud
vnumquemque ipſorum, non obſtante diuiſione ad
miniſtrationis: quia reſpondeo, quod durante anno
d. Graſſi, d. Beltramus habet ſuam iuriſdictionem
impeditam, & ligatam, & ideò non poteſt illam
exercere,vt dicitur in ſimili de iudice appellationis,
18 qui etſi habeat iuriſdictionem † ſuper quemlibet in
territorio ordinarij, tamen quia eſt ligata, eam non
exercet, antequam ſit per appellationem ad ſe de-
uoluta, ſecundum gloſſ. in cap. paſtoralis. in ver. ex-
ceptis.de officio ord. & ſequuntur ibi Doct. & Guid.
Pap.q.436. quia niſi ſeruaretur omnia confunderen-
tur.Natta conſil.82.num.4.

Secundum quæſitum nullam prorſus continet
difficultatem, quia licet inter Doctores ſit conten-
tio ad quem ſpectent emolumenta iuriſdictionis,
an ad eum cuius tempore commiſſum fuit delictum,
an verò ad eum ſub cuius regimine lata fuit ſenten
tia, vel facta exequutio, magis tamen communis vi-
19 detur opinio, † quod eius ſit vtilitas, cuius erat ad-
miniſtratio,cum fuit commiſſum delictū, vbi enim ſi
nis neceſſariam habet conſequentiam à principio,
attendimus initium in cognoſcendo, cuius ſint fru
ctus iuriſdictionis.l.3.§. Seio. ff.de minor. l. quod ait
lex. §. 1. ff. adult. vbi Bart. dicit ſpectandum eſſe ini-
tium in delictis, quod cum delictum committitur
ſtatim ius quæritur ei, qui eſt dominus iuriſdictio-
nis.l. quæcunque actionis. ff.de actio. & oblig. l. ſi is
qui in puteum.§.ſi poſtea.ff.quod vi,aut clam. & pri-
ma cauſa magis influit in cauſatum, quam ſecunda.
l.ſi filiusfam.ff. de verbo.oblig. & delinquens eo ipſo
videtur ſe obligare ad pœnam. l. Imperatores. ff. de
iur.fiſc.& continuo cum quis delictū committit obli-
gari incipit fiſco,vt dicit Albe. in l. poſt contractum.
col.1.ff.de dona. & ſufficit, quod iudex declaret com
miſſum eſſe delictū,quia ipſo iure ſequitur pœna, ita
vt ſententia declaret potius, quam aliquid tribuat.l.
1.§.calumniatoribus.ff.ad Turpil.& per prædictas ra
tiones hanc ſententiam tenuerūt Petr.Cyn.Bal.Ang.
Anch.Ioan.Anan.Alex.Rom.Barb.Soc.Iaſ.Caſtan. &
Cagno. quos omnes refert, & ſequitur Tiraq. de re-
tract.conuen.§.5.glo.4.nu.19.vbi ait communem eſſe
opinionem,quod inſpiciatur tempus delicti,non ſen
tentiæ, vt ſcilicet ad eum pertineant emolumenta,
cuius erant fructus tempore delicti.Idem tenuit Be-
ned.in cap.Raynutius.verſi.cætera bona.num.38. de
teſtam. & hanc ſententiam probat, & latè defendit
D.Rol.in conſ.77.per totum.vol.4. vbi addit Lancel.
Dec.Nicol. Mil.Ruy.& Boer. Amad. de Pont. in tra-
ctat.laudem. q.38.cap. fin. & ſecundum hanc opinio
nem vidi ſæpius iudicatum in Caſalenſi hoc Senatu:
& hoc multo magis procedere debet in præſenti ca
20 ſu, in quo res ipſo iure commiſſæ fuerunt, † ex quo
pro eis facta non fuit profeſſio ſeu ſolutio vectigalis.
l.commiſſa. vbi Bart. & alij.ff. de public. Salyce. in l.
neque.C.de vectig. & com.Firmian.in tracta.gabell.
in 9.part.quæſt.4.Rol.in conſil.42.in princ. vol.3. vbi
quod res cadit ipſo iure in commiſſum, & rei domi-
nium tranſit ſtatim in publicanum, etiam ſi non fue
rit requiſitus dominus ad ſoluendum,quia ſponte te
netur vectigal ſoluere.l. fin. §. diui. vbi Bart.ff.de pu-
blic. & hoc caſu res eſt indubitata,vt per Amad. loco
prædicto. & his ſtantibus bona hæc ſpectarent ad
Moſchenium, qui erat iuriſdictionis adminiſtrator
tempore fraudati vectigalis, ſed quia vectigal pro
ſuo tempore locauit d.Graſſo certa ſub penſione, vt
conſtat ex apocha ab vtraque parte ſubſcripta, & re
21 cognita, † quæ proinde probat, licet ſit priuata ſcri
ptura. l.Publici. ff.depoſ.§. ſi quis igitur. in Authen.
de inſtr. cau. & fid. Bart. in l.admonendi.num. 26. &
ibi Rip. num.101. ff.de iureiuran. Pariſ. in conſil.19.
nu.46.conſil.81. num.13.volum.3. Bero. in conſil.15.
num.18.vol.3.Bertr.in conſil.86.num.1.vol.2.Neuiz.
in conſil.45.nu.14. Craue.in conſil.73.num.15.in fin.
& in conſil.158. num.2. ideò dictæ res quæ ceciderūt
in commiſſum ad conductorem vectigalis pertinent,
22 non ad dominum iuriſdictionis, † vt eſt text. in l. ſi
quis. C. de vectiga. & commi. vbi dicitur, quòd ſal
venditum contra prohibitionem pertinet publica-
no, & ei applicatur. & in l.creditor. §.1. ff. de actio.
empt. vbi id tenet Cyn. & dicit Bald. in l.1. nume.
10. C. de fruct. & litis expen. quod pœna commiſſa
circa gabellam, applicatur conductoribus, & quod
ita conſuluit Cyn. quia banna domini ſunt fru-
ctus

ctus iuriſdictionis,qui poſſunt renaſci, ex quo iuriſdictio eſt eorum productiua, quoties domino placuerit,& ideo cum pœnæ,& banna ſint in fructu, conductores gabellarum ea lucrantur. & dicit Bal. in §.ſciẽdum.num.2.de feud.cogn.ꝙ emens pedagium à communi,vr̃ emiſſe pœnas tranſgreſſorum, per d.l.creditor.in princ.& ita quoque per eandem l.creditor. dicit Bal.in l.ſi quis.C.de vectig.& com.vbi Sal. inquit, ꝙ omnia emolumenta ẽt pęnalia debentur conductoribus daciorum, quamuis in locatione non ſit dictũ, quia ſufficit nihil actum fuiſſe in contrarium: & ſubdit hoc eſſe notandum, id quod ſequitur Bertach.de gabel.in 2.par.q.19.vbi poſt Sal.dicit, non valere reſcriptum in contrarium.& hoc tenet ẽt Bero.conſ.20.num.11.vol.3.Paris de Put.de ſind. in ver.prouentus.nu.3.fol.251.& præter eos hoc voluit Ang.in l.vt vbi.in fi.ff.de pet.hæred.& alij per Dec.in conſ.4.col.2.in fin.Boer.in dec.180.in prin. Eſt verum,quòd contrarium ſeruatur,quando res emphyteotica, ſeu feudalis cadit in commiſſum, vel ob canonem nõ ſolutum, vel ob alienationem factam inconſulto domino,nam talis res nedum non applicatur conductori, ſed nec ẽt vſufructuario, quia immobilia non cõnumerantur inter fructus,nam fructus proueniunt ex re immobili,vel ex ſe mobili,vel ex ſe mouente.l.1.& 3.ff.de vſufru.leg.& nulla eſt res mobilis,vel immobilis,quæ ꝓducat loco fructus rem immobilem, & talis caducitas,ſeu commiſſio licet veniat occaſione rei,tamen eſt extra rem, ac extra rei fructum, & proinde applica-
23 tur proprietario,† vt concludit Ioan. Andr. ad Spec. in tit.de loc.§.nunc aliqua.num.116.in fin.ſuper verſ. qui tabernas. quia talis conceſſio prouenit abſque prouiſione, & diligentia vſufructuarij, & ante eum per plures rationes concludit ita Oldr. in conſil.240. per totum, vbi dicit reſpectu proprietatis applicari domino, reſpectu vero vſufructus applicari vſufructuario qui vtetur, & fructur ſalua ſubſtantia. Eandem diſtinctionem probat Alber.in rub.C.de vſufru. Guid. Pap.quæſt.477.numer.3.Iaſ.in l.fin.numer.45. C.de iur.emphyt.Par.de Put.de reinteg.feud.cap.83. incip.filius ſecundo genitus.Crauet.in conſi.212.numer.11. Bellon.in conſil.6.num.16. ſed hoc ideo procedit, quia feudalium vel emphyteoticorum commiſſio, ſeu caducitas, transfert vtile dominium ad directum,& cum eo conſolidatur. Et propterea vtile dominium tanquam acceſſorium ad eum tranſit qui eſt dominus directi,quia eius eſt naturæ, vt directum ſequatur, ſicuti incrementum alluuionis, vel inſulæ. l. item ſi fundi.§.1.& 2.ff. de vſufr. leg.ei enim comparatur,vt dicit Old.d.conſil.240.num.1.verſic. & ideo recte Ioann.And.in loco præcitato. & acceſſorium ſequitur ſemper principale. c.cum acceſſorium. de reg. iu.in 6. & vtile dominium ſit cum vtili vna & eadem res, & ideo non poteſt dici fructus, cum non ſit ſeparatum ab ipſa re, vt declarat Tiraq. de retract.conſang.in fi. nu.110. ceſſante autem iſta vnione,& conſolidatione, licet ex re,vel occaſione rei aliquid proueniat,illud deuoluitur ad vſufructuarium,cui debentur fructus rei,non autem ad proprietarium, vt concludit Bar.in l.fin.ff.ſol.mat.vbi concludit,quòd ſi vir
24 recipiat in dotem Caſtrum † cum iuriſdictione,& cõtingat conſtante matrimonio delicta committi per ſubditos, eorumque bona confiſcari, ſpectabunt huiuſmodi confiſcationes ad maritum, nec erunt ſoluto matrimonio reſtituendæ vxori, etiam ſi conſiſtant in bonis immobilibus,quia ſunt fructus iuriſdictionis. leg. mulctarum. vbi Cyn. C. de mod. mulct. & quia ſæpius poſſunt committi delicta,& bona confiſcari ſaltem potentia, ideo dicuntur poſſe renaſci, cum fructus nunquam naſcatur idem numero, ſed idem genere. Sequitur Imol.ibi,qui reſpondet fundamento Bal.& Ang.qui fuerunt in contraria opinione, ſed Bar.ſententiam probarunt ibi Caſt.& Alex.Idem probauit Alex.in l.diuortio.§.ſi vir.nu.10. ff.ſol.matr.
25 vbi Iaſ.in fi.alios refert,ſimile eſt in laudemio,†quod debetur vſufructuario,vt concludũt Oldr.& Io.And. in locis prædictis. Albe.in d.rub. C.de vſufr. Paris de Put.d.tract.de feud.reintegr.c.84.incip.fuerunt conceſſa.Iaſ.d.l.fi.nu.45.C.de iur.emph.Soc.iun.qui plures alios addit conſi.70.nu.31.vol.3.Alc.in conſ.688. vbi dicit idem in conductore Clar.de emph.q.27.nu.5.non eſt igitur dubitandum,quin ad D.Graſſum ratione conductionis ſpectent bona,quę ob factam fraudem vectigali ceciderunt in commiſſum,cum ad eum omnes fructus vectigalis pertineant, etiam proueniente ex pœna, & contrauentione, licet nihil aliud dictum fuerit,niſi locabat D.Beltramus ſuam portionem vectigalis &c.

S V M M A R I V M.

1 *Collegium approbatum poteſt ſtatuere circa adminiſtrationem rerum ſuarum.*
2 *Statutum ſemper præſumitur in vſu.*
3 *Statutum vbi habemus,non eſt vlterius inueſtigandum.*
4 *Clauſula, non obſtantibus ſtatutis, non tollit ſtatutum iuratum.*
5 *Diſpoſitio iurata nunquam cenſetur incluſa, vel ſublata.*
6 *Inferior non poteſt tollere legem ſuperioris.*
7 *Conſuetudo eſt ſeruanda. Et ibi late exornatur.*
8 *Conſuetudo inducitur ſpacio decem annorum.*
9 *Statutum,quod non fuit vſu receptum,non ligat.*
10 *Et ſufficit, quod intra decem annos à die conditi ſtatuti non ſit ſeruatum.*
11 *Conſuetudo contraria tollit ſtatutum.*
12 *Statuto derogatur per actus contrarios factos ſciente ſuperiore.*
13 *Conſtitutio capituli cenſetur ſublata, quando capitulum ſeruauit contrarium.*
14 *Iurans ſeruare ſtatuta, non tenetur ſeruare ſtatuta, quæ abierunt in deſuetudinem.*
15 *Idem, quando non fuerunt vſu recepta, vel fuerunt abrogata.*
16 *Confirmatio generalis ſtatutorum non extenditur ad abrogata.*
17 *Statuentes poſſunt reuocare ſtatutum, quamuis iurauerint illud ſeruare.*
18 *Canonici contrauenientes ſtatuto iurato capituli, non efficiuntur periuri.*
19 *Capitulum poteſt reuocare ſtatutum conditum ad propriam vtilitatem.*
20 *Confirmatio generalis non denominat actum tanquam factum à confirmante.*
21 *Statutum validum,quamuis confirmatum,tolli poteſt à ſtatuentibus ſine authoritate confirmantis.*
22 *Statuentes poſſunt in vtilitatem eccleſiæ reuocare ſtatutum inualidum,quod fuerat à Pontifice confirmatum.*
23 *Feudum poteſt ſine conſenſu domini alienari in augmentum feudi.*

C O N S I L I V M LVIII.

CApitulum cathedralis eccleſię Caſalenſis erexit de anno 1504.collegium, quod nuncupatur,miſſarũ,cui additi fuere certi reditus frumẽti,bladi,vini,& pecuniarũ,diſtribuendi proportionabiliter inter Sacerdotes ſecundum numerum miſſarum, quas eis in anno contingeret celebrare, ita vt

qui

qui vnam celebraret, certum quid habeat, qui vero duas duplum reditum,& ita de ſingulis. Proponitur tamen in facto, ordinem & modum illum diſtribuendi, nunquam ſeruatum fuiſſe, ſed ita continuo ab illo tempore receptum, vt qui centum Miſſas in anno non celebraſſet, nihil perciperet de frumento,& vino, ſed ei portio pecuniarum tantum aſſignaretur. Nonnulli ergo ex canonicis, qui perraro cóficiunt rem ſacram, prætendunt ſe participes omnium redditũum pro numero Miſſarum, quas celebrant, licet in toto anni curſu centenum non expleuerint numerum. Contradicunt alij, quorum diuturnus eſt vſus, ſine alicuius diei intermiſſione celebrandi.

Prima facie videretur priores ius fouere, eiſq; pro numero Miſſarum, licet non centenario, reditus deberi. Nam primo pro eis ſtat ſtatutum conditum in erectione collegij, quod eſt ſeruandum, quia non eſt dubium, quin capitulum tanquam collegium à iure
1 approbatum poſſit ſtatuere † circa ea, quæ rerum ſuarum concernunt adminiſtrationem, vt ponunt Doct. in l.oẽs populi.ff.de iuſt.& iur.vbi Caccial.nu.8.& 15. præcipue, cum hoc ſtatutum reſpiciat ſolum diſtributionem ſuorum redituum, venit enim ſeruandum tanquam conuentio.l.ſed ea.ff.de legib. Et ſtatutum tanquam lex inter ipſos ſtatuentes ſemper loquitur, &
2 præſumitur in vſu, † niſi contrarium probetur.l. Ariani.C.de hæret.& qui dicit ſtatutum nõ fuiſſe receptũ, tenetur probare, alias ſuccumbit. Corn. in conſil.15. col.4. vol.3. Dec.in conſ.534. in 2.dub.eſt enim exceptio, quæ debet probari ab excipiente, quia excipiens eſt actor, vbi agitur de probanda exceptione.l.in exceptionib.ff.de prob.Natta in conſil.575.nu.33. Rol. qui allegat Curt.iun.& Gozad.in conſ.99.nu.39.vol. 2.Natta conſ.340.nu.11. D. Beccius in conſ.92. nu.1. Caualc.in tract.de tuto.& cur. nu.42.& vbi ſtatutum
3 habemus, non eſt vlterius † inueſtigandum, vt dicit Bal.in l.Gallus.§.ſi eius.in 2.not.ff.de lib.& poſthum. quem refert Dec.in conſ.563.nu.7.& inanis eſt diſputatio, vbi ſtatuti extat deciſio, ſecundum Corn.in conſil.109.in fin.vol.1. Cæph.in conſ.138.nu.20. D.Bec.in conſil.12.num.2.

Secundo & fortius præmiſſa procedunt, quando hoc ſtatutum eſt iuratum, quia canonici quo tempore in ſtallum recipiuntur,& ad poſſeſſionem beneficij admittuntur, iurant ſeruare quæcunque ſtatuta,& cõſuetudines collegij, quod iuramentum licet obligationem non adaugeat, robur tamen addit, & religionis vinculũ.Oldr.in conſ.188.Dec.conſ.350.nu.2.vbi allegat Ang.Rom.& Aret.& ſequuntur paſſim Doct. Et tantæ eſt efficaciæ, vt ſtatutum ſeu conſtitutio, ſuper qua fuit iuratum, non tollatur per diſpoſitionem
4 † emanatam cum clauſula, non obſtantibus conſtitutionibus ſeu ſtatutis, vt voluit gloſ.in ca.cum non deceat.de elect.in 6.& eſt tex.in c.conſtitutus. de reſcri. & idem eſt in pacto iurato, quia non tollitur per diſpoſitionem factam, non obſtantibus quibuſcunque pactis,& conuentionibus, glo.ſuper ver.pacta.in Clement.dudum.§.pen.de ſepul.& generaliter hoc pro-
5 cedit in omni † materia.gloſ.fin.in Auth.Sacramenta puberum.C.ſi adu.vend.Ioan.ad Specul.in tit.de probat.ſenten.§.hoc autem notandum.Afflict. deciſio.5. nu.2. & dec.111.num.13.vbi adducit concordantes. latiſſime addit.ad Rom.ſing.7.late Cagno.in l.ſi quis maior.num.176.C.de tranſ.vbi dicit gloſſas ſupra relatas eſſe ad hoc celebres, & exaltatas à doctoribus, quòd nulla conſtitutio,& nulla clauſula quantumuis vniuerſalis annullatiua, ſeu reuocatoria, poteſt tollere pactum, conſtitutionem, ſeu actum iuratum, nec ad illum refertur, & infert ad notabilem caſum, in quo dicit ſe conſuluiſſe, Neuiz.in conſi.59.nu.15.vbi alios allegat, & poſt Ferra.dicit, quòd induciæ conceſſæ à Principe, non trahuntur ad debitum iuratum. Cotta in memo.incip.iuramenti religio.col.3.ver.& ideo diſpoſitio.Didac.in rub.de teſtam.in 2.part.numer.12. verſ.2.infertur.Caſſan.in conſuet.Burgun.in rubr.13. §.8.num.12.Bertr.in conſi.41. nu.8.& 9. vol.1.conſ.66. nu.3.conſil.179.num.10.vol.2.Rebuff.in form. mand. Apoſt.in ver. iuramento. Staffil. de lite. grat. fol. 99. & plura ponit Par. de Put. de reinteg. feud. cap.289. num.4.& ſeq. Cum igitur ſtatutum dans formam diſtributioni inter Canonicos collegiatos eſſet iuratum, non potuerunt canonici ſine periurio ſtatuti formam euertere, vel aliter ſeruare, quam à ſtatuto ipſo diſpoſitum foret.

Tertio legitur ſtatutum prædictum fuiſſe à ſummo Pontifice confirmatum,& proinde robur,& vires ſumit ab Apoſtolica authoritate, quia omnia noſtra facimus, quibus authoritatem noſtram impartimur.l. 2.ver.omnia enim.C.de vet.iur.enucl. c.ſi apoſtolicæ. de præb.in 6. & non poteſt capitulum, ſeu collegium
6 tollere † legem ſuperioris. c. cum inferior. de maior. & obe. Clem.ne Romani.de elect.l.formam.C.de off. Præf.Præt.gl.in c.fi.in ver.figura. de hæret.in 6.in clemen.ſæpe.in prin.in ver.mandamus. de verb.ſignific. Bar.in l.omnes populi.col.4.ver.ſed hic dubitatur. ff. de iuſt.& iu.& ſicuti id facere non poteſt expreſſe, ita nec tacite, ſeruando contrariam normam in ſuis diſtributionibus, quia eadem eſt virtus taciti, & expreſſi.l.cum quid.ff.ſi cer.peta.l.triticum.ff.de verb.oblig. concludendum igitur ex prædictis videtur, quòd ſeruanda ſit forma data in erectione collegij, ſecundum quam certa portio debetur vnicuique, etiam qui vnicam in anno miſſam celebraret.

Veruntamen contraria placet opinio, ꝙ nihil percipiat ex frumento, & vino, qui centies in anno rem diuinam non celebrat, quia ita ſemper fuit ſeruatum ab ipſa erectione Collegij, & ne quid contra antiquã
7 conſuetudinem † fiat, ad ſuam ſolicitudinem reuocabit Prætor, vt dicitur in l.1.C.quæ ſit long.conſuet.ius enim omne, quo mundus regitur, in duas partes diuiditur, & maxima pars eſt conſuetudo. §.ex non ſcripto.Inſtit.de iur.nat.gent.& ciui. & æquiparatur naturali iuri, quod eſt quodammodo immutabile, ſecundum Bal.in conſil.318.colum.fin.volum. 2.qui ideo inquit conſuetudini ſicut matri eſſe adhibendam reuerentiam.Et conſuetudo eſt quoddam pactum, vt not. in l.2.C.quæ ſit long. conſuet.& dicunt naturales, vt referr Bald. in loco prædicto, quòd conſuetum videtur innatum.reaſſumit Natta conſil.406.nume.29.& conſuetudine derogari poteſt iuri particularium perſonarum.leg.venditor.§.ſi conſtat.ff.com. præd.l.ſi pẽdentes.§.ſi quis cloacarijs. ff.de vſuſru. & ſeruandum eſt, quod fieri conſueuit.cap.licet ex ſuſcepto. de foro compet. & tantum operatur conſuetudo, quantum priuilegium, quia æquiparantur.c.cum contingat.de for.compet.vbi dicit Ioan. Andr. eſſe text.meliorem de iure, ad hoc gloſ.in c.nouit.in ver.conſuetudinem. de iud. & conſuetudo tenaciter obſeruata vim habet decreti, ſecundum Bal.in c.1.col.1.qui feud.dar.poſſ. & antiquæ conſuetudines ſunt ſeruandæ, vt inquit Bald.in cap.1.in princ. in verſic. ſicut ab antiquo .de pac.Conſtan.& à pari procedunt pactum,& conſuetudo.Bal.in l.liberti libertæque.col.pen. C.de oper.lib. & conſuetudo, quo ad efficientem cauſam,& poteſtatem, non differt à priuilegio, licet ſecus ſit quo ad modum & formam.Bald.in l.conſuetudinis.colum.2.C. quæ ſit long.conſuet.Oldrad.conſ.172.col.2.Roland. conſ.3. num.116. vol.1. & conſuetudo differt ſolum

à iure

à iure communi,ſicut tacitum ab expreſſo. d.§.ex non ſcripto.Crau.conſ.288.col.2.& eſt actus practicus, vt dicit Bal.in l.quicunque.C.de ſer.fug.& vim habet ſo lemnis decreti.Bal.d.c.1.col.3.qui feud.dar.poſſ.Soc. in conſ.277.nu.5.vol.2. & habet vim legis. l.minime. ff.de legib.& ad inducendam conſuetudinem non requiritur lapſus immemorialis temporis, ſed decem
8 anni † ſufficiunt, etiam ſi ſit contra ius,vt voluit gl.in l.de quibus.in ver.inueterata.vbi Bar.Arg.& alij omnes.ff.de legib.Doct.communiter in c.fin. de conſuet. Alex.in conſ.123.col.1.vol.5.Abb.in c.fin.de elect.Io. de Amic.conſ.8.col.2.Pariſ.in conſil.13.col.6.vol.1.& longa conſuetudo dr̃, quæ eſt decennalis.Inſt.de vſucap.in prin.gl.in c.generali.in ver.de nouo.& verſ.de antiquo.de electione.in 6.vbi dicit,antiquam eſſe conſuetudinem,quæ decem annis viguit.Natta in conſil. 406.nu.14.& ſeq.& in conſ.431.nu.3.vbi late hoc comprobat.Rol.in conſ.5.nu.73.vol.1.addo Cur.iun.conſil.42.col.pen.Zaſ.in d.l.de quib.n.14. Crau.de antiq. temp.p.4.in prin.nu.7.Remanet igitur ſuper conſuetudine, & obſeruantia fundata intentio eorum, qui contra ſtatutum contendunt. Et licet multi teneant quadraginta annos requiri ad firmandam conſuetudinem, tamen res noſtra eſt poſita extra omnem aliam,in qua ceſſerunt anni ſeptuaginta.

Non obſtat igitur aſſertum ſtatutum conditum in erectione collegij: quia reſpondetur, illud nunquam fuiſſe vſu receptum, nec morib. canonicorum approbatum,vt ipſi quoque aduerſantes cōcedunt, & ideo
9 non poteſt ſuper eo fieri † fundamentum. §.leges.diſtinct.4.gl.Abb.& alij in c.1.de treug. & pac. Bartol. in l.fi.§.ſed cum antiquitas.C.de iur.fiſc.Bal.in Auth. Omnes peregrini.colum.fi.C.com.de ſucceſſ.Alex.in conſ.6.nu.4.vol.1.conſ.132.col.1.eod.vol.& dicit Bal. in d.Auth.Omnes.ꝙ ſi ſtatutum ſit à populo, vel à ſuperiore domino reformatum, ſed reformatione non obſtante ſtatutum ſemper fuit ſeruatum,non poterit dici, ꝙ ſtatuti vires ſint per reformationem abrogatæ,cum reformatio non fuerit vſu recepta, & dicit gl. in d.c.1.quòd non dicitur tranſgreſſor,qui non ſeruat legem,quæ nunquam fuit in vſu.Alex.in conſil.39.nu. 1.vol.3.& dicit Bal.in c.fi.col.7.de conſuet.quòd iura communia, quæ de conſuetudine non ſeruantur, pro nullis habentur,& dicit Anch.in Clem. de reb.eccleſ. non alien. quod valet ſententia lata contra ſtatutum non vſitatū.Alex.in l.cum prolatis.in fi.ff.de re iud.& procedit etiam in conſtitutione Pontificis,quæ ſi non ſit obſeruata ipſo ſciente,non inuoluit in peccato,qui illam non obſeruat, vt dicunt Butr.& Abb.in ca.quia circa.de conſang.& affini. & dicit Iaſ.in l.rem non nouam.nu.4. C.de iud. ꝙ omiſſio ſolemnitatis ordinatæ à lege,quæ non fuit recepta, non vitiat.Gozad.in conſil.23.num.9.vbi idem dicit in priuilegio,& in conſil. 96.nu.4.vbi loquitur de ſtatuto.Aret.in conſ. 11.col. 3.Pariſ. in conſil.105.num.6.vol.4.vbi dicit,ꝙ conſtitutio Pontificis extrauagans, quæ non fuit vſu recepta, non eſt curanda in foro fori, nec in foro poli, & nō ſufficit eam recipi,& ſeruari à minori parte, quia non eſt in poteſtate minoris partis ligare maiorem ad obſeruantiam legis, quod ſecundum eum valde extollunt moderni. Marſil.qui plures alios citat in conſil.49.num.49.dicens glo.in d.c.1.eſſe magis communiter approbatam. Soc.iun.in conſil.32.nume.44. vol.3.vbi ait glo.prædictam eſſe ſingularem licet vulgatam, & eam ſequi, & commendare communiter doctores,& loquitur in bulla Iulij Secundi lata ſuper ſtatutorum confirmatione, & in decreto Principis. idem dicit in conſi.126.num.25.eo.vol.Bero.in conſ. 180.nu.23.vol.1. vbi loquitur de confirmatione Pontificis,& in conſ.137.nume.33.vol.3. vbi ait ſtatutum continere tacitam conditionem vſq; à principio ſi à ſtatuentibus recipiatur.§.leges.& §. ſi legib. diſt.4.& ideo ſi non ſit receptum, non dicuntur inobſeruantes venire contra ſtatutum,ſufficit tamen ſecūdum eum, ꝙ à maiori parte populi ſit admiſſum, licet alij illud non ſeruent.Crau.in conſ.10. nu.5. vbi idem dicit de ſententia, quæ non fuit exequuta.Plo.in tractat.de in lit.iuran.§.6.nu.51.vbi dicit,ꝙ lex reſiſtens cōtractui, cum non annullat, quando non fuit vtentium moribus recepta.Bello.in conſ.8.nu.15.Ripa conſi.2.nu.3. Alba in conſil.27.nu.1.vbi ait, ꝙ per inobſeruantiam tollitur ius commune, & ſtatutum. Natta in conſil. 254.num.5.Rol.late in tract.de lucr.dot.q.99.per totam.Ceph.in conſi.15. latius conſil.129.num.9. & in conſil.155.nu.16.& dicit not.Domin.in d. §. leges. 4. diſt.ꝙ ſtatutum videtur conditum ſub iſta conditione,ſi reciperetur vtentium moribus. Sequitur Ruyn. conſil.13.nu.28.vol.2.Ceph.d.conſil.129.& conſ.155.
10 & ſufficit lapſus decem † annorum à tempore conditi ſtatuti,ad hoc vt ſtatutum nullius ſit effectus,etiam ignorante ſuperiore,vt voluit gl.3.in c.fin. de conſue. in 6. & quamuis in eo textu dicatur quadraginta annos requiri ad tollendam virtutem ſtatuti, tamē hoc procedit, quando cęptum eſt obſeruari, tunc enim, quia ſtatutum dicitur ab vſu confirmatum,non tollitur niſi longiſſimo illo tempore annorum quadraginta. Sed quando nondum eius obſeruantia eſt introducta à vtentium moribus,ſed agitur de impediendo, ne robur accipiat,decem anni ſufficiunt, quia difficilius tollitur,quod iam eſt in eſſe productum, & radices egit,quam impediatur introductio.l.patre furioſo. ff. de his qui ſunt ſui vel alien. iur. & ita reſoluunt But.Card.& Imo.in d.c.1.de treug.& pace.Alexan.in conſ.6.nu.4.vol.1.Aret.conſil.11.col.3.verſi.nec videtur ſufficiens eſſe.Fel.d.c.1.col.10.ver.conſidera 2.vbi dicit hanc eſſe pulchram ampliationem ad illam gl. Iaſ. in l.rem nouam.in fin. C.de iud. vbi hoc tenet, etiam ignorante ſuperiore. Marſil.in conſil.49.nu.49. Gozad.in conſ.23.nu.9.Soc.iun.in conſ.32.nu.46.volum. 3. qui loquitur non probata ſcientia Principis. Bero.in conſil.137.num.35.vol.3. vbi tamen inuoluit ſe aliquantulum. Plot.de in lit.iuran. §.6.nu.51.Ruy. qui & ipſe ſe inuoluit in conſi.143.num.20.vol.5.Cephal.in conſil.96.nu.21.& conſ.129.num.10.hic vero non ſolum decennium, ſed ſpacium etiam ſeptuaginta annorum exactum fuit à ſtatuto condito, nec vnquam auditum, quòd ſecundum illius præſcriptum facta fuerit diſtributio.

Secundo,præter inobſeruantiam concurrit hoc noſtro in caſu contrarius vſus ſeruatus ſingulo anno poſt ſtatutum conditū,quia ſemper redditus collegij inter eos diuiſi fuere, qui in anno centies, & non minus celebraſſent,& nihil ex frumento,& vino deſignatum fuit eis, qui minorem miſſarum numerum exegiſſent, ex quo vſu vires ſtatuti etiamſi à principio fuiſſet ſeruatum, debilitantur, & penitus tolluntur, duplici modo conſiderando. Primo, quòd inducta
11 fuit conſuetudo † longo tempore præſcripta, quæ derogat ſtatuto, vt probat Cyn. in l. 2. C. quæ ſit long. conſuet.vbi dicit,quod & ſi lex, vel ſtatutum ſimpliciter non tollatur per non vſum, tamen ſi talis non vſus habeat actum contrarium implicitum, derogabit ſtatuto.c.Ioannes.& ibi not.Ioann. Andr.de cler. coniug.l. 2. vbi Bald.ff.de conſtitu. pecun. Bartol. in procœ.ff.§.& antea.Doctor.in d.l.de quibus.ff.de legibus. vbi Iaſ.num.33. dicit hanc eſſe veritatem, & ita communiter teneri, quia nullum eſt ius mere poſitiuum,quod non poſſit conſuetudine mutari, ſecūdum

Bald.

Bald. in cap. 1. §. præterea ducatus.num.3.verſ.& nota.de prohib.feud. alienand.per Fede. & prædictam diſtinctionem ſequitur Alex.d.conſ.132. nu.3.verſic. non obſtat quod.vol.1. & ibi Alex.col.2. dicit, quod per decem annos præſcribitur ſtatutum, & licet primi inobedientes peccent, tamẽ alij poſt decennium non peccant, nec tranſgreſſores dicuntur. Aret. latè in §.igitur.num.3.ver.nũc redeo.in procem.Inſti.Fel. alios adducens,in d.c.1.num.8.verſ. intellige hæc ſanè. de treug. & pac. qui ambo dicunt loquentes de deſuetudine,in propoſito intelligendas eſſe, quando non vſus implicitos habet actus contrarios. Goz. in conſ.96.nu.5.Bero.in conſ.137.nu.35.vol.3. vbi dicit requiri hoc caſu contrarium vſum præſcriptum ſpacio decem annorum, id quod ait eſſet de expreſſa mẽte Io.Andr. in rubr. de conſuet. Butr. Imol.& Card. in d.c.1.nec non Roni. & Alex. in locis per eum citatis. Alba in conſ.27.nu.2.vbi plures allegat,dicens,ꝙ ſicuti per contrariũ vſum tollitur lex cõis,ita tolli, & abrogari dẽt ſtatutũ, & ſubdit decẽ annos ſufficere, & prædictam Cyn.diſtinctionẽ de qua in d.l.2.ſequitur alios addens Natta in cõſ.56.nu.4.conſ.254. nu. 6.& in conſ.575.nu.34.Rip.conſ.2.nu.6. Secundo ẽtſi tp̃s decem annorum non ſit lapſum, tñ qñ fiunt actus
12 ſtatuto† contrarij,ſciente & patiente ſuperiore,tunc derogatur ſtatuto non expectato alicuius tp̃is curſu, quia ex quo ſuperior ſcit cõtrarium obſeruari,& patitur, videtur ſtatutum tacite tollere. Butr. in c. quia circa.de conſang.& affin.Card.Imol.& Abb. in d.c.1. de treg. & pac. & ſecundum horum ſententiã tenuit Aret.in conſ.11.col.3.ver. ſed oſtenditur ex ſecundo. comprobat Ruyn.in conſil.143.num.20.vol.5.vbi diſtinguit ex mente Cal. Card. Butr. & Imol. & aliorum, an actus illi contrarij facti fuerint ſciente ſuperiore,vel non: quia ſi eo ſciente, nõ requiritur lapſus decem annorum, ſed ſufficit aliquos actus fuiſſe factos.Si verò ignorauit, decem anni requiruntur. Et ratio diuerſitatis eſt,q̃a vbi ſciuit, videtur tacite ſtatutum reuocare, & non attenditur eo caſu ſtatutum, non quia illi ſit præſcriptum, ſed quia præſumitur reuocatum. Quando vero ignorauit, tollitur ſola conſuetudine, quæ non inducitur niſi curſu decem annorum, vt dictum eſt ſupra. Cyn. in l.2. C. quæ ſit long.cõſuet.doct. in d.l. de quibus. ff. de legib. Idem tenuit Pariſ.in conſ.105.nu.7. & ſeq.vol.4.vbi diſtinguit inter ſcientiam & ignorantiam ſuperioris, quãquam in hoc multum ſe inuoluat Bero. in conſil.137. nu.35.vol.3. & prædictos ſequitur Cæphal. in conſil. 129.nu.10.Pet.Benint. in deciſ.13.nu.9. vbi ꝙ ſciente ſuperiore ſufficiũt duo actus contrarij, ſed eo ignorante requiritur decennium. In propoſito autem caſu,etiam plures actus facti fuerunt contra dictum ſtatutum, quinimmo aſſidue contrarium ſeruatum fuit, & lapſum eſt tempus non modo ſufficiẽs ad inducendum conſuetudinem,ſed etiam ad pręſcribendum,& & ideò ſublatum dici poteſt ſtatutum.

Ex quibus deducitur etiam tertium, quia in præſenti caſu agimus de ſtatuto non ſuperioris alicuius,ſed ipſorummet Canonicorum,qũi ſicuti ſtatuere potuerunt, ita & ſtatutum ſemel factum licuit eis reuocare,vel aliter abrogare,quia eius eſt nolle, cuius eſt velle. l. eius eſt. ff. de reg. iur. & tollere poteſt legem, qui eam poteſt condere; & eiuſdem eſt naturæ actus reuocatio, cuius eſt productio. Iaſ. in rub. ff. de acq.poſſ.& tollitur omnis actus eo modo quo inducitur. l. nihil tam naturale. ff. de reg. iur.& ſtatutum poteſt contrario tolli ſtatuto, vt communiter concludunt Doctor. in c.cum acceſſiſſent. de conſtit. & ſicuti expreſsè ſtatutum tolli poteſt, ita etiam tacitè, vt ſupra probauimus, dũ diximus ſuperiorem, qui ſciẽs fieri actum contrarium ſuo ſtatuto,id patitur videri tollere ſtatutum,id quod diſpoſitum in ſuperiore cõdente ſtatutum non minus debet locum vendicare in Canonicis ipſis,qui ſtatutum fecerunt,& in terminis fere proprijs dicit Io. And.in c.ad audientiam.circa fin.de cler.non reſid.quod ſi capitulum faciat conſti-
13 tutionem† ſuper fructib.inter reſidentes diſtribuendis,& contra eam ſeruatũ fuerit, conſtitutio deſtruetur,& videtur ſublata. Allegat text. in c.pro illorum. de præb.quia magis attenditur effectus,qui ſequutus fuit,quam verba,& eum ſequitur Abb.ibi in fi. qui dicit hoc eſſe diligenter notandum, & hoc caſu vnus actus ſcienter factus à toto collegio,tollit ſtatutum, vt declarat Abb.in c.pro illorũ.de præb.nu.5.vbi tamen dicit aliud eſſe,qñ actus fieret ab vno de populo,quia primo caſu, ex quo collegium tollere poteſt ſtatutũ, videtur illud abrogare ſemel contra veniendo:id q̃d repetit in d.c.ad audientiam. in fi.dicens eo caſu non requiri fluxum temporis, & ſecundum hæc limitari notata per Doct.in d.c.1.de treug. & pac.& alia iura dicentia ſtatutum non tolli per non vſum,& ibi Abb. conſtituit differentiam inter ſtatutum collegij, & ſtatutum ſuperioris, quia ſtatutum ſuperioris nõ tollitur per vnicum actum contrariũ, ſed requiritur conſuetudo præſcripta. Id quod tamen non eſt ſine difficultate, per ea quæ ſupra dicta ſunt, & deciſ. Abb.in d.c.pro illorum.ſequitur Fel.in c.cum acceſſiſſent.nu. 30.ver.primus eſt quando. de conſt. vbi inquit, hanc fuiſſe formalem conſiderationem But.in c.fin.col.22. de cõſuet.ſequitur Roch.de Curt. in tract. de conſue. ſect.4. Apparet igitur, non poſſe fieri fundm̃ ſuper d.ſtatuto,quod fuit moribus vtentium receptum,ſed conſenſu tacito capituli ablatum, & contraria conſuetudine præſcripta ſublatum.

Non etiã obſtat, quòd Canonici in admiſſione iurauerint ſeruare ſtatuta,quia rñdeo eorum iurm̃ non
14 extendi ad ſtatuta † iam abolita, & quæ in deſuetudinem abierunt, quia ea non ſunt,nec dicuntur amplius ſtatuta.l.derogatur.ff.de verb.ſignific.§.igitur. vbi gl.in procem. Inſtit. d.l.de quibus. ff.de legib.l.1. in princ. C. de caduc. tollen. & ita concludit per duo poſteriora iura Natta in conſil.19.nu.8.adducens ẽt tex.in c.venerab. de elect. vbi Abb. in vlt.notab. concludit, iurm̃ de obediendo Imperatori, intelligi donec eſt Imperator, non autem vbi per depoſitionem vel aliter deſiſſet eſſe Imperator. Pro quo facit, ꝙ in ſimili dicit Boſſ.de Prin.num.344.& Alb.in conſi.49. in fi. & in conſil.62.nu.24. & ꝙ iurans ſeruare ſtatuta, non tenetur ad ea quæ, vel non fuerunt vſu rece-
15 pta, vel fuerunt abrogata: † tenuit in ſpecie Rip. in conſ.2.nu.4. vbi addit, quod voluit in fortiorib. terminis Bald.in prælud.feud.nu.15. vbi inquit, non teneri eum, qui ſtatutum iurauit ſeruare, ſi contingat ſtatutum contrario ſtatuto, vel conſuetudine tolli, & Rip. ſequitur Rol.in conſil.99. num.7.vol.2. & firmiſſima eſt illa ratio, quia ſtatutum abrogatum per non vſum,vel contrarium vſum, non eſt amplius ſtatutum,& iurans ſeruare ſtatuta, intelligitur de validis, non de inualidis, & ideo generalis cõfirmatio
16 †ſtatutorum non extenditur ad abrogata.glo.fi.in l. ſi quis priore.in prin.ff.ad Treb.vbi Bart. num.3. nec ad ea quæ inualida ſunt. Innocen. Ioan.Andr. & alij in c.dudum.de decim. Alex.in conſil.59.nu.11. vol.1. & in conſil.39.nume. 10. verſic. præterea reſpondeo. vol.4.Bologn.in conſil.31. nu.14.verſic. vel & tertio. vbi dicit notandum, quia non eſt alibi. Ruyn. conſil. 97.num.3.vol.3.Pariſ.conſ.19.num.44.vol.1. Marſil. ſing.196.col.1.Socin.iun.conſil.32.num.43.volum.3.

Bero.

Beto.in conſil.107.num.12.volum.1.Ioan.Lup.in rub. de don.inter vir.& vxo.§.7.num.9.Rip.d.conſil.2.nu. 5.& conſ.93.num.19.

Secundo reſpondeo, ꝙ etiamſi tempore iuramenti præſtiti per Canonicos,ſtatutum fuiſſet in viridi obſeruantia,poſſent nihilominus ſemoto metu periurij
17 tollere † & reuocare ſtatutum, quod iurarunt ſeruare,& ita communiter Doct. concludunt in c.dilecto. de præbend.Archid. & Dom.in c.vnico. de cler. non reſid.in 6.Ioan.Andr.ad Spec.in tit.de iureiur. §.1.in addit.incip.de ſtatuto corporum.& hanc ſententiam tenuerunt Bart.Bald.Alb.Butr.Card.Imol.Abb.& alij plures,quos refert, & ſequitur Fel.d.c.cum acceſſiſſent.num.11.ver.ad primum ſi numerus. de conſt. & eſſe dicit Dec.ibi num.6.communem. Tale enim iuramentum tanquam præſtitum alteri per alterum, poteſt inuicem remitti.cap.2.de ſponſa.& iuramentum aſſumit naturam ſtatuti,& cuiuſuis actus cui accedit. l.fi.C.de non num.pec.reuocato autem ſtatuto cenſetur ipſum quoque iuramentum reuocatum. Bart.in l. oēs populi.nu.32.ff.de iuſt.& iur.Bal.in prælud.feud. nu.15.Card.in Clem.1.in princ.q.3.de reg.Fel.d.c.cũ acceſſiſſent.num.11.vbi Dec.Paris de Put.de reinteg. feud.c.289.num.3.Rol.in conſ.43.num.19.vol.3.Rip. d. conſ. 2.nu.4.& quemadmodum iuramentum non impedit, quominus Canonici vnanimes poſſint expreſſe ſtatutum tollere, vt patet ex prædictis, ita etiã non obſtat tacitæ reuocationi,quæ inducitur ex actibus contrarijs per eos factis. Nam dictum eſt ſupra, ꝙ facientes actus contrarios,videntur ſtatutum tollere.& in propoſito dicit Paul.Eleaz. in Clem.1. de re-
18 gular.ꝙ ſi Canonici antequam tollant † ſtatutum illi contraueniant periurium non incurrunt, quia vnr prius abrogare ſtatutum,& poſtea cõtrauenire, cum nemo præſumatur velle delinquere.c.ſaluberrimum. 1.q.7.ſequitur d.deciſ.Card. Dom. & Imol. quos refert eandem probans ſententiam Fel. in d. c. cum acceſſiſſent.nu.11.ver.& ſi prius non tollitur.& comprobat ibi Dec.nume.5. & 6.idque procedere debet ſine ſcrupulo, eo quia ſtatutum prædictum concernebat ſimpliciter ipſorum Canonicorum vtilitatem,vt ſcilicet quilibet pro numero miſſarum eſſet particeps reddituum,ſiue plures, ſiue numero pauciores celebraſſent,& quilibet poteſt iuri introducto in ſuum fauorem renunciare. l.ſi quis in conſcribendo. C.de pact. & in ſpecie, ꝙ capitulum poſſit ſtatutum infringere
19 † quod erat in ſui vtilitatem conditum, tenet Butr. d.c.2.in fi.de ſponſ.vbi allegat Io. And. & Spec.idem Butr.in c.1.verſ.ſed ſi eſſemus.de his,quæ fiunt à mai. par.cap.ſequitur Fel.d.c.cũ acceſſiſſent.nu.10.ver. ſed iſta fallentia.& Dec.nu.6.ver.retenta tamen.qui duo poſt alios per eos adductos dicunt fortius,ꝙ etiam in caſibus quibus cõtrauenire non poſſunt ſtatuto, ſi de facto contraueniant,valebit actus. Accedat etiam,ꝙ in pręſenti caſu canonici non poſſunt dici periuri, q̃a tempore quo fuerunt admiſſi, iam ſtatutum erat abrogatum, & viribus deſtitutum, quare conſtat iuramentum Canonicorum non eſſe impedimento, quominus ſtatutum expreſſe, vel etiam tacite per contrarios actus,& inobſeruantiam potuerit reuocari.

Poſtremo non obſtat, ꝙ ſtatutum prædictum foret à ſummo Pont.confirmatum: quia reſpondeo, quòd confirmatio illa non erat neceſſaria, nam ea quoque non interueniente valebat ſtatutum tanquam cõcernens adminiſtrationem rerum, & reddituum ipſorũ Canonicorum,iuxta notat.per Doct. in l.oēs populi. ff.de iuſt.& iur.vbi late Caccial. nu.15. & propter illam confirmationem ſtatutum non fuit effectum Papale, ita quod contrauenientes dicantur tranſgreſſores ſtatuti Papalis.Confirmatio enim facta permiſſi-
20 ue,& non formaliter, non denominat † cõfirmatum à confirmante, ſed à ſpecifico eſſiciente in quo eſt virtus,vt inquit Bal.in l.ex placito.num.6.& 7.C.de rer. perm.Fel.d.c.cum acceſſiſſent. nu.6. vbi Dec. nu.3.de conſt.Iaſ.in l.more.nu.23.ff.de iuriſd.om.iud.Et propterea,qñ ſtatutum tale eſt,quod erat validum, etiã nulla accedente confirmatione tunc ſi ſit confirmatũ, poteſt ſine ſuperioris authoritate tolli,licet ſecus,qñ
21 ſine confirmatione † erat inualidum. Ita diſtinguit Bal.in d.l.oēs populi.num.83.ff.de iuſt. & iu.Bal.in l. oīum. vbi Alex. & Iaſ. dicunt cōem reſolutionem.C. de teſt.Bal.& Imol.in l.ex facto. ff.de vulg. Abb. in c. dilecta.de præb.vbi dicit, ꝙ ſtatuta collegij confirmata per ſuperiorem reuocari poſſunt per ſolum collegium, non obſtante confirmatione. Hanc diſtinctionem ſequitur Caccialup.d.l.omnes populi.nu.114.vbi tñ eam tribuit Bal.& Fulg.cum ſit Bartoli.quē tamen Caccial.mutilatum referr, & eam tenet Fel. qui plures alios refert d.c.cum acceſſiſſent.nu.6.vbi dicit ſecundum eam intelligendos eſſe doctores, qui dicunt ſimpliciter Collegium tollere non poſſe ſtatuta confirmata per ſuperiorem,idem Dec.ibi nu.3. in princ. & ver.ſecunda concluſio.vbi ait ita tenere omnes, & hoc comprobat Rip.d.conſ.2.nu.6.

Secundo, receſſus à dicto ſtatuto continet maiorē fauorem, & vtilitatem eccleſiæ, quam impenderetur ex illo ſtatuto, quia per nouam hanc conſuetudinem augetur diuinus cultus,& ampliatur,& ſpe illius maioris redditus inuitantur,& quodammodo impelluntur clerici ad frequenter celebrandum, & his admotis ſtimulis eccleſia maiori ſeruitio honeſtatur. Ea
22 propter,ſtatutum reuocari potuiſſet,etiamſi † confirmatio illud conualidaret, vt concludit Abb.d.c.cum acceſſiſſent.numer.4. verſic.ego limitarem. vbi dicit, quòd Canonici ſoli poſſunt augere numerum Canonicorum confirmatum à Papa, quando per tale augmentum eccleſiæ cultus ampliatur. Sequitur Felyn. ibi nu.11.verſ. ſecunda concluſio.& nu.14.Dec.num. 19.dicens,confirmationem Papæ non impedire augmentum, licet impediat diminutionem, pro quo facit dictum Ioan. Andr.in c.ad audientiam. circa fin. de cler.non reſid. vbi ait, ꝙ etſi canonici non poſſunt conſtitutionem facere contra conſuetudinem,tamen hoc non procedit, quando illam facerent ad vtilitatem eccleſiæ,quæ forte eſſet ſeruitute deſtituta. Facit etiam dictum Iſern.in cap.Imperialem.conſil.6. verſ. item ſecus. de prohib.feud.alien.per Fed. vbi Afflict.
23 nu.55.dicit enim, ꝙ & ſi vaſſallus regulariter † non poſſit feudum ſine domini conſenſu alienare, vt in eo text. tamen hoc fallit, quando alienatio tenderet in augmentum feudi. Idem Iſern.in c.de eo. qui interf. frat. D.Afflict.in dec.111. num.5. Gram. conſ. ciuili 10.num.6. Capic. deciſi. 100. num.3.& deciſ.156.nume.3.Duen.regu.40.limit. 8. late Do.Beccius conſil. 101.num.30.

Et poſt hæc ſcripta vidi conſilium Cæphal. 38. per totum,vbi concludit,licuiſſe hominibus Verrucæ impune reuocare ſtatutum,quod fuerat à ſuperiore confirmatum,& vtitur pluribus rationibus,vt apud eum videri poteſt.

SVMMARIVM.

1 *Incola dicitur,qui aliunde veniens conſtituit domicilium in loco.*
2 *Incolatum contrahere ex quibus dignoſcatur.*
3 *Incola dicitur eſſe de populo.*
4 *Interdicto populo ligatur etiam forenſis habitans in loco.*

Ciuis

5 *Ciuis, & de ciuitate dicitur, qui habet domicilium in ciuitate.*
6 *Incola comprehenditur à ſtatuto loquente de ciue.*
7 *Incola gaudet ſtatuto ciuitatis in fauorabilibus.*
8 *Incola eſt particeps redituum vniuerſitatis, vt ſunt paſcua, nemora, & alia.*
9 *Paſcua, & nemora communia debent eſſe parata vſui cuiuſque de vniuerſitate.*
10 *Dignitas ſuperaddita, licet eximat ab oneribus, non tamen tollit commoda.*
11 *Immunis ex priuilegio, eſt particeps communium redituũ, ſicut is, qui ſuſtinet onera.*
12 *Dominus loci gaudet ſtatuto, licet non ligetur ſtatuto.*
13 *Vniuerſitas. Quilibet de vniuerſitate poteſt incidere ligna pro vſu ſuo in nemoribus communibus.*
14 *Vniuerſitas carens iuriſdictione, poteſt ſtatuere circa ea, quæ concernunt adminiſtrationem rerum ſuarum.*
15 *Etiamſi non interueniat ſuperioris confirmatio.*
16 *Superior non ligatur lege inferioris.*
17 *Inferioris ſtatutum non limitat ſuperioris iuriſdictionem.*
18 *Vniuerſitas non poteſt ſtatuere, quod appellationes non deuoluantur ad dominum.*
19 *Statutum non ligat non ſubditum.*
20 *Paria ſunt ſtatuto ligare, & iuriſdictionem exercere in aliquem.*
21 *Inferior nullam habet iuriſdictionem in ſuperiorem.*
22 *Re communi ne quis vtatur ad vſum deſtinatum iniuſtum eſt ſtatutum.*
23 *Sociorum ſi alter vult communem domum habitare, alter locare, præfertur qui vult habitare.*
24 *Vniuerſitas prohibere non poteſt, ne incolæ vtantur paſcuis communibus iuxta ſolitum.*
25 *Decuriones non poſſunt auferre ius quæſitum particularibus.*
26 *Decuriones non poſſunt particularibus paſcua contra ſolitũ interdicere.*
27 *Statutum conditum in odium ſingularis perſonæ non valet, vel per appellationem reuocatur.*
28 *Idem quando ſit contra vnum quarterium ciuitatis.*
29 *Lex debet eſſe omnibus communis.*
30 *Statutum, quod ſit factum in odium particularis perſonæ probatur ex coniecturis.*

CONSILIVM LIX.

DVBITARI nõ poteſt, quin D. Comes
Cameranæ participare debeat in ne
moribus communis illius loci, quia
eſt incola, & habitator loci, & incola
1 dicitur, qui aliunde † veniens conſti-
tuit ſibi domicilium in loco. l. pupil-
lus. §. incola. ff. de verb. ſign. l. incola. ff. ad munic. Cap.
deciſ. 162. num. 17. & in D. Comite concurrunt oĩa ne-
2 ceſſaria ad incolatum, † quia habet larem, totã fami-
liam, maiorem partem fortunarum, & iam longo tẽ-
pore habitauit, vt per Iac. Rebuff. in l. ciuem. C. de in-
3 col. lib. 10. incola vero † dicitur eſſe de populo, vt in
Authen. de quæſt. in prin. ibi, ciuitas noſtra populoſa.
Bal. in c. 1. §. 1. de form. fidel. eſt etiam tex. in c. quoniã.
in prin. de off. ord. & ibi not. Abb. in primo no. vbi di-
4 cit, quod interdicto † populo, ligatur quoque forenſis
ibi habitans, & habens domiciliũ in ciuitate, dicitur
5 eſſe de † ciuitate. gl. in c. ſtatutum. in ver. eiuſdem ciui-
tatis. & in verſic. vnam diætam. de reſcript. in 6. & ibi
dicit Dom. quod dicitur ciuis illius ciuitatis, & idem
voluit Caſtren. in l. in prouinciali. §. fi. ff. de ope. nou.
nunciat. vbi Alexan. dicit procedere in materia fauo
rabili domino, per illum tex. in c. cum nullus. in prin-
cip. de tempo. ordi. in 6. & in cap. fundamenta. §. hoc
autem. de elect. eodem lib. & dicit Anchara. in cap. 1.
quæſt. 14. de conſti. quòd ita conſuluit Bald. Idem te-
net Alex. in conſi. 16. num. 6. volum. 5. vbi quòd talis
6 comprehenditur † in ſtatuto loquente de ciue. Io. Ba-
ptiſt. Sanſeuer. in l. cũctos populos. nu. 164. C. de ſum.
trin. & fid. cath. qui ait, quod in fauorabilibus incola
7 gaudet † ſtatutis, ſicut ciuis, & quod habetur pro ciue,
allegat ita cõſuluiſſe Ió. de Ricijs aduocatum Floreñ.
& Ancha. & hoc etiam tenet Alex. in conſil. 20. nu. 11.
vol. 2. Soc. in conſil. 129. num. 3. & ſeq. vol. 1. vbi ſubdit,
quod ciues, & incolæ faciunt vniuerſitatem: allegat l.
mortuo. de fideiuſſ. & quod gaudent muneribus. Soc.
iun. conſil. 148. num. 7. vol. 3. ſicuti igitur incola gau-
8 det ſtatutis, & muneribus loci, ita particeps eſſe † de-
bet redituum Cõmunis, & explicite hoc tenet Crot.
in conſi. 145. num. 7. & ſeq. vbi dicit, quod incola dici-
tur eſſe de vniuerſitate, & participat in reditibus, &
agere poteſt ad reſciſſionem contractus, qui vniuerſi-
tati læſionem inferat, & paſcua communia, & nemo-
9 ra debent † eſſe parata vſui cuiuſque de vniuerſitate,
ſecundum illius indigentiam, ſecundum Oldr. & Al-
ber. in l. in tantum. §. vniuerſitatis. ff. de rer. diuiſ. &
quoad vſum, & vtilitatem pertinent ad vniuerſita-
tẽ, & incolas eiuſdem loci, vt dicit Bertr. in conſ. 202.
nu. 6. vol. 2. in 2. par. & idem tenet Rip. in conſ. 93. nu.
10. idem Bertr. in conſil. 229. eodem vol. & quamuis
dominus Comes ſit dominus loci, nec onera agno-
ſcat, non tamen minus gaudebit reditibus, quia di-
10 gnitas ſuperaddita † non tollit commoda, licet ab o-
neribus eximat. l. municeps. ff. ad munici. faciunt quę
late ponit Alexan. in conſi. 32. col. 1. & 2. vol. 5. vbi in-
quit, quod immunis ex priuilegio gaudet reditibus
11 † communis, ſicut hi, qui onera ſuſtinent, quod con-
firmat Natta in conſil. 44. num. 4. vſque ad finem. vbi
ideo concludit, quod dominus, qui ſtatuto ſubdito-
12 rum non ligatur, poteſt tamen alio † ſtatuto gaude-
re, ſi hoc ſibi ſit fauorabile, & in terminis, quod do-
minus loci ſit particeps nemorum communitatis te-
net Bertr. in conſil. 37. num. 2. volum. 1. quidquid ipſe
teneat in conſ. 75. nu. 9. in 1. par. 2. vol.

Hoc igitur ſic ſtante, & præſuppoſito, quod vt eſt
veriſſimum, dict. Comes, & homines dicti loci in hũc
vſque diem gauiſi fuerint pro eorum libito nemori-
bus vniuerſitatis, & ad illa d. Com. trãſmiſerit famu-
los ad capiendum ligna pro vſu, non video, quomo-
do ſuſtineri poſſit ordinatio decurionum dicti loci,
qui mandant, ne quis audeat de cætero accedere pro
lignis ad dicta nemora. Nam, vti eſt dictum, ciues, &
incolæ vti poſſunt æqualiter nemoribus, & paſcuis v-
niuerſitatis, vt per Oldr. Alber. Bertran. & Rip. in lo-
13 cis prędictis, & poteſt quilibet de vniuerſitate † ligna
incidere in nemoribus cõmunibus pro ſuo vſu. Bart.
& Fulgo. in leg. ſed ſi hac. §. manumittitur. ff. de in ius
vocan. Cæpha. conſ. 38. nu. 21. & quamuis vniuerſitas
14 poſſit libere ſtatuere circa ea, quæ concernunt † admi
niſtrationem rerum ſuarum, etiam ſi careat omnino
iuriſdictione. l. omnes populi. vbi Bald. & Albe. ff. de
iuſtitia, & iur. Bald. in leg. 2. num. 3. not. C. de conſtit.
Alber. in 1. part. ſtat. quęſt. 5. Alexan. in l. 1. col. 3. ff. de
iur. omn. iud. & in conſil. 177. col. 2. volum. 2. Aret. in
conſil. 18. circa finem. Crot. qui communem dicit in
conſ. 64. num. 26. quod procedit, etiamſi non interue-
15 niat † confirmatio ſuperioris, vt tradunt Bartol. &
Ange. in d. l. omnes populi. Felyn. in cap. cum omnes.
num. 11. verſic. 4. eſt aduertendum. de conſt. Natta in
conſil. 12. in prin. conſ. 106. num. 3. conſ. 170. num. 9. &
conſil. 402. num. 17. Cæpha. in conſi. 38. num. 15. & ſe-
quen. Rolan. in conſ. 99. nu. 14. vol. 5. id tamen intelli-
gendum eſt quoad eos, qui ſunt pares, vel inferiores,

16 ſuperior enim non ligatur lege † inferioris. cap. ve-
nientes. de iureiu. Bal. in Authen. Nouo iure. num. 8.
in fi. C. de ſeru. fug. vbi ſubdit, quod ſtatuta inferioris
17 non limitant † iuriſdictionem ſuperioris, & idem
dicit Bald. in l. debitorum. in princip. vbi Alexan. nu
me. 2. C. de pact. ſequitur Bero. in conſil. 7. num. 7. vo
lum. 3. & ideo dicunt Crot. in conſil. 112. nu. 17. Nat-
ta in conſil. 309. nume. 2. Roland. in conſil. 29. in 1.
dub. vol. 1. quod vniuerſitas non poteſt per ſuum ſta-
18 tutum facere, quod ad dominum † non deuoluan-
tur appellationes: verba enim ſtatuentium non refe
runtur ad perſonas illis non ſuppoſitas. §. ſciendum.
Inſt. de hær. qual. & diff. l. 1. C. de ſum. Trin. & fid. ca-
19 tho. & ſtatutum non ligat † non ſubditos, vt dicit
Bald. in l. 2. nume. 10. in fin. verſic. item non poſſunt.
C. de conſtit. pecun. & ſicuti non poſſunt homines in
dominum Comitem, qui eſt dominus loci iuriſdi-
20 ctionem exercere, ita neque eũ ſtatuto ligare, † quia
hæc ſunt paria. cap. 2. de conſtit. in 6. & not. commu-
niter Doctor. in cap. 1. de conſtit. in l. omnes populi.
ff. de iuſti. & iur. & dicit Card. in conſil. 2. quod Mar
chiones Ferrariæ, quamuis ciues ſint dictæ ciuitatis,
non tamen ligantur ſtatutis illius populi etiam de
honeſtate, quia dignitas facit eos quoad omnia ſu-
periores. Felyn. in d. cap. 1. Natta d. conſil. 144. Infe-
21 rior enim nullam habet † iuriſdictionem in ſuperio
rem. cap. cum inferior. de maior. & obed. l. 3. in prin.
de alien. iud. mut. cau. fact. l. nam & magiſtratum. ff.
de arbitr. & ceſſante iuriſdictione, nõ ſuſtinetur ſta-
tutum contra exemptos. Circumſcripta etiam ſupe-
rioritate D. Comitis non erit locus ordinationi, ex
eo, quia non valet in præiudicium incolarũ, & alio-
rum, qui conſueuerunt hactenus capere pro eorum
vſu ligna in dictis nemoribus: iniuſtum eſt enim, ꝙ
22 quis vti non poſſit re † communi ad vſum deſtina-
tum. l. 1. C. de paſc. pub. l. in tantum. §. in commune
autem ſepulchrum. ff. quod cuiuſque vniu. nom. l. ar
boribus. §. nauis. ff. de vſufruct. l. ædes. ff. commun.
diuidun. l. ſi duob. §. item Mela. ff. pro ſocio. gloſ. &
Dyn. in regula, in re communi. de reg. iur. in 6. Bald.
& Fulgoſ. in l. Sabinus. ff. commun. diuidun. vbi di-
cunt, quòd ſi vnus ex ſocijs vellet communem do-
23 mum † locare, alter verò habitare, præfertur ille qui
vult habitare, quia vtitur ad vſum deſtinatum. Iaſ. in
conſil. 98. colum. 2. volum. 1. Pract. Papien. in form. li
bell. pro hæred. vel re ſingul. vend. in verſ. & in futu-
rum. nu. 1. Fel. in cap. cum omnes. num. 17. verſ. & pri-
ma fallen. vbi etiam Dec. de conſtit. & hoc procedit
etiam quando, vt hic, res eſt communis pluribus vt
vniuerſis, præcipuè vbi commodum percipitur à ſin
gulis, vt probatur in l. ciuitatibus. ff. de leg. 1. & per
hanc rationem concludit Rip. in d. conſil. 93. per to-
24 tum, quod vniuerſitas non poteſt † prohibere, ne in-
colæ vtantur paſcuis iuxta ſolitum, & quod grauati
poterunt appellare, & reſpondet pluribus modis ad
reg. l. quod maior. ff. ad munip.

Præterea, quidquid ſit in tota vniuerſitate ſtatuen
te, hoc tamen facere non poſſunt decuriones, quia
licet vniuerſitas poſſit ex cauſa auferre ius quæſitum
particularibus. l. venditor. §. ſi conſtat. ff. commun.
prædio. l. Antiochenſium. ff. de priuileg. creditor. ta-
men decuriones, qui habent arbitrium id facere nõ
25 poſſunt, † vt dicit Bar. in l. toties. §. 1. ff. de pollicita.
& in l. ambitioſa. nume. 12. ff. de decre. ab ordin. fa-
26 ciend. & in paſcuis † ita determinat Didac. lib. 1.
variar. reſolut. cap. 17. nume. 13. verſic. ſi rector ciui-
tatis. folio mihi 336. vbi dicit, quod rector ciuita-
tis, vel decuriones, minimè poſſunt præter morem
vſu receptum paſcua omnibus ciuibus communia
interdicere, vel certis limitibus claudere.

Ex alio etiam reuocãda erit dicta ordinario, quia
præſupponitur, illam factam fuiſſe vt arcerent Do-
minum Comitem à commodo, & participatione di-
ctorum nemorum, quod dicitur probari poſſe in fa-
cto, quia iam murmurabant decuriones ſe nolle pa-
ti, quod D. Comes, qui onera realia, vel perſonalia
non agnoſcit, ſit particeps redituum, & ſæpius fuit
propoſitum, & conſultum inter ipſos conſiliarios,
qua via poſſet excludi, & hoc ſtante, non valet dicta
ordinatio, vel ſaltem per viam appellationis, vel re-
curſus venit reuocanda, per ea, quæ ponit Bart. in l.
omnes populi. num. 53. ff. de iuſt. & iur. vbi dicit non
27 valere ſtatutum conditum in odium ſingularis † ali
cuius perſonæ. Vincenr. in cap. cum omnes. vbi eum
referr Abb. num. 2. de conſtitut. Angel. in l. 2. in prin-
cip. ff. quod quiſque iur. Abb. in cap. conſuluit, il 3.
de appel. & dicit Angel. & poſt eum Iaſ. in l. 1. ff. de
legib. quòd non valet ſtatutum factum principali-
28 ter contra vnum quarterium † ciuitatis, & ibi Iaſ. in
ferr ad plures quæſtiones, & late comprobat Felyn.
in dicto cap. cum omnes. num. 1. & 2. Natta in con-
ſil. 12. num. 4. & in conſil. 106. nume. 7. Cæph. in con-
29 ſil. 38. num. 19. Debet enim lex † eſſe omnibus com-
munis. capit. erit autem lex. diſtinct. 4. l. 1. vbi Iaſon
not. ff. de leg. Abb. in capit. final. colum. antepenul.
de conſuetud. & ſufficit, quòd ex coniecturis con-
30 ſtet factum eſſe ſtatutum † in ſpeciale odium alicu-
ius, licet alioquin ſit generalibus verbis conceptum,
vt dicit Bartol. in d. l. omnes populi. nume. 53. in fi-
ne. Angel. & Alexan. in l. 2. ff. quod cuiuſque vniuer.
nom. Abb. in rubr. extra de conſtit. Alexand. in con-
ſil. 190. num. 14. volum. 2. Crot. in dicta l. omnes po-
puli. num. 70. Felyn. dicto cap. cum omnes. colum. 2.
vbi Dec. num. 5. Roland. in conſil. 99. num. 13. volum.
2. latiſſime Dom. Beccius conſil. 3. nume. 72. & pluri-
bus ſequentibus.

SVMMARIVM.

1 *Confeſſio eſt melior probatio, quæ haberi poßit, & ibi exornatur.*
2 *Negociorum geſtor tenetur de dolo, lata, & leui culpa.*
3 *Vſuræ debentur à die moræ in iudicijs bonæ fidei.*
4 *Notarius ſtipulari poteſt pro abſentibus.*
5 *Confeßio facta parte præſente, & acceptante plenè probat.*
6 *Confeßio facta per ſcripturam probat etiam abſente parte.*
7 *Confeßio geminata plene probat, licet facta abſente parte.*
8 *Confeßio iurata probat abſente parte.*
9 *Confeßio ſine cauſa probat ſi eſt iurata.*
10 *Confeſſio extraiudicialis facta abſente parte ſemiplene probat.*
11 *Ratificare videtur contractum ſuo nomine celebratum, qui ex eo agit.*
12 *Item qui vtitur aliquo inſtrumento.*
13 *Item qui petit pretium rei venditæ approbat venditionem.*
14 *Ratificatio æquiparatur mandato, & ibi exornatur.*
15 *Præſcriptione longißimi temporis tollitur omnis actio.*
16 *Præſcriptio currit contra legatarium ante legati acceptationem.*
17 *Notarius ſtipulando alteri non acquirit, ſi donator, vel donatarius moriatur ante acceptationem.*
18 *Ratificatio non poteſt fieri poſt mortem alicuius ex contrahentibus.*
19 *L. deſiderium. C. depoſ. quomodo procedat.*

Confeßio

20 *Confeßio facta in ſcriptura abſente parte probat ſolum ſemiplene.*
21 *Inſtrumentum probat ſolum inter eos, qui rogarunt notarium.*
22 *Confeßio quando dicatur facta per ſcripturam, vt plene probet in fauorem abſentis.*
23 *Appellatio quando dicatur in ſcriptis interpoſita.*
24 *Iuramentum eſt ſtricti iuris, & non extenditur ad alias perſonas.*
25 *Pactum, tranſactio, & conuentio non proſunt neque nocent tertio.*
26 *Ratificans quando videatur qualitates quoque approbare.*
27 *Acceptans actum cenſetur acceptare cum omnibus ſuis qualitatibus, & ibi exornatur.*
28 *Culpa non præſumitur, ſed probari debet.*
29 *Paupertatem probat, qui eam allegat.*
30 *Tempus probat, qui ſe fundat in tempore.*

CONSILIVM LX.

IN inſtrumento venditionis maſſa-
ritij, quam Domini fratris de Griſel-
lis fecerunt, notario ſtipulanti nomi-
ne Do. Petri, & vxoris de Vegijs, con-
feſſi fuerunt habuiſſe quadringentos
aureos à prædictis Iugalibus in vna
reſponſione facta per Magn. D. Defendentem Suar-
dum, verſus Dionyſium Sorenum, de proprijs pecu-
nijs ipſorum Iugalium, prout dictus Do. Suardus ibi
præſens eſt proteſtatus. Egit autem D. Ioan. Fran. de
Vegijs filius, & hæres Petri contra hæredes Griſello-
rum, pro habenda actuali poſſeſſione bonorum vendi
torum, & quia eam conſequi nō potuit, in ius vocauit
hæredes D. Defendentis, & ab eis petit illos aureos
quadringentos, ſub prætextu, quod non potuerit d.
Suardus illas pecunias implicare in emptionem illo
rum bonorum ſine mandato, & omni caſu teneantur
ipſi hæredes eos reſtituere tanquam Do. Defendens
ſoluerit minus idoneo, & male geſſerit negocium ip-
ſorum Iugalium, ex quo reperitur maſſaritium non
fuiſſe illorum fratrum, qui illud vendiderunt. Et qui-
libet primo aſpectu diceret iuſtam eſſe cauſam Do.
Ioan. Fran. nam, quod pecuniæ eſſent dictorum Iuga-
lium, conſtat ex confeſſione Dom. Defendentis, quæ
1 eſt melior probatio, † quæ poſſit haberi. leg. cum ſe,
C. de tranſact. & ſuperat inſtrumentum, & depoſitio-
nes teſtium. Bald. in conſil. 192. col. 2. volum. 2. Socin.
in conſ. 24. nu. 8, vol. 3. & dicit Pariſ. in conſil. 121. col.
antepen. volum. 1. quod confeſſio vincit præſumptio-
nem iuris, & de iure. Nam contra iuris præſumptio-
nem, & de iure, quamuis nulla contraria admittatur
probatio, admittitur tamen partis confeſſio, Neuiz.
in conſil. 37. num. 7. & vbi extat confeſſio, ibi eſt om-
nis probationis relaxatio, nec poteſt iudex eam pro-
nunciare nullam. Rol. in conſil. 71. num. 40. conſil. 75.
nu. 23. vol. 2. Ceph. in conſ. 192. num. 8. & nocet hæredi
confitentis. l. generaliter. C. de non. num. pecun. Bald.
conſ. 89. col. 1. vol. 1. Ruy. conſ. 32. nu. 6. vol. 1. Crau. in
conſ. 125. num. 2. Rol. in d. conſ. 71. nu. 44. & in cōſ. 82.
nu. 4. vol. 2. Cepha. in conſ. 236. nu. 36. quinimmo præ-
iudicat etiam ſingulari ſucceſſori. Aret. in conſil. 111.
col. 2. in fi. Ruy. in d. conſ. 32. nu. 6. & in conſ. 76. nu. 14.
vol. 5. hæres enim nō poteſt impugnare confeſſionem
factam à defuncto. l. cum à matre. C. de rei vend. l. ex
qua perſona. ff. de reg. iur. cū igitur eas pecunias ſol-
uerit dictis fratribus, quorū non erat maſſaritium, &
qui poſtea reperti ſunt nō ſoluendo, attento quod ab
eis non potuit recuperari pecunia loco pretij ſoluta,
tenetur de proprio, quia geſtor negociorū tenetur de
2 lata † & leui culpa, & de dolo. l. debitor. & l. ſiue hære-
ditaria. C. de neg. geſt. l. tutor. ff. eo. tit. gl. in l. 3. §. inter
dum. ff. eo. tit. & in §. ſunt autem. Inſt. de oblig. quæ ex
quaſi contract. ex quo enim quis ſponte ſe ingerit in
alienis negocijs, videtur contractus eius gratia cele-
bratus, non minus, quam gratia domini, ideo de leui
etiam culpa tenetur, vt declarat Dec. in l. contractus.
ff. de reg. iur. nu. 38. & dicitur in culpa, qui pecuniam
tradidit minus idoneo. l. litis. ff. de neg. geſt. Roma. in
conſil. 426. num. 1. ver. quarto pecuniæ, & cum Dom.
Defendens non haberet à dictis Iugalibus mandatū,
ſeu ordinem emendi, nec ſoluendi, vt fecit, dicitur in
culpa, quia culpa eſt immiſcere ſe rei ad ſe nihil perti
nēti. c. non eſt ſine culpa. de reg. iur. in 6. l. culpa eſt. ff.
eod. tit. & ratione huius culpæ, non ſolum tenetur ad
ſortem, ſed etiam ad vſuras. Iudicium namque geſto
rum negociorum eſt bonæ fidei, & in iudicijs bonæ
3 fidei † habetur ratio vſurarum à die moræ. l. 2. vbi glo.
l. in bonæ fidei. C. de vſur. l. curabit. C. de actio empt.
tex. apertus in l. atqui natura. §. non tantū. ff. de neg.
geſt. Bero. in conſ. 193. num. 9. vol. 1. vbi dicit procede
re etiam de iure canonico. Et facit, quia ſi tenetur
quando pecunias domini penes ſe ocioſas retinuit,
quando poterat eas in prædiorum emptionem con-
uertere. l. qui ſemiſſe. §. fi. ff. de neg. geſt. multo magis
tenebitur ad vſuras, quando negligenter egit, & cul-
poſe ſoluit non idoneo.

Nec dicatur, quod confeſſio Do. Defendentis eſt
facta abſente parte: quia reſpondetur multipliciter.
Primo, quod ex quo notarius eam eſt ſtipulatus pro
D. Iugalibus de Vegijs, idem eſt, ac ſi facta foret præ
4 ſentibus ipſis, & acceptantibus. Nam † notarius po-
teſt pro abſentibus ſtipulari. glo. in l. 2. in ver. publi-
cum. vbi Bar. ff. rem pup. ſal. for. cū alijs apud Tiraq.
de conſt. poſſ. par. 3. limi. 30. nu. 23. & ſeq. Rol. in conſ.
97. num. 26. vol. 1. deciſ. Pedem. 33. per totam. in qui-
bus locis volunt ex ſtipulatione notarij acquiri actio
nem abſenti ſine ceſſione. Sicuti igitur ſi facta fuiſſet
5 præſentibus ipſis Iugalibus, & eam acceptantib. † cō-
feſſio plene probaret. Bald. in leg. 1. num. 14. C. de de-
lict. defunct. Alex. in conſ. 19. nu. 1. vol. 4. Soc. in conſil.
228. num. 3. volum. 1. Marſil. in rub. C. de proba. num.
89. Maran. de ordin. iudic. in 6. par. verſic. quintus a-
ctus. num. 2. ita cum facta fuerit verſus notarium pro
eis ſtipulantem.

Secundo reſpondeo, quod ex quo iſta confeſſio
6 eſt in ſcripturam redacta, plene probat, licet † fa-
cta ſit abſente parte, vt eſt text. in leg. deſiderium.
vbi nota. Bald. C. depoſit. qui proprie loquitur de
eo, qui mutuat alij pecuniam, quam fatetur fuiſſe
penes ſe depoſitam à tertio. Sequitur ibi Salycet. &
eſt communis opinio, vt inquit Ripa in l. admonen-
di. nume. 154. ff. de iureiuran. & illum text. ſingula-
rem dicit Cremen. ſing. 105. Marſi. in rub. C. de prob.
nume. 101. Gabr. commu. opin. libr. 1. titu. de confeſſ.
conclu. 1. num. 69. additio ad Cremen. d. ſingu. 195.
& ratio eſt, quia ſcriptura ſemper loquitur. Barto. in
leg. nuda ratio. ff. de donat. poteſt etiam alia ratio al-
legari, quam doctores non conſiderant, quia ſcilicet
confeſſio, quæ fit per ſcripturam, cenſetur magis de-
liberate emiſſa, ideo plene probat. Qua ratione di-
7 cimus confeſſionem † geminatam abſente parte ple-
ne probare. Dec. in conſil. 163. nume. 2. Lupus in rub.
de don. inter vir. & vxor. §. 17. num. 10. Marſil. in rub.
C. de probatio. num. 91. & in leg. 1. §. qō. num. 5. ff. de
quæſt. Maran. de ordin. iud. in 6. par. §. quintus actus.
8 num. 15. prout etiam videmus in confeſſione † iura-
ta. Rom. conſil. 373. num. 5. Alexan. conſil. 85. num. 4.
volum. 7. Marſ. d. rub. 94. & in ſingu. 202. Gram. conſi.

crim.40.nu.19. Nihil igitur impedire põt quominus
Dom. Ioan. Franc. ſuam conſequatur pecuniam.

Non etiam obſtabit, quod confeſſio prædicta ſit ſi-
ne cauſa, & conſequenter inefficax: quia reſpondetur,
9 quod ex quo eſt iuramento firmata, probat: † quia iu-
ramentum habet vim iudicij, & litis conteſtatæ. l. ſed
ſi reſtituatur. §. ex quibus. ff. de iud. l. nam, & poſtea. §.
ſi is, qui temporali. & l. qui iuraſſe. in fin. ff. de iureiur.
ita tenet in terminis Roma. in conſi. 373. nu. 4. Marſi.
in l. 1. §. præterea. num. 62. ff. de quæſt. & in rubr. C. de
probatio. num. 79. Rip. in conſil. 122. num. 9.

Sed his, & alijs ſimilibus non obſtantibus, conclu-
do hęredes D. Defendentis eſſe omnino abſoluendos
à petitis. Primo, quia non conſtat, nec probatur, quòd
D. Defendens habuerit aliquas pecunias ſpectantes
ad Iugales de Vegijs, illa enim confeſſio non probat,
10 quia eſt facta abſente parte, quo caſu ſolum facit † ſe-
miplenam probationem. Bart. in conſil. 123. num. 2.
vol. 1. & in l. admonendi num. 48. vbi eum ſequuntur
cæteri omnes. ff. de iureiur. Bal. in l. 1. C. de furt. Rom.
conſil. 373. num. 6. Butr. in cap. fin. de confeſſ. Corn. in
conſil. 261. col. 1. ver. coadiuuatur. vol. 3. Afflict. Deciſ.
337. num. 6. & Deciſ. 375. nu. 4. Alex. in conſil. 36. nu. 7.
vol. 5. Pariſ. ſing. 202. col. 1. in fin. Gram. conſil. ciuili
79. num. 9. Blanc. in l. fin. num. 205. ff. de quęſt. Maran.
d. §. quintus actus. num. 2. Natta in conſil. 18. num. 18.
Cępha. in conſi. 225. nu. 29. Gabr. d. concl. 1. per totum.
Item quia eſt indiſcreta, & facta ſine cauſa, proinde
non probat. l. cum de indebito. § fi. ibi, ſin autem cau-
tio. ff. de proba. gl. fi. in l. 1. ff. de interrog. actio. Guid.
Pap. q. 176. Marſi. in d. rub. de probat. nu. 77. & in d. §.
præterea. nu. 59. ſing. 219. & ſing. 229. Ruy. in cõſ. 145.
nu. 1. vol. 4. Cæph. in conſil. 332. num. 2. vbi late agit.

Secundo, vbi etiam confeſſio illa probaret, non da
retur D. Ioan. Franc. repetitio pecuniæ, quia Do. De-
fendens vt negociorum geſtor dictorum Iugalium,
pecuniam ſoluit dictis fratribus de Griſellis. & hæc
ſolutio fuit approbata per Dom. Ioan. Franciſcum,
quando vigore illius inſtrumenti, & numerationis in
eo contentæ, egit contra hæredes illorum fratrum, vt
conſequeretur poſſeſſionem actualem maſſaritij. Qui
11 enim agit ex contractu ſuo † nomine celebrato, cen-
ſetur contractum ratum habere. Bald. in conſi. 34. nu.
1. vol. 2. & in conſil. 14. vol. 5. Alex. in conſil. 117. nu. 2.
vol. 5. Dec. in conſil. 297. num. 2. alios refert Tiraq. de
conſtit. poſſ. par. 3. limit. 30. num. 12. Bello. in conſ. 15.
num. 11. & eſt regulare, quod qui vtitur aliqua re, vel
12 perſona, † cenſetur eam approbare. l. ſi quis teſtibus.
C. de teſtibus. Tiraquel. d. limit. 30. num. 12. Craue. in
conſ. 73. num. 14. Vantius in tract. de nullit. titu. qui-
bus mod. ſenten. null. def. poſſ. num. 103. in prin. Me-
noch. in conſi. 23. num. 1. facit, quia qui petit pretium
13 rei venditæ, videtur venditionem † approbare. Cal-
can. in conſ. 22. col. 2. in fi. Crau. in conſil. 159. num. 5.
vbi idem dicit in eo, qui vendit pluris valentiam rei.
Cæpha. conſ. 51. num. 15. Menoch. conſil. 98. num. 43.
non minus ergo emptionem ratam habere videtur,
quid petit rei emptæ poſſeſſionem, quã videatur quis
approbare venditionem rei ſuę, quando pretium pe-
tit conuentum, & in ſpecie, quod qui agit ex ſtipula-
tione negociorum geſtorum, videatur eius contra-
ctum ratificare, vt voluit Bald. d. conſil. 34. Gozad.
conſil. 42. num. 19. & Tiraquel. d. num. 12. Cum igitur
contractum prædictum Dom. Ioan Franciſc. appro-
bauerit, non poteſt illud impugnare ſub prætextu,
quod celebratus fuerit cum minus idoneo, quia quod
ſemel placuit. cap. quod ſemel. de reg. iur. in 6. & ſuf-
ficit ſemel conſenſiſſe, vt de cætero non poſſit con-
trauenire. l. in diem. ff. de aqua plu. arcen. ſicuti ſat eſt
ſemel voluiſſe. leg. de acceſſionibus. in fin. vbi glo. ff.
14 de diu. & temp. præſcript. Ratificatio enim † æqui-
paratur mandato. l. fi. C. ad Macedo. etiam in his quę
ſpeciale exigunt mandatum. l. quod ſi de ſpeciali. vbi
Bal. ff. de mino. l. vlt. §. 1. vbi Dec. in 2. not. ff. quod quiſ-
que iur. Tiraq. de retract. conſan. §. 1. gl. 10. num. 61. &
facit, quod negocium videatur à ratificante geſtum.
l. ſi pupilli. §. item quæritur. ff. de neg. geſt. Tiraq. loco
prædicto. num. 63. & ideo ſicuti non poteſt impugna-
re factum propriũ. l. poſt mortem. vbi gl. ff. de adopt. l.
ſicut. C. de actio. & oblig. ita nec contrauenire poteſt
actui ratificato, quin immo tenetur actione mandati,
vt tex. in l. ſemper, qui non prohibet. in fi. ff. de reg. iu.
& quod contrauenire non poſſit, Dy. late in c. ratiha-
bitionem. col. 5. ver. in quarto vero genere. de reg. iur.
in 6. Pariſ. conſ. 5. num. 200. conſ. 47. num. 35. vol. 1.

Tertio, vbi prædicta omnia ceſſarent, hæredes Do.
Defendentis eſſent tuti præſcriptione longiſſimi tem
poris annorum ſeptuaginta, & vltra, nam contractus
de quo eſt ſermo, fuit initus de anno 1490. & omnis
15 † actio tollitur 30. annorum ſpacio. le. ſicut. & leg. vlt.
C. de præſcript. 30. vel 40. anno. le. 2. C. de conſtit. pe-
cun. & in iure adeundi, immiſcendi, petendi legitimã,
dicendi teſtamentum nullum, contractum, laudum,
ſententiam, vel decretum impugnandi, & alijs plu-
ribus ponit Tiraquel. late de retract. conſang. §. 36.
glo. 2. num. 36. & ſeq. Nec dicatur, quod attento iure
Canonico, quod ſeruatur in vtroque foro, non po-
teſt currere præſcriptio etiam mille annorum. cap. fi.
de præſcript: nam facilis eſt reſponſio, quia illud pro-
cedit, quando præſcribens eſt in mala fide, nam pec-
catum tanto eſt grauius, quanto eſt antiquius. Sed
ceſſante mala fide currit etiam iure canonico inſpe-
cto præſcriptio. In propoſita vero quæſtione, non po-
teſt mala fides cõſiderari in D. Defendente, antequã
Iugales de Vegijs, vel approbarent, vel impugnarent
contractum quem fecit cum fratribus de Griſellis. Si
enim comprobaſſent, vtique nihil etiam fuiſſet impu
tandum, & mala fides cœpiſſet ſubeſſe quando dicti
Iugales animum ſuum declaraſſent nolle ſtare con-
tractui, & pro hoc facit, quod voluit Anchar. in cap.
ſine poſſeſſione. col. 18. verſic. item intellige. de regu.
16 iur. in 6. vbi dicit, quod hæres præſcribit † contra le-
gatarium, ſi triginta anni labantur antequam lega-
tarius acceptet, quia ante acceptationem hæres di-
citur in bona fide. Angel. in tractat. de teſtament. glo.
21. num. 8. Sociu. in conſil. 63. colum. 3. volum. 1. Dec.
conſil. 554. numer. 2. Pariſ. Balbus, Socin. iun. Rip.
Neguſ. & Rolan. quos refert, & ſequitur Dom. Bec-
cius in conſil. 48. numer. 4. vbi hanc atteſtatur eſſe
communem, & veriſſimam opinionem, quibus addo
Rub. conſil. tertio, in fin. Tiraquel. in le. ſi vnquam. in
verſic. reuertatur. num. 391. C. de reuoc. don. Ferdin.
Vaſq. illuſtr. quæſt. cap. 55. num. 26. Cæpha. in conſil.
40. num. 29. & in conſil. 176. num. 46. & dicit Ancha.
procedere generaliter, quando actio non competit
ante acceptationẽ, quia ſemper interim poterit præ-
ſcribi. Idem ponit Balb. in tracta. præſcrip. in 2. par. 3.
par. prin. quæſt. 13. num. 9. Ita ergo in propoſito, cum
non poſſit mala fides conſiderari in Do. Defendente,
antequam Iugales de Vegijs dicant ſe nolle accepta
re, potuit præſcribi aduerſus eos.

Nõ obſtat igitur, qđ ex cõfeſſione D. Defendentis
cõſtet aureos illos quadringẽtos fuiſſe proprios dño
rũ Iugaliũ de Vegijs, quia colligi põt rñſum ex his,
quæ ſupra dicta ſunt, nã confeſſio illa tanquam facta
abſente parte probat tantum ſemiplene. Item, quia
facta indiſcrete, & ſine cauſa nihil probant. Et non
obſtat ſtipulatio notarij: quia reſpõdeo, quod etſi no
tarius

tarius poſſit pro abſente ſtipulari, tamẽ ex illius ſtipulatione non acquiritur ius abſenti, niſi poſt acceptationem, non dico, quod non valeat ſtipulatio, niſi acceptetur, nec dico, quod ante acceptationẽ liceat aduerſario reuocare, quia id eſſet falſum. Sed dico, quod omnino, vt actio cõpetat requiritur acceptatio illius pro quo notarius eſt ſtipulatus, cũ enim notarius pro alio ſtipulatur, illius negociũ gerere vr. l. ſi pupilli. §. item quęritur. vbi gl. magna. ff. de neg. geſt. ideo ratificatio requiritur. l. ſi ego. ff. eo. tit. & acquiritur quidẽ ius ipſo iure, ſed volente demum contrahẽ re, id eſt, acceptante, iux. not. in l. 2. C. de iure emphyt. & ideo poſſet quis repudiare ius delatum ex ſtipulatione notarij, ſicut legatarius repudiare poteſt legatũ, licet ipſo iure acquiratur ẽt ignorãti. Cum igitur ante aliquã acceptationẽ deceſſerit D. Defendens, item Iugales de Vegijs, & notarius, nulli dubium
17 quin † euanuerit ſtipulatio. Ita concludit Caſtren. in conſ. 172. & cõſ. 195. vol. 2. vbi dicit, quod ſi notarius ſtipuletur, & acceptet donationẽ factã abſenti, non valebit donatio ſi decedat donator antequam donatarius abſens acceptauerit, nec eius hæredes poterunt ratificare, vel acceptare, & Caſtr. ſequuntur Soc. Dec. Curt. iun. Ruy. Pariſ. Soc. iun. Rube. Grat. Bertr. Alcia. Caſſan. Cagno. Tiraq. Andr. ab Exea, Natta, Plot. & Alba, quos refert, & ſequitur Cæph. qui hanc ſententiam late tuetur in conſ. 440. nu. 30. & pluribus ſeq. Cum enim ratificatio fieri debeat re integra,
18 non poterit interuenire † poſt mortẽ alicuius ex contrahentibus. l. bonorum. in fin. vbi Bartol. Angel. & alij. ff. rem rat. hab. late Dec. Pedemon. 119. num. 23. D. Beccius conſi. 66. nu. 23. Natta in conſi. 179. nu. 7. & quicquid in alium confertur mediante notarij ſtipulatione, manet in bonis eius, qui donat, vel confert, quouſque abſens ratum habeat. Bart. in l. ſi ego. ff. de neg. geſt. quia à me non auellitur, quod alij nõ acquiritur, ergo illi aurei quadringenti iuſte ſpectãt ad hæredes D. Defendentis.

19 Nec mouet tex. in l. deſiderium. † cum ibi notatis per Bal. & alios ſupra in contrarium relatos, nã ideo ibi confeſſio plene probat, quia vtraque pars illud inſtrumentum allegabat. Ita reſoluit Bal. in d. l. deſiderium. Ruyn. in conſi. 152. nu. 16. vol. 5. Cyn. d. l. deſiderium. in fi. Iaſ. in repe. l. admonendi. num. 148. Rip. num. 155.

Secundo reſpondeo, quod contrarium tenuit Bartol. in l. admonendi. num. 32. verſ. item quæro quid ſi inſtrumentum. ff. de iureiuran. vbi dicit, quod ſi in inſtrumento diuiſionis factæ inter fratres, dicatur,
20 quod † vnus alteri reſtituit centum, quæ is mutuo acceperat à Sempronio, tale inſtrumentum faciet quo ad Sempronium ſemiplenam fidem tantum, non autem plenam. & ante eum hoc voluit Cyn. poſt Pet. in l. antiquæ. in 3. quæſt. num. 5. C. ad Velleian. & in d. l. deſiderium. Butr. in cap. fin. de iureiuran. Iaſon in l. admonendi num. 148. vbi dicit eſſe hanc ſolemnem deciſionem perpetuo notandam, & multum ſignandam, quia eſt vtilis, & quotidiana. vbi etiam Rip. nu. 154. & ſeq. But. Abb. & Imol. in cap. ſi cautio. de fide inſtrum. Ruy. in conſ. 40. num. 5. vol. 4. & conſ. 152. num. 18. vol. 5. & ratio eſt, quia inſtrumentum pro-
21 bat ſolum inter † eos, qui rogarunt notarium. Bald. in rub. C. de fide inſtru. num. 6. vbi dicit, quod nulla ſcriptura extra iudiciũ facta probat, niſi inter illos, qui eam fecerunt, vel fieri mandauerunt, quia ex quo tabellio debet eſſe rogatus, non eſt inſtrumentum id de quo partes notarium minime rogarunt. Alexan. in conſ. 110. volum. 2. Guid. Pap. quæſt. 193. Barb. in cap. ex litteris. in fin. de probat. Iaſ. in l. cum aliquis.

num. 4. C. de iure delib. Ruy. conſ. 115. num. 5. vol. 5. & d. conſ. 152. num. 18. Didac. pract. quæſt. cap. 20. in fin. Natta in conſ. 266. num. 6. & conſi. 531. num. 23. Et non obſtat ratio, quam Iaſ. conſiderat in d. l. admonendi. quod ſcilicet confeſſio in inſtrumento, ideo plene probet, quia ſcriptura ſemper loquitur. Idque confirmatur, quia confeſſio facta in ſcriptura plene probat. Bald. in conſil. 380. vol. 5. Alex. in conſil. 245. volum. 6. Marſil. ſingu. 459. Maran. d. §. quintus actus. nu. 20. nam illud procedit, & eſt verum, quando ſcri-
22 ptura eſt facta ab eo, † qui confitetur, vt ſi quis in apocha, vel libro rationum, vel alia ſcriptura, quam ipſemet fecit, dicat ſe debitorem alterius, id plene probabit. Secus quando quis nuda voce confitetur: etenim talis confeſſio non probat plene in fauorem abſentis etiam ſi per notarium redigatur in ſcriptis, quia ea confeſſio non dicitur facta in ſcriptura, ſed in voce. Ita declarat Bart. in d. l. nuda ratio. num. 4. in fin. ff. de dona. ſeq. Ruy. d. conſi. 152. nu. 18. Et facit, quia teſtamentum nõ dicitur factum in ſcriptis, licet per notarium conficiatur ſcriptura, ſed dicitur nũcupatiuum. l. hac conſultiſſima. in prin. & §. per nuncupationem. C. qui teſta. face. poſſ. & non dicitur appellaſſe in ſcri-
23 ptis, qui coram iudice dicit, appello, & mandat † notario, quod ſcribat, ſed debet habere libellũ appellationis, vt dicatur appellaſſe in ſcriptis, quemadmodum declarat Fran. in c. vt debitus. col. 7. verſic. quarto quæritur. de appel. Corn. conſil. 95. col. 2. in princ. vol. 4. Maran. de ord. iud. part. 1. in 2. actu principali. num. 139. Ita ergo non dicitur confeſſio in ſcriptis facta, quando viua voce emiſſa fuit, poſtea per notarium reducta ad ſcripturam, & ideo non probat plene. Et eſt ſpeciale in dote, vt per Iaſ. d. l. admonendi. Ruyn. d. conſil. 40. num. 5.

Minus aduerſatur, quod hæc confeſſio quamuis indiſcreta, & ſine cauſa fidem faciat, ex quo eſt iuramẽtõ firmata: quia reſpondetur, iuramentũ de quo in inſtrumento, non referri ad confeſſionem aureorũ quadringentorum in eo contentorum, ſed ad alia, quę D. Defendens promiſit fratribus de Griſellis, quia fuit iuratum prædictis fratribus, & ab eis acceptatum, & proinde intelligi debet ſuper his præſtitum, quæ cõmodum concernunt eorũ. Dicitur enim, quod D. Defendens promiſit dictis fratribus attendere, & obſeruare oĩa contenta in eo inſtrumẽto, & ita iurauit, &c. Iuramentũ igitur limitatum ad certas promiſſiones,
24 non debet ad alias † extẽdi, quia eſt ſtricti iuris, propter periculum periurij. Feder. de Sen. conſ. 210. circa medium. Cran. conſil. 242. col. 3. ver. ad iſta reſpondetur. & pręſtitum ad fauorẽ vnius non trahitur ad aliã perſonam, quia, vt inquit Butr. in cap. quamuis. col. 1. ver. quæro circa regulam. de pact. in 6. in iuramento habet locum regula, res inter alios acta alijs nõ præiudicat, quod voluit Innocen. in cap. auditis. de præſcript. ſequuntur Alexan. Ruyn. & alij quos refert D. Beccius in conſi. 57. num. 109. & ſicuti alij non nocet, ita non prodeſt. Simile videmus in pacto, tranſactio-
25 ne, † & conuentione, quæ obligant quidem quoad contrahentes, ſed non quoad tertios. l. ſi vnus. §. ante omnia. vbi Bart. Caſtren. Alexan. & Iaſ. ff. de pact. l. Imperatores. in princ. ff. de tranſact. Caſtren. Alexan. & Iaſ. in leg. ſi actione. C. de pact. vbi inferunt ad notabiles deciſiones.

Secundo reſpondeo, quod contrarium poteſt procedere in iuramento aſſertorio, vt quando iurat quis omnia contenta in inſtrumento eſſe vera. Tale enim iuramentum conualidare videtur confeſſionem indiſcretam, & ſine cauſa, ſecus autem in iuramento promiſſorio.

Ex prædictis videri poteſt ſublatum fundamen-
tum, quod fiebat ſuper culpa Do. Defendentis, nam
ſi ex confeſſione prædicta non probatur pecuniam
ſpectaſſe ad Iugales de Vegijs, vtique nõ poterit ali-
qua culpa ei imputari, quod bene vel male de eis di-
ſpoſuerit, nam rerum ſuarũ quilibet eſt pro arbitrio
moderator. l. in re mandata. C. mand.

Secundo reſpondetur, quòd vbi etiam conſtaret
pecuniam ſolutam fuiſſe propriam dictorum iuga-
lium, tamen ex quo factum Do. Defendentis fuit ap-
probatum per D. Ioan. Franc. eorum hæredem, non
poteſt obijci, quòd negocium bene vel male geſſerit,
vt eſt tex. in l. Pomponius, la prima. ff. de neg. geſt. eſt
verum, quòd ſuper eo tex. dubitatur, an qui actum ra
tificat, cenſeatur etiam facti qualitatem ratificare, in
26 qua controuerſia gl. 2. diſtinguit, vt qui † ratificat per
verbum, videatur ſolum factum approbare, qui verò
ratum habet per aduerbium non modo factum, ſed
facti quoque qualitatem cenſeatur acceptare. & eam
ſequitur ibi Bart. nu. 18. ſed Caſtr. ibi nu. 8. dicit, quòd
ſiue per verbum, ſiue per aduerbium, ſemper quis in-
telligitur factum cum qualitatibus ſuis approbare,
quia fit interpretatio contra ratificantem, qui potuit
legem apertius dicere. l. veteribus. ff. de pact. In præ-
ſenti controuerſia, ſiue attendamus diſtinctionem gl.
ſiue ſequamur Caſtr. opinionem, res ſemper erit cla-
ra ad fauorem hæredum D. Defendentis, quia ex quo
D. Io. Fran. egit ex illo contractu, & produxit totum
inſtrumentum venditionis, cenſetur omnia in eo cõ-
tenta, & ita factum, & omnes ſuas qualitates appro-
bare. l. cum precibus. C. de probat. cap. cum olim. de
cenſibus. cum ſimi. & vbi approbatio ſeu ratificatio
extenditur ad qualitates facti, res non patitur con-
trouerſiam. Mihi tamen verior videtur opinio Caſt.
quòd approbãs factum geſtoris, videatur illius quo-
que qualitates ratificare, quia acceptans factum cen-
27 ſetur acceptare † cum omnibus qualitatibus. l. cum
ab vno. in prin. ff. de leg. 2. c. officij. de teſtam. l. qui tu-
telam. ff. de teſt. tut. Dec. conſil. 299. nu. 13. Alcia con-
ſil. 545. num. 3. Bello. conſ. 9. nu. 9. Crau. in conſil. 174.
num. 9. & in conſil. 245. nu. 4. Cagn. in l. qui cum alio.
num. 8. ff. de reg. iu. vbi vult, quod acceptans ciuilita-
tem, cenſetur acceptare omnia onera annexa. Facit
etiam quod dicimus, non poſſe aliquem acceptare
beneficium ſtatuti vel legis, niſi cum qualitatibus iũ-
ctis. Bart. in l. 1. §. quod autem ait prætor. ff. ne quid in
flum. pub. latè D. Becc. conſil. 53. num. 9. & acceptans
contractum, tenetur omnes qualitates eius accepta-
re, vt poſt Iac. Butr. dicunt Bal. Alb. & Ang. in l. con-
tra. §. ſi filius. cum l. ſeq. ff. de pact. non .n. licet vnam
partem agnoſcere, & aliam reprobare. l. cum quæri-
tur. ff. de adminiſt. tuto. cum infinitis apud Tiraq. de
retract. conuent. in fin. num. 8. & ſeq.

Tertio dicitur, quod non conſtat D. Defendentem
male geſſiſſe negocium, & ſoluiſſe non idoneo, & id
28 erat probandum, quia culpa non † præſumitur. l. quo-
ties. §. qui dolo. de proba. Bar. in l. ſi quis ex argenta-
rijs. §. pen. ff. de eden. D. Beccius conſil. 37. num. 11. &
qui dicit, non eſſe aliquem idoneum, probat, quia
29 paupertas eſt fundamentum ſuæ † intentionis, iuxt.
glo. in l. ſi vero. §. qui pro rei qualitate. ff. qui ſatiſd.
cog. vbi Doct. Afflict. Deciſ. 377. num. 6. Do. Beccius
alios addens conſil. 105. nu. 28. & non ſufficeret pro-
bari, quod præſenti ſtatu inſpecto illi fratres de Gri-
ſellis ſeu eorum hæredes non ſint ſoluendo, ſed ne-
ceſſe eſt conſtare, quod tempore contractus non eſ-
ſent idonei, quia nunc pauper non præſumitur re-
tro pauper, vt declarat Alciat. de præſumpt. regu. 2.
præſumpt. 36. nume. 5. & qui ſe fundat in tempore,
30 probare debet temporis † determinationem. glo. in
l. eum actum. vbi Bart. ff. de nego. geſt. Iaſ. latè in rub.
C. qui adm. num. 7. Dec. in cap. in præſentia. num. 13.
de probat.

S V M M A R I V M.

1 *Sententia habet pro ſe præſumptionem, quòd ſit valida, & ritè lata.*
2 *Res iudicata habetur pro veritate, facit de albo nigrum, cõuertit falſa in vera, & mutat naturalia vincula.*
3 *Et eſt præſumptio iuris, & de iure.*
4 *Res iudicata, quos operatur effectus, remiſſiuè.*
5 *Periculum ſuſcipiens, videtur caſum fortuitum ſuſcipere, & ibi late.*
6 *Riſigum ſuſcipiens, videtur caſum ſuſcipere.*
7 *Conuentio valet per quam ſuſcipit quis in ſe caſum fortuitum.*
8 *Numerus ſupplet defectum teſtium. Vbi infertur ad amicũ domeſticum, & legatarium.*
9 *Conductori penſio non remittitur propter bellum, quòd vigebat quando conduxit.*
10 *Treuga eos operatur effectus, quos operatur bellum in contractibus.*
11 *Caſtri cuſtodiam qui ſuſcepit belli tempore, tenetur etiam de violentia illata ab inimicis.*
12 *Summa minor ineſt maiori.*
13 *Pluralitas rerum præſumitur.*
14 *Identitas probari debet ab eo qui ſe fundat in illa.*
15 *Probatio dubia non releuat probantem.*
16 *Fortuitus caſus dicitur hoſtium incurſus, & vis.*
17 *Caſum fortuitum ſuſcipere in dubio nemo præſumitur.*
18 *Caſum probare ſufficis, vbi is ſolet euenire ſine culpa.*
19 *Culpa non præſumitur, vbi caſus poteſt à culpa eſſe ſeparatus.*
20 *Diligens quilibet præſumitur ad excludendum culpam.*
21 *Præſumptio releuat ab onere probandi.*
22 *Præſumptionem iuris qui habet contra ſe, grauatur durioribus probationibus.*
23 *Acta faciunt rem notoriam, & manifeſtam.*
24 *Iniuſtitia manifeſta æquiparatur nullitati.*
25 *Calumniari non præſumitur, qui fundat ſuam intentionem ſuper actis.*
26 *Teſtificari nemo poteſt in cauſa propria.*
27 *Cauſa dicitur propria, quando ex ea damnum vel commodum ſequi poteſt.*
28 *Signum ſeu marca indicat dominum mercis, quia eius præſumitur eſſe cuius eſt ſignum.*
29 *Signatum cognoſcitur ex ſigno, vbi infertur ad alia.*
30 *Scriptura priuata plene probat ſi eſt recognita.*
31 *Subſcribens videtur virtualiter ſcripſiſſe omnia contenta in præcedenti ſcriptura.*
32 *Confeſſio facta in precibus plene probat.*
33 *Et ſi preces eſſent ſubreptitiæ.*
34 *Teſtes non reducuntur ad concordiam, quando dictum partis contrariatur dicto teſtis.*
35 *Teſtis in vno falſus, præſumitur falſus in omnibus.*
36 *Experientia eſt rerum magiſtra.*
37 *Veriſimile quod non eſt, habet falſitatis imaginem.*
38 *Teſtis qui deponit non veriſimile, eſt ſuſpectus de falſo.*
39 *Caſus fortuitus regulariter ſpectat ad dominum rei.*
40 *Teſtis vnicus plenè probat contra producentem.*
41 *Teſtis deponens per verbum, credo, probat contra producentem.*
42 *Producens teſtem videtur eius fidem approbare, etiam ſi illius dicto non vtatur.*
43 *Plus petentis pœna quæ ſit.*
44 *Sententia non habet præſumptionem pro ſe pendente reclamatione.*

Inſtru-

45 *Inſtrumentum non habet pro ſe præſumptionem, donec diſcutitur de eius viribus.*
46 *Etiam quando habet ex forma ſtatuti exequutionem paratam.*
47 *Præſumptio habet locum ſolum in caſu dubio.*
48 *Præſumptio cedit veritati.*
49 *Præſumptio validitatis actorum ceſſat, vbi ex inſpectione conſtat ea eſſe inualida.*
50 *Iniquitas euidens impedit, ne ſententia tranſeat in iudicatũ.*
51 *Iniquitas dicitur notoria, quæ apparet ex actis.*
52 *Iniquitas notoria æquiparatur nullitati notoriæ.*
53 *Sententia nulla non tranſit in iudicatum.*
54 *Reſtitutio ad dicendum contra rem iudicatam, concedi poteſt à Principe, & à Præfecto prætorio.*
55 *Res iudicata reuocari debet, ſi parte non contradicente cognitum fuit de illius iniquitate.*
56 *Numerus non poteſt ſupplere defectum teſtium, quando omnes ſunt defectuoſi.*
57 *Numerus non ſupplet defectum, quando teſtes ſunt omnino inhabiles.*
58 *Teſtis, qui in propria cauſa depoſuit, non integratur ex dicto aliorum.*
59 *Numerus ſupplet defectum, quando extant teſtes ſummæ integritatis, alias non.*
60 *Numerus ſupplet quidem defectum perſonæ, ſed nõ ſupplet defectum, qui eſt circa dicta teſtium.*
61 *Periculi appellatione non venit caſus fortuitus.*
62 *Riſigum, & periculum ſuſcipiens, non tenetur de caſu fortuito.*
63 *Caſum fortuitum ſuſcipere non videtur quis, niſi de eo ſpecialem fecerit mentionem.*
64 *Bar. in l. ſi is qui. ff. de acqui. rer. dom. quomodo intelligatur.*
65 *Caſum fortuitum ſuſcipiens, intelligitur de ſolito, non de inſolito, & ibi ampliatur.*
66 *Periculum ſuſcipiẽs videtur quid pluris promittere, quam ſit id, ad quod tenebatur, vbi ponuntur exempla.*
67 *Caſus inſolitus quis dicatur.*
68 *Caſus inſolitus cognoſcitur iudicis arbitrio.*
69 *Securitas data hoſti ſeruanda eſt.*
70 *Saluus conductus tollit metum, & reddit citatum inexcuſabilem.*
71 *Saluum conductum violantes incidunt in crimine læſæ maieſtatis.*
72 *Caſus inſolitus dicitur, quando Princeps non ſeruat pacta.*
73 *Caſum fortuitum promittens, non tenetur de eo, qui prouenit culpa ſtipulatoris.*
74 *Teſtes, qui deponunt ſuper mutuo, vnus de quinque, alius de decem, dicuntur ſingulares etiam in quinque.*
75 *Pluralitas actuum non præſumitur.*
76 *Actus præſumitur factus in executionem præcedentis contractus.*

CONSILIVM LXI.

IVSTA videtur contradictio domini
Georgij Arnaldi mercatoris Albenſis, quia pro eo ſtat ſententia lata à
delegato Illuſtriſs. Domini de Briſac, per quem condemnatus fuit Dominus Raymundus Pertuſius mercator Carmagnolæ, ad ſoluendum pretium ſalmarum
ſexdecim pannorum cum damnis, & intereſſe, quas
ipſe conducendas ſuſceperat ad ciuitatem Albę à Pi-
1 narolio. Et pro ſentẽtia præſumitur, quod ſit † valida,
& rite lata. cap. bona, il 1. de ele. cap. cum inter. de re
iudic. Abb. Imo. & alij in cap. quoniam contra. de
proba. vbi communem dicunt Butr. & Imo. in cap. in
præſentia. de renunc. Roma. in l. ſciendum. ff. de verb.
obliga. & præſumitur etiam recte, & iuſte lata. l. Herennius. §. Caia. ff. de euict. doct. d. cap. quoniam contra. & in d. l. ſciendũ. Abb. in conſ. 73. nu. 2. vol. 1. Alex.
in conſ. 136. nu. 13. vol. 2. Ruyn. in conſ. 69. nu. 1. vol. 5.
Pariſ. in conſ. 79. nu. 16. vol. 1. Bero. in conſ. 89. nu. 36.
vol. 1. conſ. 53. nu. 13. conſ. 85. nu. 12. vol. 3. Socinum. in
conſ. 39. nu. 4. vol. 1. Bertr. in conſ. 59. nu. 3. vol. 4. pręcipue cum ab ea non fuerit appellatum, ſed tranſitum
2 fecerit in rem iudicatam, quo caſu habetur † pro veri
tate. l. ingenuũ. ff. de ſtat. hom. l. res iudicata. ff. de reg.
iur. & facit de albo nigrum, & de nigro album, ſecundum Bal. in c. noſti. de elect. Iaſ. in l. Iulianus. col. 2. ff.
de cond. indeb. Curt. iun. in conſ. 177. nu. 12. & quo ad
effectũ conuertit falſa in vera, & naturalia mutat vincula, ſecũdum Bal. in c. in præſentia. de proba. & facit
ius inter partes. c. cũ inter. de re iud. Alex. in conſ. 39.
col. 2. vol. 6. etiam quando lata fuit contra abſentem,
quia contumacis abſentia ſuppletur Dei præſentia.
Alex. in conſ. 22. num. 1. vol. 2. vbi refert dom. de Ro-
3 ta. Et talis præſumptio eſt iuris, † & de iure, & nõ admittit contrariam probationem, ſi non ſit lata ex falſis inſtrumentis. Afflic. in deciſ. 13. nu. 18. & dicit Rip.
in l. qui Romę. §. duo fratres. nu. 3. ff. de verb. oblig. qđ
non admittit in contrarium aliquam probationem
præter partis confeſſionem. Et facit ius non modo cõtra priuatos, ſed & contra fiſcum. Bero. in conſil. 156.
nu. 2. vol. 3. & facit de indebito debitum. l. 1. ff. de condict. indeb. Cæph. in conſ. 180. num. 4. & de virtute rei
4 iudicatæ † late ponunt Natta in conſ. 524. nu. 3. in cõſ.
2. nu. 40. vol. 2. in conſ. 90. nu. 2. vol. 3. Rol. in conſi. 87.
nu. 22. & ſeq. vol. 1. conſ. 6. nu. 16. & ſeq. vol. 3. & in cõſ.
100. nu. 8. & ſequen. volum. 4. latiſſime omnium Menoch. in conſ. 100. num. 1. & ſeq. & num. 283. Do. Beccius in conſil. 70. num. 7.

Secundo, vltra præſumptionem iuris cõſtat de iuſtitia dictæ ſententiæ ex lectura actorum, quia plures
teſtes, videlicet Fomænus Ghenus, Auguſtinus Rogna, Ioan. Merlus, Antonius Rubeus, & Ioan. Paniati, deponunt Dom. Pertuſium ſuſcepiſſe onus conducendi ſeu conduci faciendi dictas ſalmas ſexdecim
pannorum ſuo riſigo, & periculo ad Ciuitatem Albæ, & ideo cum in itinere milites Galli dictas merces
ſint deprædati, conueniens fuit, quod omne damnum
ipſi Arnaldo pręſtaretur. Qui enim ſuſcipit periculũ,
5 cenſetur ſuſcipere caſum † fortuitum, vt probatur in
l. ſatis. §. 1. de neg. geſt. vbi poſtquam facta eſt mentio de periculo, excipitur caſus fortuitus, nõ eſſet autem bona exceptio, ſi non eſſet de regula, vt per Bart.
in l. ſi eum. §. qui iniuriarum. ff. de neg. geſt. & ideo dicit Caſtren. in l. ſed & ſi quis. §. quæritur. num. 6. ff. ſi
quis caut. quod periculum habet ſe in plus, quam caſus, quia habet ſub ſe caſus, qui cum culpa, & ſine culpa eueniunt. Et ſequitur ibi Iaſ. num. 30. & dicit Dec.
in l. ſi quis nec cauſam. num. 5. ff. ſi cert. per. quod periculum includit caſum fortuitum, quod etiam tenet
Curt. iun. num. 18. & Butig. num. 14. Rip. de priuileg.
contract. cau. reſt. num. 72. & hoc multo magis procedit, cum non ſolum periculum, ſed riſigum etiam
6 ſuſceperit, quod importat etiam caſus † fortuitos,
vt voluit Barr. in l. ſi is qui in aliena. ff. de acquir. rer.
dom. vbi inquit, quod recipiens ſuo riſigo, & fortuna, videtur caſus fortuitos ſuſcipere. Et eum ſequitur Alexan. in d. §. quæſitum. num. 16. Iaſ. in l. licet.
num. 12. C. de pact. & in conſil. 107. colum. 3. verſic. 3.
volum. 1. Anton. Gomes. de contract. cap. 3. num. 19.
verſus fin. verſic. & adde, quod ſi quis. vbi dicit, quod
cum Barto. tranſeunt communiter Doctor. & quod
eſt verbum notabile, & quotidianum, & communem
quoque dicit Rip. d. loco. num. 86. & non eſt dubium,
7 quin valeat conuentio, † per quam quis ſuſcipit in

ſe fortuitos caſus,nam eſt de hoc tex.in l. Ariſtoni.vbi
Bar.in ſummario.ff.mād.& in l.ſi quis fundū. in prin.
ff.loc.l.item quæritur.§.ſi gemma.ff.eo.tit. l.iuriſgen-
tium.§.item ſi quis pactus ſit.ff.de pact. l.quæ fortui-
tis.C.de pig.act.l.negocium.ff.de neg.geſt.l. licet. C.
loc.l.1.C.commod.& vbique glo.& hoc voluit etiam
gl.magna prope fin.in d.§.quęſitū.vbi Bar.Caſt.Alex.
Iaſ.& alij. Bar.in l.Titius.in prin. ff.de lib. & poſthu.
Iaſ.d.conſ.107.vol.3.ver.ſed ſic eſt.Ber.cōſ.142.nu.12.
vol.1. & quamuis teſtes prædicti patiantur aliquem
8 defectum,tamen numerus eorū ſupplere† debet fidē.
Iac.But.in l.3.ff.de teſtib.vbi dictū vnius teſtis amici,
qui ideo non eſt integer, ſuppletur ex dicto alterius .
Et idem de teſte domeſtico dicit Ang.in conſ.1.& de
affine.Rom.in conſ.486.in caſu propoſitæ cōſultat.&
de legatario examinato ſuper validitate teſtamenti
Io.And.in c.cū ſuper.in gl.1.extra de teſtib.proſequi
tur late Iaſ.in l. Prætor ait.§.cogentur.nu.4. & ſeq. ff.
de eden.Ruy.qui alios refert in conſ.92.nu.4.vol.1.&
in conſ.92.nu.6.& conſ.128.nu.12.vol.4.conſ.106.nu.
16.vol.5.Crot.in tract.de teſtib.num.193.ver.notate
tamen.Marſ.in d.conſ.68.nu.24. & ſequitur etiam in
conſil.84.nu.28. Curt.iun.in tract.de teſtib.conclu.1.
Neuiz.in conſ.26.num.40.decíſ. Pedem.96. num.41.
Bello.in conſil.63.num.15.

Tertio videtur, quod dominus Pertuſius teneatur
etiam de caſu deprædationis ſequutæ ob incurſionē
militum Gallorum, quamuis id in contractu non ſit
expreſſum,quia tempore cōtractus feruebat bellum,
& continuo fiebant ſimiles incurſiones, & deprædationes,
& facile erat de eis tanquam de rebus ſolitis
cogitare.Cum igitur periculum immineret, tenetur
de caſu belli,quod euenit,& pro hoc adduco id,quod
voluit Cyn. in addit. ad l.ex conducto. §.ſi vis. ff.loc.
prout eum refert,& ſequitur Bal.in l.ſi ea lege.n.3.C.
de vſur.vbi concludit, non eſſe propter bellum remit
tendam penſionem ei, qui fundum conduxit vigente
9 bello,† quia ei eſt imputandum,qui cum ſciret ſtatū,
& conditionem rei,ſibi noluit cauere,tunc enim bel-
lum,quia præuideri potuit,connumeratur culpæ, nō
autem inter caſus fortuitos. Idem dicit Bal. in tit.de
pace Conſtan.§.vaſſalli,qui tempore. & in conſi.247.
vol.3. Alex. in l.interdum. §.quod ex naufragio. ff.de
acq.poſſ.in conſ.112.num.8.vol.1. Aret.in conſi.139.
col.1.Dec.in conſil.312.col.fin.ver.& ſicut. Afflict.in
deciſ.365.col.2.Rip.de priuil.contrac.cau.peſt.num.
44. Cotta in memor. incip. guerra. vbi inquit, idem
ſi tempore contractus ſuberat dubium belli, & quod
ideo in Italia bellum non reputatur inter caſus for-
tuitos, quia in ea continuo viget . Allegat Calcan. in
conſ.23.col.5.ver.2.quia.& in mem.incip.conductor.
Natta in conſ.66.nu.7.& in conſ.610.nu.9. Siluan. in
conſil.40.nu.29.Rolan.in conſi.9.nu.25.vol.1. conſil.
52.nu.28. vol.2. tempore enim belli non datur tutus
10 acceſſus,vel commeatus,immo nec† tempore treugę,
vt dicit Bal.in d.§. vaſſalli. in prin. Rom.in ſing.301.
vbi dicit,quod ſicut excuſatur,qui nō ſoluit ſuo credi
tori propter bellum, ita qui ceſſauit propter treugā.
Ponunt Ana.& Fel.in c.ſignificauit.de Iudæis.Apoſt.
ad Rom. in d. ſing. Siluan.in tract. de recognit. feud.
q.50.vbi poſt Bal.Ioan.de Anan. Sign. Card. Floren.
& Fulg. dicit excuſari vaſſallum à pœna caducitatis,
ſi propter bellum, vel treugam non petijt inueſtitu-
ram intra annum,& diem, & dicit in propoſito Ioan.
Andr.ad Spec.ſuper rub.de locat.ver. fit quæſt. quod
miles, qui tempore belli ſuſcepit cuſtodiam caſtri,
11 † tenetur etiam de violentia, quando fuit per inimi-
cos captum, quia ratione temporis videtur tacite a-
ctum,quod cuſtodiat etiam aduerſus violentiam, &
ante eum voluit Oldr.à quo ipſe ſolito more eſt mu-
tuatus in conſil 92.Rom.in conſil.395.in prin. Caſtr.
in d.l.ſed & ſi quis. §.quæſitum.nu.6. vbi etiam Alex.
num.17. ff.ſi quis caut. Soc.conſil.123. nu.7.in 4. vol.
Cum igitur vigeret bellum, & eo non obſtante ſuſce-
perit Do.Pertuſius onus dictas merces conducendi,
non videtur dubium, quin de violentia, & deprædatione
ſequuta teneatur.

Et non obſtat id, quod per Pertuſium obijcitur,
quod ſcilicet ex ſalmis vigintiquinque pannorū quas
conducēdas ſuſceperat,tradiderit ſalmas ſexdecim,
videlicet primo ſeptem,poſtea vero nouem,& ita cō-
demnari nō potuerit in ſalmis ſexdecim,quia ad hoc
reſpondet Arnaldus, non conſtare de traditione, &
ea etiam probata non releuari Pertuſium, quia illæ
ſalmæ ſeptem fuerunt comprehenſæ in apocha rece-
pti, per Pertuſium exhibita, quæ loquitur de ſalmis
12 nouem. Nam in maiori ſumma † ineſt minor. l.1.§.ſi
ſtipulanti.ff.de verb.obli.l. qui quartam.in prin.ff.de
leg.primo.l.qui concubinam.§.cum ita.ff.de leg.3.l.ſi
qui cum totum.in prin.ff.de re iud.l.in eo,quod plus.
ff.de reg.iur.Secundo reſpondetur,nō probari, quod
ſalmæ traditæ, & de quibus fit mentio in literis pro-
ductis, ſint illęmet, quas Pertuſius conducendas ſu-
ſcepit à loco Pinaroli ad ciuitatem Albæ, & de quib.
13 deponūt teſtes Arnaldi,præſumitur enim† pluralitas
rerum,niſi probetur identitas,ſecundum Io.Andr.in
cap.auditis.de præſcript.vbi dicit non releuari eum,
qui equum conduxerit, ſi probet ſimpliciter equum
mortuum,quem ipſe equitabat,niſi probet illummet
equum fuiſſe mortuum, quem ipſe conduxerat à tali,
& ſequuntur ibi Butr.Abba.& alij.Et quod non præ-
ſumatur rerum identitas tradunt Iac. Butr. & Bal.in
l.2.C.de error.aduocat.& alij quos refert,& ſequitur
Alex.in conſ.134.nu.3.vol.2.Ruy.in conſ.46.num.16.
vol.4.Pariſ.in conſ.104.nu.11.vol.1.Natt.in conſ.80.
nu.4.Crau.in conſil.112.num.4.& eſt regulare, quod
14 identitas eſt probāda per illum † qui in ea facit fun-
damentum.l.ſi in rem.in fin.ff.de rei vend.l.1.§.ſi quis
argentum.ff.depoſ.l.in actione.ff.de furt.Bar.& Imo.
in l.is,qui reus.ff.de publ. iud. Bart.in l.1.num.3.C.ſi
vnus ex plur.Alex.in conſ.183. nu.29. vol.6. Corn.in
conſ.144.col.4.in fi.vol.4.& in conſ.165.col.fin.vol.3.
Ruy.in conſ.141.num.4.volum.5.Alcia.in conſi.403.
num.2.Crau.in conſ.198.num.4.Rol.in conſ.67.num.
4.vol.2.Menoch.in conſ.21.num.34. Ruy.in conſ.59.
num.44. quando enim non probatur identitas rei in
iudicium deductæ,probatio redditur dubia, & ambi
15 gua,& probantem †non releuat.l.non hoc.C.vnde le
git.c.in præſentia.de probat.

His tamen minime mouentibus, exiſtimo contra-
rium verius eſſe, & non teneri Dom. Raymundum
de prædicta Gallorum deprædatione, quia hoſtium
16 vis, & incurſus connumeratur inter caſus † fortui-
tos.l.contractus.ff.de regu.iur. præcipue quando con
tigit,vt hic,in publico itinere.Bald.in l.1. C. depoſit.
Caſtr.in conſ.472.num.1.volum.1.Natta in conſi.79.
nume.2. & nemo in dubio præſumitur ſuſcipere in ſe
17 fortuitum caſum, niſi † id probetur. l.qui fortuitos.
C.de pign. actio. l. ſed & ſi quis.§.quæſitum.ff. ſi quis
caut. l.1. C. commod.l. damni infecti, quidam. ff. de
damn.infect.cap.fin.extra de homicid.& in propoſi-
to text. in l. contractus. ff. de regu. iur.l. opus, quod
in auerſione. vbi Bart.l.item quæritur. §. ſi nauicula-
rius.& §.ſi magiſter.verſic.Labeo.l.maritus.& leg.ex
locato.ff.locati.Caſtr.d.conſ.472. Socin.in conſi.123.
num.5.volum.4.Stracca de merca.in princ.2. partis.
num.3.& ſeq. Port.Imo.in conſ.129.nu.1. & quando
talis eſt caſus qui poteſt, & ſolet facile euenire ſine
culpa,

culpa,tunc ſufficit probare caſum, quo ad hoc, ne te-
18 neatur,& ſi aduerſarius voluerit dicere † caſum eue-
niſſe ob alicuius culpam, neceſſe habebit probare.
Ita docet Bar.in l.ſi quis ex argentarijs.§.prętor.ff.de
eden.Aret.in §.fin.Inſt.quib.mod.re contr.oblig.Sal.
qui tamen non meminit de Bart.in l.ſi creditor. C.de
pign.act.Goz.qui dicit hanc diſtinctionem eſſe com-
muniter approbatam,in conſ.63.nu.2.Bertr.in conſi.
158.nu.22.vol.3.& in conſ.157.nu.22.vol.5. Stracca
in tract.de mercat. in tit.de naut. naui & nauig. in 2.
par.§.nunc ſciendum.num.2.Rol.in tract.de luc.dot.
q.65.nu.14.quia vbi caſus poteſt eſſe ſeparatus à cul-
19 pa,non†pręſumitur culpa ſecúdum Bar. in d.l.ſi quis
ex argentarijs.§.pen. Ruyn.in conſ.93.num.7. vol.5.
Crau.in conſ.8.num.20. D. Becc.in conſ.37. num.11.
& vbi agitur de culpa committenda, ſemper præſu-
20 mitur quis fuiſſe diligés,& feciſſe id,† quod quilibet
diligens paterfamilias feciſſet.Bart.in l.ſi cum vende
ret.§.fin.ff. de pign.act. Crau. & D.Becc.in locis præ
dictis.Licet igitur D.Raymundus onus ſuſceperit cō
ducendi merces ad ciuitatem Albæ: tamen non vi-
detur caſum ſuſcepiſſe, & in hoc eſt fundata eius in-
tentio,ita vt ad Arnaldum ſpectet onus probandi cō
trariū,quia hæc eſt præſumptionis natura,vt releuet
21 ab onere probādi eum in cuius fauorem militat,† &
tale onus in alium trāsferat.l.fi.in prin. ff. quod met.
cau.l.ſiue poſſidetis.C.de proba.l.ſcriptura.in fi.ff.de
iur.dot.Crot.in conſil.100.nu.5.Bello.in conſ.57.nu.
6.Crau.in conſ.60.nu.7.Alcia.de præſumpt.in 3. par.
nu.3.Natta in conſ.514.nu.28.Rol.in conſ.49.nu.56.
vol.1. & qui contendit contra præſumptionem iuris
22 grauatur † fortiorib. probationib.glo.& Docto.in l.
tranſactione. C.de tranſact. Abb.in c.quia veriſimi-
le.in 2.not. de præſumpt. & eſt text. in l.ſi extraneus.
vbi not.Albe.Fulgo. & Iaſ. ff. de cond. cau.dat.Pariſ.
in conſ.135.nu.12.vol.4.Marſil.ſing.451.col.2.Crau.
in conſil.75.num.12.

Secundo,præter iuris præſumptionem, depræhen-
ditur euidens iniquitas, & iniuſtitia ſentētiæ prædi-
23 ctæ ex ipſiſmet actis,quę conſtituunt†rem notoriam
& manifeſtam.Inn. in cap.ex inſinuatione.de appel.
Bald.in c.1.§.iudices.de pace iur. firm. Rom.in l.exi-
tus. ff.de acq. poſſ. Pariſ. in conſil.98. num.25. vol.3.
Marſil.in conſ.64.num.25.Tiraq.de retract.conſang.
§.36.gl.2.num.44. Natta in conſil.573. num.23. Rol.
in conſil.41. num.30. vol.1. & talis manifeſta iniuſti-
24 tia†æquiparatur nullitati. c.inter cæteras. de re iud.
Peruſ.in c.dilecto.q.55.de appell. Fely.in c.quoniam
contra.nu.40. de probat. Afflict. in deciſ.39. num.5.
& quando quis fundat intentionem ſuam ſuper a-
25 ctis, non præſumitur calumniari, † ſecundum Oldr.
in conſil.106.in fi.Milus in ſuo repert.in vet.exequu-
tio trium ſententiarum. & hoc tenent plures alij re-
lati per Vantium qui eos ſequitur, in tit. quis poſſit
dicere de nullitate.num.28.Fuit enim condemnatus
Pertuſius ad ſoluendum pretium ſalmarum ſexde-
cim, cum omnibus damnis, quia fuerint deperditæ
ex caſu fortuito,cuius onus ipſe ſuſceperit, & de hu-
iuſmodi conuentione teſtes qui deponunt, infinitos
patiuntur defectus. Et primo ſunt omnes participes
illarum mercium, vt conſtat ex apochis exiſtentibus
in proceſſu fol.89. & ſeq. & ideo tanquam deponen-
tes ad proprium commodum non probant, quia ne-
26 mo poteſt in propria†cauſa teſtificari.l.nullus. ff. de
teſtib.l.omnib.C.eo.tit.& vbique glo. & Doct. & ab-
ſurdum eſt,ꝙ quis ſit iudex & teſtis in cauſa propria.
c.nullus.4.q.3. c.inſuper.de teſtib. Alex. in conſil.45.
num.14 vol.2.Natta in conſ.120. num.14. Deciſ.Pe-
dem. 79. num.40. & dicitur cauſa propria, quando
27 ex ea damnum vel commodum † ſequi poteſt. l. 1. §.
in propria.ff.quan. app.gl.in d.l.nullus.in fin. & in d.
l.omnib.Bald.in conſil.227.vol.5. Crau. in conſil.99.
num.2.Rol.in conſ.98.nu.3.vol.4.& dicit Pract. Pap.
in for.oppo.contra teſtes.ver.in facto eorū.nu.4. ver.
tertio caſu.quod licet res inter plures communis di-
uidua ſit,ſi tamen omnium ſit eadem cauſa defenſio-
nis,non poterit vnus ex ſocijs pro alio deponere. Et
quòd dictæ merces ſint inter prædictos teſtes cōmu-
nes,probatur ex marca ſeu ſigno inter ipſos commu-
ni. Præſumuntur enim ſarcinulæ ſeu merces eorum
28 eſſe, † quorum ſigno reperiuntur ſignatæ, ſecundum
Bal.in Auth.Dos data.C.de don.ante nup.vbi infert
in propoſito ad bullas mercatorum, dicens præſumi,
quòd illius ſint.cuius ſunt ſignacula.Iaſ.in conſ.170.
col.4.ver.7.conſideretur.vol.2. Dec.in c.cauſam ma-
trimonij.in 2.in fi.de proba.Afflict.in deciſ.23. nu.3.
vbi refert illud Euangelicum, oſtendite mihi numiſ-
ma cenſus.Iacobinus in ſua inueſti.in ver. & cum ve-
nationib. nu.7.vbi infert,quod non excuſabitur ruſti
cus,qui inuentum falconem cū ſonaleis, & gettis oc-
29 cidit,& ex ſignis†cognoſcitur ſignatum. l.ſtigmata.
C.de fabricen.lib.11.& vt dicit Fran. in c. ſi iudex. §.
idem.de ſent.excomm.in 6.eſt in ore vulgi,quòd ex ſi
gnis cognoſcuntur ballæ.Et dicit Bart.in d.l. ſtigma-
ta. quòd equus illius eſſe præſumitur, cuius eſt ſignū
quod habet.Bertr.in conſi.107.nu.16.vol.4.& de hac
materia late agit Stracca de merca. in 2.part. nu.71.
Et apertius probatur, merces prædictas eſſe inter
eos communes ex litera conductæ, & ex alijs literis
in proceſſu exhibitis,in quibus apparet,ſicuti D. Per
tuſius conducendas ſuſcepit à prædictis mercatorib.
vigintiquinque ſalmas pannorū ſignatas tali marca
à loco Pinaroli ad Ciuitatem Albæ, & prædictæ lite-
30 ræ cum fuerint recognitę,plene†probant.l. Publia.ff.
depoſ.§.ſi quis igitur.in Auth.de inſt.cau.& fide.Bar.
in l.admonendi.nu.26.vbi etiam Rip.num.101.ff.de
iureiu.Bal.in conſ.275.col.2.vol.3. Bertr. in conſ.86.
nu.1.vol.2.Crau.in conſ.73.nu.15.in fi.& in conſ.158.
num.2. & hoc apertius probat apocha confecta per
Arnaldum,& alios ſub 12.Feb.anni 1556.in proceſſu
paruo fol.18.vbi dn̄t, ſe ex quinquaginta ballis quas
Raymundo Pertuſio conducendas tradiderant, eſſe
adhuc creditores de triginta duabus. Et quamuis
huic apochæ ſubſcripſerit Arnaldus, non tamen eam
ſcripſerit, nihilominus non minus probat in ſuum
præiudicium, ac ſi totam ipſe apocham ſcripſiſſet,
quia ſubſcribens videtur virtualiter omnia conten-
31 ta†in præcedenti ſcriptura ſcripſiſſe.vt poſt Ang.di-
cit Alex.in l.ſi ita ſtipulatus.§. Griſogonus. colum.2.
ff.de verb. oblig.& idem tenent ibi Iaſ. & Alci. Dom.
in c.ſi propter.de reſcrip.in 6.& dicit Natta in Auth.
Quod ſine.in 24.q.C.de teſtam.ꝙ communiter ita te
nent idem Natta in conſ.287. nu.4. Cæpha.in conſil.
272.nu.85.Port.Imo.qui alios refert. Et de commu-
ni teſtatur in conſ.66.num.16.Deciſ.Pedem.37.num.
3.& præter hos latiſſime probat Iaſ. in Auth.Si quis
in aliq. num.3.& 4. C.de eden. vbi allegat tex. quem
dicit ſolēnem in l.ſi ego.§.dotis.ff.de iur.dot.Soc.iun.
in conſil.92.nu.16. vol.2. Curt. iun.in d.Auth.Si quis
in aliq. num.16. & in l.emptor.§. Lucius.num.3.ff.de
pact.poſt Bar.Ang.& alios ibi. Bertr.in conſil.59.nu.
5.vol.1.Eman.à Coſta in l.ex cautione.in verſic. tua.
C. de non nume. pecun. fol.40. vbi dicit magis com-
munem.Rol.in tract.de confect.inuent.verſic.ſi hæres
neſciens. fol.83. Confirmatur hoc, quia in precibus
vſque tunc porrectis Illuſtriſſimo domino de Briſac,
dictus Arnaldus dum petijt cauſam alicui commit-
ti,dicit ſe & alios mercatores conſignaſſe D.Pertuſio
trigin-

triginta duas ballas conducendas ad Ciuitatem Al-
32 bę,& talis confeſſio † facta in precibus plene probat.
l.cum precum.C.de lib.cau.l.2.C.de inſt.& ſubſt. l.cũ
precibus.C.de prob.l.cum te.C.de tranſ.l.ne ſatiſda-
tio.ff.rem ratam hab.Bar.in l.2.§.fi.ff.de iur.fiſci.& in
l.certum.§.ſi quis abſente. ff.de confeſſ.Afflict. in dec.
33 25.nu.5.etiam ſi preces † ſubreptitiæ eſſent,ſecũdum
Iaſ.poſt Io. And.quem refert in conſ.161.col.3. in fin.
vol.2.Dec.in conſ.274.in princ.& in conſil.534.nu.4.
Caſſa.in conſil.46.col.3.& dicunt Abb.& Fel.in c.exa
minata.col.2.in fi.de reſcrip.procedere etiam ſi facta
ſit confeſſio in reſcripto reprobato.Capi.deciſ.71.nu.
1.cum ergo narret ſe,& alios conſignaſſe Pertuſio con
ducendas, iam admittit dictas ballas ſe ſolum non
conſignaſſe.Ex hac vero cõfeſſione colligitur, omnes
teſtes productos per Arnaldum depoſuiſſe falſum,
dum dicunt, Arnaldum cõſignaſſe ſalmas ſexdecim,
contradicentes expreſſe confeſſioni prædictæ. Et hoc
caſu non poſſunt teſtes aliquo modo ad concordiam
reduci, licet alias omnis ſumenda ſit interpretatio,
ne ſibi contradicant,quia vbi dictum partis teſtes ꝓ-
dicentis, contrariatur dicto teſtium,tunc non eſt lici
34 ta † aliqua concordia. c.in præſentia. §. præterea. de
prob.Innoc.in c.cum contingat.circa principium. de
off.deleg.vbi dicit ſumme notandum,ꝙ ſi dictum par
tis,& dictum teſtis inuicem contrariantur, non poſ-
ſunt ad concordiam reduci.Bar.in l.2.§.creditum.nu.
8.vbi Caſt.& Fulg.ff.ſi cert. pet. & dicit ibi Iaſ. nu.11.
ꝙ hoc ſolet commendari in practica.& Dec.ibi.num.
18.ſequitur, & concordantes allegat. Crau. in conſil.
171.num.10.& ob id,cum tales teſtes ſint in hoc falſi,
35 præſumuntur falſi † in omnib. Innoc.in c.fraternita-
tis.C.de hæret.late Crau.in conſil.9. num.10. Clar.in
pract.Crim.§.fi.q.53. ver. ſed quæro quia ſicuti vnicũ
eſt iuramentum,ita etiam teſtis dictum,quod propte
rea non poteſt eſſe pro parte verum, & pro parte fal-
ſum.Alex.in conſ.45.num.4.vol.2.Cæph.in conſ.110.
nu. 26. & ſeq. debilitantur etiam horum teſtium di-
cta,quia non eſt veriſimile,ꝙ D.Raymundus voluerit
ſuſcipere (vt ipſi dicunt) periculum caſuum fortuito
rum pro modico lucro, quod habebat ex contractu
prædicto.Conſtat namque ex actis,mercatores prędi
ctos ſoluiſſe florenos quatuordecim ipſi Pertuſio pro
ſingula ſalma,ex quibus octo ſoluendi erant Cameræ
regiæ,ſingulæ ſalmæ,& ſex floreni remanentes vix ſuf
ficiunt pro vectura propter diſtantiam locorum, quæ
eſt miliarum decemocto, & vltra. Et docet experien-
36 tia rerum † magiſtra. §. ſed hodie. Inſtit. de ſatiſda.
c.quam ſit.de elect.in 6. ꝙ nemo ſolet caſus fortuitos
in ſe ſuſcipere, & (vt vulgo dicitur) aliquas merces
aſſicurare, niſi ſoluantur ſibi octo vel decem pro cen-
tenario valoris mercium. Cum ergo non ſit veriſimi-
le Pertuſium alioquin virũ ſagacem pro tam leui mer
cede voluiſſe caſus fortuitos ſuſcipere,redditur horũ
teſtium ſuſpecta depoſitio: quia quod non eſt veriſi-
37 mile,† habet falſitaris imaginem. c. quia veriſimile.
de pręſump.& dicit ibi Abb.quòd vrget falſitatis prę
38 ſumptio contra teſtes non deponentes † veriſimilia.
& quòd eis non creditur,quod inquit ibi Fel.eſſe ſin-
gulariter notandum.Barb.in conſ.47.col.2.vol.2.Cę-
pol.in conſil.32.col.4.ver.quinta ratio. Soc.in conſil.
44.col.vlt.vol.4. Dec.in conſ.315. num.5.Curt.iun.in
conſ.13.col.2. Pet.Rebuff.de teſtib.nu.64. Boſſ. in eo.
tit.num.94.Tiraq.in repet.l.ſi vnquam.in pręfatione.
num.44.C.de reuoc.don. Natta in conſi.633.num.14.
Crau.in conſ.28.num.1.& in conſi.115. num.12. Cæ-
phal.in conſ.204.num.12.Rol.in conſ.7.num.17.vol.
1.Apparet igitur,non eſſe probatum, quòd Pertuſius
ſuſceperit in ſe caſus fortuitos,& ideo non potuit cõ-
demnari ad refectionem damni, quod caſu euenit,
quia aduerſam fortunam quilibet æquo animo ferre
debet.Et periculum caſus fortuiti regulariter ſpectat
39 † ad dominum rei.l.quæ fortuitis.C.de pignor.act.l.
ſi inter.§.quidquid.ff.de pig.§.fin.inſtit.quib.mod. re
contrah.oblig. l.neceſſario. ff. de pericul. & com. rei
vend. Iaſ.in l. ſi quis nec cauſam.nu.26. ff.ſi cert.pet.
vbi ita conſtituit regulam.Caſtr.conſi.472. num.1.in
fin. volum.1.

Tertio,vbi oĩa iſta ceſſarent, non poterant Raymũ
dus condemnari ad pretium ſalmarum 16.quia ex ſal
mis 25.quas conducendas ſuſcepit,tranſmiſit ad Ar-
naldum in vna vice ſalmas 9. ad Ciuitatem Albæ, vt
cõſtat ex apocha confecta 3. Septembris,anno 1555.
& ſubſcripta per Arnaldum & Thomænum Ghenum
in proceſſu fol.90.& recognita folio 94. & atteſtatur
Thomænus in ſua depoſitione folio 149. & quamuis
ſit vnicus & ſingularis,quia tũ fuit productus per Ar
40 naldũ plene ꝓbat cõtra producentẽ,† vt cõcludit So
cin.iun.in conſ.69.nu.11.vol.1.vbi adducit in ſimili,
quod dicitur de teſte deponente per verbum, Credo,
41 qui probat contra producentem,licet non contra † a-
lium.Rom.in conſ.104.in fi.Iaſ.in rub.ff.de iureiur. in
6.limit.& idem voluit Bero.in conſil.96.nu.11.vol.3.
vbi concludit, quòd vnus teſtis plene probat contra
producentem.Cæph.in conſ.65.nu.55.& in conſi.141.
nu.16.vbi alia ſimilia congerit. Nam qui teſtem pro-
42 ducit,eius fidem † cenſetur approbare.l.ſi quis teſti-
bus.C.de teſtib.c.de teſtibus.c.vlt. §.item ſi quis.3.q.
3.quod procedit, quamuis producens non vtatur te-
ſtis dicto.Alex.in conſ.191.nu.3.vol.7.Soc.iu.in con-
ſil.159.nu.2.vol.2.ſi ergo ex vigintiquinq; ſalmis Ar-
naldus 16.recepit,iam non potuit 16.petere,ſed 9.tan
tum,& ob plus petitionem incidiſſe videtur in amiſ-
43 ſione omnium iurium, † ſi quæ habebat, iuxta l. vnĩ-
cam.C.de plus petit.vel ſaltem in pęnam §. plus au-
tem.Inſt.de act. cum ſimilib.

Quibus ſic firmatis, non obſtat quod primo loco
adducebatur,præſumi pro ſententia:quia hoc nõ pro
cedit,quando ab ea fuit appellatum,vel aliter recla-
matum; tunc enim pendente iudicio reclamationis
44 † non præſumitur pro ſententia, ſecundum Abb. &
alios in cap.quoniam contra.de probatio.Roman.&
Alex.in l.ſciendum.ff.de verbo.oblig.idem Alex.in l.
de vnoquoque.colum.2. ff. de re iud. & plures ad hoc
refert Fel.in d.cap.quoniam contra.num.21.vbi poſt
alios inſert, ꝙ in cauſa appellationis ille met tenetur
probare,qui tenebatur in prima inſtantia. Latiſſime
ibi Dec.nu.33. & ſeq. vbi dicit hanc eſſe communem.
Butr.in conſil.24. col.4. circa fin. Ruyn. in conſil.69.
nu.7.& 14.& conſ.124.nu.1.vol.5.Alciat.in tract.præ-
ſump.reg.3.præſump.9.nu.6. deciſ. Pedemon.13.nu.
4.D.Beccius in conſ.99.nu.21.Gabr.lib.2. tit.de ſen-
tent.conſil.6.num.23.Cæph.conſ.180.nu.17.& quam-
uis Dec.in d.c.quoniam contra. Alciat.de regu. 9. &
alij etiam teneant contrarium: tamen ſufficit nobis,
quòd hæc ſit communis, & tenenda: & fatentur ipſi
quoque contradicentes, quòd præſumptio quæ ori-
tur ex ſententia, non transfert in aduerſarium onus
probandi in cauſa appellationis, quod ſatis eſt quo-
ad præſentem quæſtionem.Et pro hac ſententia facit
quòd dicitur de inſtrumento,pro quo licet præſuma
tur ſecundum Bal.in l.quotiens.in fin. C.de iudic.ta-
men talis præſumptio ceſſat, donec de eius viribus
45 diſcutitur,& aliquid contra † illud opponitur.Imol.
in l.1.in princ.colum.1.in fi.verſ.qualiter autem.ff.de
oper.nou.nunc. vbi Iaſ. num.10.Ruyn.num.43.Hor-
man.nume.38.Crot.in conſ.137.numer.9.& procedit
46 etiam,vbi ex forma ſtatuti habet † paratam exequu-
tionem

tionem ſecundũ But.& Anch. in c.cum contingat. in 3.notab.de reſc.Ful.in l.4.§.condemnatum.vbi Alex. nu.17.ff.de re iud.Soc.in conſ.266. num.3.& 4.vol.2. Dec.in conſ.474.nu.3.Ruyn. in conſ.128.num.13.& in conſ.37.nu.10.vol.4.Natt.in conſi.51.num.19.Cæphal.in conſ.241.nu.34.Deciſ.Pedem.129.nu.7.Roland.in conſi.40.vol.2.& in conſi.57.num.30.vol.3. D.Becc.in conſi.52.num.92.vbi latè tradit. Secundo reſpondetur præſumi pro ſnĩa, qñ ſumus in caſu du-
47 bio: quia ſemper caſui dubio † applicatur præſumptio ſecundũ glo.in l.vnica.§.accedit.in ver.pręſumatur.C.de rei vx.act.Dec.in l.1.in 3.lect.nu.77. quæ admittit Bero.in conſi.19.nu.14.vol.7.vbi inquit, quod probatio præſumptiua dicitur dubia, probat Cęph. in conſil.140.nu.87.Rol.in conſi.9.nu.26.vol.3.& ideo qñ conſtat ex actis de iniquitate, & iniuſtitia ſenten-
48 tiæ,ceſſat illa præſumptio,& cedit † veritati. l.fin. in princip.ff.quod met.cau. l.nuptura. in fine. ff. de iur. dot. l.cum de indebito.§.1,ff.de probat.cũ ſimilibus. Ita in propoſito dicit Bart.in l.hi qui ad ciuilia.C.de app.vbi cõcludit,ꝙ ſi ex inſpectione actorum depre-
49 hendatur aliquis defectus, tunc ceſſat † præſumptio quæ regulariter ſtat pro actorum validitate & rectitudine,& ante eum hoc tenuit Io.And.ad Spec. in ti. de ſent.§.vt aũt.nu.9.in ver.citatum. Butr. & Abb.in d.c.quoniã contra.Alex.in conſ.119.nu.21. verſ. non obſtat quod pro ſententia.vol.2.Dec.in conſ.587.nu. 9.in fi.Ruy.in conſ.62.nu.19.vol.5.vbi dicit hoc procedere ẽt vbi cum ſententia concurrit temporis diuturnitas; quia euidentia facti reſultans ex actorum inſpectione tollit oẽm præſumptionẽ. Idem Ruy. in conſi.69.nu.7.vol.eo.Fel.late in d.c.quoniam contra. nu.33.Pariſ. alios referens in conſ.125.nu.34. vol.1. Cæph.conſ.180.nu.15.D.Becc.in conſ.99.nu.20.Rol. conſ.6.nu.36. vol.3. hic aũt conſtat ex ſupra dicto de ſententiæ iniuſtitia & iniquitate ex ſola actorum, & proceſſus inſpectione: ergo &c. Minus ẽt mouet qđ dr̃ ſnĩam tranſiuiſſe in rẽ iudicatam, & non recipere contrariã probationem, facereque de albo nigrum. Quia reſpondetur,ſtante euidenti iniquitate,& iniuſtiria ſnĩæ,vt ſup.oſtenſum fuit ex actis reſultante,nõ poſſe ſnĩam tranſitum feciſſe in iudicatum: quia eui-
50 dẽs iniquitas † & iniuſtitia annullat ſententiam. c. inter cæteras.de re iud.& dictum eſt ſup.in princ.ſecundi fundamenti. Et quod talis ſententia notorie iniuſta non tranſeat in iudicatum, tenuit But. in ca. ſuã.in pen.no.de pęnis. ſequitur Dec.in c.noui.n.10. de iud.& in d.c.qm̃ contra.nu.36.Cęph.alios referẽs in conſ.442.nu.47.& ſeq.& But.conſ.156.nu.4.vol.4.
51 & ſatis dicitur notoria iniuſtitia,quæ ex actis † apparet,ſecũdũ Ang.in l.ſi pars.ff.de inoff.teſt. quia acta notorium faciunt. c. ex inſinuat. de app. comprobat Fel.in d.c. inter cæteras.col.5. ver.6. declaratio.& latius col.7.ver.3.concl. de re iud. vbi poſt Io.de Lign. & Car.dicit,vix eſſe poſſe ſententiam iniuſtam, quæ etiam non ſit nulla, & probat ſufficere quod iniuſtitia notoria verſetur circa acta probatoria,quicquid conetur in cõtrarium perſuadere Peruſ. in c. dilecto. quæſt.55.in fi.de appel. quem ſequitur Dec.in d.cap. quoniam contra. num.36. & facit,quia notoria iniu-
52 ſtitia æquiparatur† notoriæ nullitati, vt ſupra dictũ ẽſt: & plures addit Cæph.in conſi.442. nu.45.ſed ſen-
53 tentia nulla nunquam tranſit † in iudicatum. l.ſi expreſſim.vbi gl. Bart. & alij. ff. de app. ergo idem erit in ſententia notorie iniqua. Secundo reſpondetur, ꝙ d. Raymun. fuit etiam per Principem ex plenitudine poteſtatis reſtitutus aduerſus rem iudicatã, & admiſſus ad dicendum contra dictam ſnĩam,& edocẽdum de eius iniuſtitia,& iniquitate quod fieri potuit,non ſolum per Principem, ſed ẽt per Præfectum
54 Prætorio,quãuis ſit contra ius,† & afferat tertio pręiudicium,vt tenet Innoc.in c.ex literis.in fi.de reſt.in integ.Bal.conſ.252.in prin.vol.1.vbi dicit,quod licet Princeps de rigore iuris hoc facere non debeat, ſi tamen fiat de poteſtatis plenitudine, valet, dummodo ſuadeat aliquod motiuu.Quod etiam ſequitur Guid. Pap.q.185.vbi tamen dicit,ꝙ licet curia Gratianopolitana obtineat vicem præfecti prætorio, tñ non conſueuit ſimiles concedere reſtõnes. Tertio reſpondeo, ꝙ vbi iudex parte non contradicente cognouit de iniquitate ſnĩæ,quæ tranſitum fecerat in iudicatum,ſi cõ-
55 ſtet eam eſſe iniuſtã,tenetur illam reuocare,† quia de ea re iudicare debet, de qua cognouit.l.de qua re iudic.& ita concludit Innoc.c.cum dilecta.col.2. verſ.ſi tamen contra aliquẽ.de reſcr.But.in c.is qui.de ſpon. & hoc elegans dictum appellat Ro. in l. admonendi. nu.39.ff.de iureiur. Non etiam aduerſatur, ꝙ d.Raymun. ſuſceperit riegum, & periculum dictarum mercium,quia reſpondetur hoc non eſſe probatum,& teſtes ad id receptos non probare,quia in cã propria,& ad proprium commodum depoſuerunt, & patiuntur plures defectus tam in dicto,quam in perſonis,vt ſerioſe ſupra dictum fuit,& ꝙ dictum fuit numerũ ſupplere defectum teſtium,non poteſt applicari huic facto,quia procedit ſolum qñ aliqui tantum ex teſtibus eſſent defectuoſi,tunc enim eorũ defectus ſuppleri põt
56 ex integritate aliorum.At vbi oẽs ſunt inhabiles † & defectuoſi.vt ſunt teſtes producti per Arnaldum qui tractant de proprio commodo, & de quorũ intereſſe agitur,(vt dictum eſt)non põt talis defectus per numerum ſuppleri,quia eadem ratio plures ſimul repellit, quæ repellit ſingulos,vt dicit Anch.in conſ.246.nu.2. vbi dicit plures teſtes domeſticos vel inimicos, non probare.Idem tenet Fel.in c.teſtimonium. nu.5.in fi. de teſtib.Alex.conſ.93.nu.15.vol.6.Marſi.in conſ.20. n.50.vbi inquit,quod plura in ſuo genere imperfecta non iunguntur,ad faciendũ probationẽ.Teſtes enim inhabiles,& qui aliorum auxilio & ſuppletione egẽt, nõ poſſunt aliorum vitia,& defectus ſupplere. Crau. conſ.99.nu.10.Natta conſ.473.num.23.& conſi.520. nu.18.Rol.in conſ.98.nu.40.vol.4. vbi ſubdit,quod teſtis defectuoſus, & qui fidem non facit,non poteſt fidem alterius augere,quia nemo dat quòd non habet. l.ſi vniuerſæ.C.de le.D.Beccius conſ.85.nu.19.Secundo teſtes prædicti omnino repelluntur,eorumque teſtimonium nullam penitus fidem facit, vt ſupra dictum fuit,& propterea eorum fides non poſſet ẽt per
57 alios habiles † & idoneos ſuppleri, quia quod non eſt,ſuppleri non poteſt, & non entis nullæ ſunt qualitates.l.eius qui in prouincia.ff.ſi cert.pet.ita poſt Corne.concludit Crau.conſi.95.n.12.Natta in conſ.354. nu.6.Bal.in l.Domitius.circa fin.ff.de teſt.idem ait in conſ.298.nu.10.& in conſ.394.num.18.Gab.alios referens. com. opi. lib.1.tit.de teſtibus concl. 5.nu.5.& in ſpecie,ꝙ teſtis qui ad proprium commodum depo-
58 nit, vel in cã propria nõ integretur ex perſona † aliorum teſtium,probat ex cõi opin.Socin.in l.ſi quis ita. nu.6.ver.aduerte tñ primo.ff.de rebus dub.Duran.de arte teſt. tit.2. caut.9. nu.2. Crau. conſ.99.nu.10.vbi tñ non meminit de Soc.Rol.d.conſi.98.nu.39.D.Beccius d.cõnſ.85.nu.19. Tertio tunc fit ſuppletio qñ ex teſtibus examinatis aliqui ſunt ſummæ integritatis, & omni exceptione maiores.vbi verò tales non extãt
59 † teſtes,(vt non ſunt hoc caſu) non poteſt ſuppleri defectus per ſolum numerum, vt declarat Alexan. in d.conſ.93.nu.12.Cor.in conſ.172.nu.20.vol.2. Dec.in c.cauſam quæ.col.1. de off.deleg. Crau. in conſ.9.nu. 13.Rol.in d.cõſ.989.nu.35.ver.vlterius. plures addi.

Gabr.

Gabr.d.concl.5.num.8. & 9. dicens teſtem qui habet
alterius defectum ſupplere, debere eſſe præſtantiſſi-
mæ fidei,& quid pluris continere,quam in eius perſo
na requiratur.D.Beccius in d.conſ.85.nu.20.Quarto
reſpondetur,quòd prædicti teſtes non modo patiun-
tur defectum in perſona,ſed etiam in dicto, quia de-
ponunt non veriſimilia, & contrariantur dict. partis
producentis, & ideo numerus quamuis ſuppleat de-
fectum perſonæ,non tamen ſupplet defectum,qui ver
60 ſetur circa dictum teſtis.† Natt.conſ.362.num.10.&
conſ.473.num.23.

Secundo dr̃, ꝙ etſi verum eſſet eum ſuſcepiſſe riſ-
gum, & periculum, nõ tamen ideo teneretur pro for
61 tuito caſu,quia appellatione † periculi,non venit ca-
ſus fortuitus.gl.poſt Azo.in l.ſi quis nec.in ver.pericu
lo.ff.ſi cert.pet. Et reſpondet ad l.rõgaſti.ff.eod.tit.vt
dum dicit,ſine culpa,intelligatur de lata,& leui, ſed
non de leuiſſima,& illa gl.ſeq.ibi Gulie.Cun.Iac.But.
& Bar.& dicit Ro.nu.4. communiter teneri opi. Azo.
& idem dicit Alex.nu.3.Iaſ.nu.26.qui allegat tex.quẽ
dicit meliorem de iure.l.1.§.ſæpe euenit.ff.depoſ.vbi
dr̃,ꝙ ſuſcipiens periculum, tenetur de lata & leui cul
pa,non autem de caſu fortuito, & dicit eſſe not. Soc.
nu.16. Hanc etiam communem dicit Dec. ibi num.5.
quamuis ipſe contrarium teneat,& Cur.nu.18.Butig.
num.14.Hanc etiam ſequitur Io.de Prato ibi.nu.8.&
eſt de hoc text.in l.opus quod verſione.ff.locat.vbi gl.
in ver.conductori, dicit manifeſte ibi probari, ꝙ ap-
pellatione periculi,non venit caſus fortuitus, niſi cul
pa ſaltem leuiſſima præcedat.& idem dicit gl.magna
circa medium.ver.vel aliter.1.in l.ſed & ſi quis.§.quæ-
ſitum.ff.ſi quis caut. vbi idem voluit gl.in l.litis.§.1.ff.
de neg.geſt.& hoc tenet Caſtr.in conſ.472.in 1.in fin.
ver.præterea.vol.1.Soc.conſ.123.nu.3.vol.4.Idem te-
net Ruyn.in conſ.77.nu.5.vol.1.Bero.conſ.194.nu.22.
vol.1.Rip.in tracta.de priuil.contr.cau.peſt.nu.72.&
ſeq. Quod dicit ibi Rip. procedere, ẽt vbi ſuſcepiſſet
omne periculum.Boſſ.de remiſſ.merce. nu.57. & hoc
ẽt verũ eſt, qñ ſuſcepit quis. vt in propoſito noſtro, ri
62 ſigum † & periculum, vt poſt Bal.in quodã ſuo conſ.
tenet Soc.in d.conſ.123.num.10.vol.4. vbi conductor
molendini,qui ſuo riſigo,& periculo promiſit cluſam
manutenere,non tenetur de ruina quæ contigit vi flu
minis,& aquarum inſolito impetu.Rip.in d.tract.nu.
75.Boſſ.d.tit.nu.57.Et non obſtat,ꝙ ſecun. Caſt.& a-
lios in d.§. quæſitum. plus ſit periculum quam caſus
fortuitus: quia reſpondetur,ex prædictis cognoſci cõ
trarium eſſe verius,& plus obligari,qui caſum fortui
tum ſuſcipit,quam qui periculum. Secundo reſponde
tur, ꝙ etſi periculum tanquam nomen generis conti-
nere poſſet caſum fortuitum, tñ qui ſuſcipit periculũ
non præſumitur ꝙ voluerit ſe obligare ad caſum for-
tuitum, quia vt teneatur pro caſu fortuito neceſſaria
63 † eſt ſpecialis,& expreſſa obligatio.d.§.quæſitum.So-
cin.d.conſ.123.num.5.Rip.d.tract.nu.73. Facit, quia
vbi dubia eſt ſtipulatio, attenditur id quod minimũ
eſt.l.ſemper in ſtip.in fi.ff.de reg.iur.& interpretatur
contra ſtipulatorem,qui debebat apertius legem di-
cere.l.veterib.ff.de pact.& Caſt.d.§.quæſitum. Corn.
conſ.128.col.2.ver.quia qñ.& col.3. ver.& in hoc.vo-
lum. 2. Non obſtat quod dicit Bart.in d.l.is qui.ff.de
64 acq.rer.dom.quia ibi Bar.videtur † potius inclinare,
quod promittens riſigum, & fortunam, teneatur de
caſu,ex quo fortuna capi poteſt tam in bona quam in
mala parte,& cum ita intelligit Soc. in d.conſil.123.
nu.3.Præterea loquitur Bar.in verſi.fortuna. non au-
tem in ver.periculum.vt in ſimili animaduertit Cor-
ne.in conſil.23.colum.pen.verſic.& hoc.vol.2.Tertio,
ſi D. Raymundus caſum quoque fortuitum ſuſcepiſ-
ſet,intelligendum eſſet de ſolito,non autem de inſoli
65 to,† & tali,quem non eſſe veriſimile eum ſuſcepiſſe. l.
fiſtulas.§.frumenta.ff.de contrah.empt.Bartol.in d.§.
quæſitum.in fi.ver.vbicunque dixi.vbi Iaſ.num.33.&
ſeq.qui plurib.modis confirmat,& inducit tex.in d.§.
frumenta.Bal.in conſ.145.col.2.verſ.3.ille caſus.vol.
3.& in l.falſitas.nu.31.C.de fur.Imo.in l.pretia rerũ.
col.fi.ver.& nota diligenter.ff.ad leg.Falc. But.in c.1.
extra commod. Alex. in conſ.28. nu.17.vol.1.& in l.
ſtipulatio iſta habere. col.vlt.ff.de verb.oblig.Barba.
in c.ſedes.de reſcrip.vbi hanc dicit communem,& in
conſi.21.nu.15.vol.2.Corn.in conſ.128.vol.2. verſi.&
inſuper.vol.2.Fel.in d.c.ſedes.col.2.ver.clauſula gene
ralis.Iaſ.ad Port.in §.item is.nu.4. Inſt. quib.mod.re
contrah.oblig.in addit.incip.addi tamen.Affl.in de-
ciſ.150.nume.22. Ruyn.in conſ.77.nu.5.vol.1.Panta.
Crem.in l.2.nu.234.C.de reſcin.vend. Bero.in conſil.
177.num.5.vol.1.Rub.in conſ.153.nu.2.Ant.Gomeſ.
in tract.de contract.c,3.nu.19.in fi.Rip.de priuil.cõt.
cau.peſt. nu.97. & ſeq.Crau.in conſi.95.nu.2. Neuiz.
conſ.91.nu.5.Alc.conſ.157.nu.7.Franc. March.deciſ.
62.in fi.part.1. & plures alijs quos accurate recenſet,
& ſequitur D.Bec.in conſ.82.nu.11.& ſeq.ꝙ procedit
etiam qñ ſuſcepit caſum fortuitum etiam non præui-
ſum, & non cogitatum, ſecũdum Cor.in conſ.23.vol.
2.Et Alex.conſ.27.num.14.vol.1.vbi dicit verum eſſe,
quamuis promiſit de omnibus caſibus, qui imagina-
ri poſſunt,& idem dicit in conſil.107.num.18.volum.
3.de conductore, qui promiſit reſtaurum non petere
ex quauis cauſa, quæ dici vel excogitari poſſit. idem
tenet Bald. in conſ.119. vol.1. de eo qui ſuſcepit in ſe
pericula contractus, vt de ſolitis periculis intelliga-
tur,non de inſolitis.Boſſ.in tit. de remiſſ.merced.nu.
68.Menoch.in conſ.27.nu.19.D.Beccius d. conſil.82.
num.11.& hæc opinio ſaltem procedere debet in præ-
ſenti facto in quo circunſcripto tali pacto, non tene-
batur Pertuſius de caſu fortuito, & ideo ſuſcipiendo
in ſe periculum,ſatis eſt ſi videatur caſum fortuitum
66 † ſuſcepiſſe, abſque eo ꝙ veniat etiam inſolitus, ſe-
cundum diſtinctionem Bart.Caſtr. & aliorum in d.§.
quæſitum.& approbat etiam Corn.in d.conſi.23.ver.
ſed dicta generalis.col.3.& in conſi.128.col.3.verſic.
& in hoc differt.vol.2.Bero.conſ.142.num.23.volum.
1.vbi volunt, ꝙ ſuſcipiens periculum teneatur de la-
ta culpa,ſi alias de ea non tenebatur, & ſi tenebatur
ſolum de lata,teneatur etiam de leui, ꝙ ſi de leui ob-
ligatus erat,teneatur præſtare etiam leuiſſimam cul-
pam: & ita concludunt ſufficere quod talis ſuſceptio
operetur quid pluris vltra naturam cõtractus. Quòd
ſi non venit caſus inſolitus,vtique non erit obligatus
Pertuſius ad deprædationem dictarum mercĩũ, quia
67 dr̃ caſus † inſolitus qui cõiter contingere non ſolet,
ſecundum Alex. in conſ.107.num.19.volum.3.vbi di-
cit Bart.in l.Medico.ff.de ann.leg.qui vult inſolitum
dici caſum,qui ſemel euenit in mille annis, loqui per
modum exempli,quòd non reſtringit regulam. Cor.
in conſ.12.vol.4. vbi ait inſolitum eſſe caſum,qui eue
nit præter omnem cogitationem,& veriſimilitudinẽ,
licet forte à prudentiſſ. viro præuideri potuiſſet. Et
idem dicit Soc,in d.conſi.123 in fi. Rip. in d.tract.nu.
101.D.Beccius qui alios refert d. conſ. 82. numer.13.
68 & cum hoc committatur arbitrio† iudicis,qui conſi-
derabit circumſtantias & qualitates huiuſmodi ca-
ſus ſecundum Rip.in loco prædicto.nu.105. Menoch.
in tractat.de arbit.iud. caſu 80. D. Beccium d.conſil.
82.num.13. in fin.vtique nemo negabit quin inſolitiſ
ſimus ſit hic caſus,qui contigit, per quem milites qui
deprædati ſunt has merces,publicam fidem viderũt,
ſub qua merces conducebantur. Quis enim cogitaſ-
ſet,

ſet,milites tantum ſcelus auſuros, & contra ſaluum conductum ab Illuſt.D.de Briſac Prorege, & eorum Duce conceſſum merces deprædaturos? certe nemo, quia non licet ét contra hoſtem machinari, cui data
69 eſt † ſecuritas. l. conuentionum. ff. de pac. Angel.in conſi.363.in fi.& non debet decipi qui de literis Principis confidit. l. 1. C. de his qui ven. æta. impet.Dec. in conſ.51.col.2.& ideo non excuſatur, qui cum eſſet
70 citatus,& haberet ſaluum conductum † à Principe, non comparuit. Rota deciſ.315. licet guerra. in nouis.de qua Fely.in d.c.accedens, il 2.col.3. num.4. vt lit.non conteſt.Dec.in c.ex parte,il 1.de appel.Bero. in conſ.18.nu.91.& nu.118.vol.3. vbi dicunt,ſaluum conductum tollere oẽm penitus metũ belli,licet non tollat metum qui prouenit ex inimicitijs particula-
71 rib.& violatores publicæ ſecuritatis incidũt † in crimen læſæ maieſtatis. l.1.ff.ad leg.Iul.maieſt.Fel.in c. 1.in fi.de off.dele.Gigas in tract.de crim.læſæ maieſt. lib.1.tit.qualiter & à quib.crim. læſæ maieſt. q.18. & q.33.nu.3.Menoc.in conſ.100.nu.210.& de vi huiuſmodi ſecuritatis ponit late Vital. in tracta. clauſ. in verſ.nihil nouari ſecuritate pẽd.Boſſ.de remed.ex ſola clem. Prin.n.58.& ſeq.& ſicuti de facili cadere nõ põt in mentẽ alicuius, ꝙ milites impune poſſint fidẽ à Duce datam violare, ita & multo minus cogitari poteſt,ꝙ ipſemet Dux qui ſecuritatem cõceſſit, quid cõmittat contra propriam fidem, vt in hac qõne contigit, vbi milites de ordine Ducis merces prædictas inuaſerunt, ſub prætextu ꝙ ſecum non extarent literę ſalui conductus.Et in terminis,ꝙ inſolitus & inauditus caſus dicatur, quando Princeps non ſeruat pa
72 ctum † & conuentionem, tradit Barb.in conſ.21. nume.13.& ſeq.vol.2.vbi infert,ideo conductorem non teneri de tali facto, quamuis ſuſcepit periculum caſus fortuiti. Et idem tradit Soc. in conſi.44. col.pen. verſ.præterea partes.vol.1. & dicit Crauet. in conſi. 95.nu.5.ꝙ renunciatio caſuum fortuitorũ, debet intelligi de his,qui generaliter oĩbus accidunt, nõ qui ex plenitudine poteſtatis Principis proueniunt in vnius tñ præiudicium. & ponit Menoch. in conſ.27. num.22.& ſeq. vbi probat caſum inſolitum dici, qñ Galli & Cæſariani inducias fregerunt, quas primo contraxerant; & ſane ſi diligenter conſideretur præſens factum, forte nunquam contigit, aut fuit auditum, ꝙ ſaltem ſine cauſa violata fuerit publica fides mercatoribus cõceſſa, & ideo cõnumerabitur hic caſus inter inſolitos, & qui non ſolent euenire in centum annis. Quarto,ſibi imputare debet Arnal.mercium inuaſionem, quia præmonitus, ꝙ literas ſaluiconductus non retineret penes ſe, ſed illas dimitteret mulionib. qui merces vehebant, & noluit monitioni obtemperare,& ob hanc cauſam milites deprędati ſunt merces æque ac ſi non eſſent ſub publica fide comprehenſæ. Et ideo cum damnum hoc prouenerit culpa & facto ipſius Arnaldi, nõ tenetur Pertuſius ad illius refectionem, ét ſi alioquin caſum for-
73 tuitum præſtare † promiſiſſet:quia in tali promiſſione non venit caſus, qui culpa contigit ſtipulatoris, vt eſt tex.in l.cum proponas. C. de nau. fœn. & in l. qui officij.§.fi.ff.de contrah. empt. quos ad hoc allegat Ro.in ſing.441. vbi dicit eos eſſe notandos, & ſe ita conſuluiſſe Florentiæ. Sed ante eum hoc etiam voluit Anch.in conſ.414.nu.2.vbi,ꝙ conductor qui caſibus fortuitis renunciauerat, nõ tenetur ad caſus qui culpa locatoris non euenerunt. Anan.in conſi.74.nu. 2.& 3.Alex.in conſ.84.nu.3.vol.6.Aret. in conſi.110. col.fi.ver.vnde dicit. Iaſ.in l.1.nu.6. ver.confirmatur iſta ſolutio.C.de inſtit. & ſubſtit. Dec. in c.ex parte, il 2.col. fin.verſ.& ad hoc bene facit.de off.deleg.Pariſ.in conſ.40.nu.6.vol.2.Marſ.in ſing.96.Rip.de pri. contract.cau.peſt.nu.87.& ſeq. Alcia.in conſil. 689. nu. 4.Crau.in conſ.95.nu.8. Menoch.in conſil.27. nu.52. ver.non obſtat quartum.& ante eum hoc voluit Bald. in l.falſas.nu.3.C.de furt.vbi vult,quòd debitor qui ſuſceperat in ſe caſum fortuitum, non teneatur, ſi ob delictum commiſſum à creditore fuit carceratus, & ſoluit.Idem tenet Corn.conſ.128.col.2. ver. quia qñ. vol.2.Bello.in conſ.21.nu.12.facit tex.in l.quidam cũ filium.& quod ibi notat Barto.ff.de verb.oblig.Alex. conſ.114.nu.3.vol.3.Tertium pariter non reſiſtit,quia etſi tempore belli celebratus fuit cõtractus inter Pertuſium,& Arnaldum,nihil tñ minus credendum erat tutum fore acceſſum, quam ſi pacata eſſent omnia, poſtquam habebat Pertuſius ſecuritatem,ſub qua poterat alienas merces conduci facere.Poterat enim & debebat credere,ſe ſub fide data à Prorege,tutum eſſe propter virtutem ſalui conductus,vt dictum eſt ſupra paulo ante. Contraria vero procedunt, qñ nulla extabat ſecuritas,tunc enim ſtante bello, eſt ſine dubio imputandum ei qui ſibi noluit cauere. Alia tamẽ ratio verſatur in Raymundo, quia cum curauerit ſecuritatem habere aduerſus bellum,nihil eſt quòd ſibi imputetur. Sed & parum contradicit, quod dicitur, ſalmas ſeptem de quibus deponit Thomænus eſſe cõprehenſas in apocha loquente de nouem ſalmis,quia ad hoc reſpondetur. Primo ex confeſſione ipſiuſmet Arnal.qui recognoſcendo apocham ſalmarum nouẽ, dixit eas non eſſe de illis vigintiquinque, quas vltimo loco tradiderat conducendas, & ideo cum negauerit ſemel identitatem, non poteſt nunc ſe fundare ſuper ea.c.exe. de reg.iur. in 6.Secundo reſpondetur, quod diuerſitas colligitur ex diuerſitate numeri ballarum,ſeu ſalmarum,per ea quæ ponunt Bal. Ang. & Imo.in l.ex facto.§.item quæro.ff.de vulg.Imol. Rom. & Alex.in l.1.§.ſi ſtipulanti. ff.de verbo.oblig.vbi di-
74 cunt,ꝙ ſi aliqui teſtes dicant Titium mutuo † dediſſe quinque, alij vero decem, non probabunt etiam de quinque, quia videtur deponere de diuerſis actibus, ex quo de diuerſis quantitatibus deponunt.Præterea Thomænus dicit in vna vice tranſmiſiſſe Pertuſium illas ſalmas ſeptem,& in alia vice nouem; ecce ergo ꝙ vna ſumma non continetur in alia, ſed diuerſæ ſunt quantitates. Poſtremo,non mouet quòd dicebatur, ſalmas de quibus fit mentio in literis prædictis, & in depoſitione Thomæni, non eſſe de illis, quas Pertuſius ſuſcepit conducendas à loco Pinarolij ad Ciuitatem Albæ,quia præſumitur pluralitas rerum. Ad hoc enim reſpondeo, quòd licet pluralitas rerum præſumatur, non tamen præſumitur pluralitas actuum, & propterea cum non appareat alias Arnal. tradidiſſe aliquas merces Pertuſio conducendas ad dictam Ciuitatem,præſumendum eſt iſtas ballas eſſe, quas Pertuſius ſuſcepit conducendas,& quòd actuum plurali
75 tas † non præſumatur,ponit Bal.in l.fi.in fi.C.de reb. cred. Alex.in conſ.53.colum.2.volum.1.& in l.2.C.de bon.poſſ.ſecun. tab. Iaſ. in l.eum qui. §.in popularib. nu.18.& ſeq.ff.de iureiur.Fel.in c.cum Ioannes.nu.7. de fid.inſtrum.Ruyn.in conſi.10.nu.8.& 10. volum.3. & in conſil.11.num.6.vol.4. Bero.in conſil.90. nu.21. vol.3.Heuil.in conſi.24.num.14.Crau.in conſi 6.num. 35.& in conſ.112.num.4.& conſ.198.num.1.Natta in conſ.53.num.4. D.Beccius in conſ.47. num.7.& ideo ſicuti non præſumitur alium contractum interceſſiſſe inter ipſas partes, ita præſumendum eſt iſtas ballas redditas fuiſſe,& tráſmiſſas in exequutionem huius
76 promiſſionis de qua apparet,quia actus ſequens † factus præſumitur vigore præcedentis contractus, & in illius exequutionem. l. 3. §. verum quæri poteſt. ff. de ma-

de manumiſſ. Alcia. in tract. præſ. reg. 2. præſumpt. 24. nu. 1. & ſeq. poſita itaq; ſingularitate contractus prædicti ſequitur identitas rerum, & ita Docto. prædicti loquentes de ſingularitate actus, inferunt ad identitatem rerum, quæ in eo actu fuerunt deductæ.

SVMMARIVM.

1 *Eccleſiam reficere, & inſtaurare tenetur eius Prælatus, & Rector.*
2 *Commodum qui ſentit, debet etiam ſentire onus.*
3 *Clericus beneficiatus æquiparatur vſufructuario.*
4 *Vſufructuarius tenetur bona conſeruare in bono ſtatu, & ſarta tecta præſtare.*
5 *Prælatus tenetur prouidere eccleſiæ de ornamentis, & alijs neceſſarijs ad diuinum cultum.*
6 *Patronus non tenetur Eccleſiam reficere, ſed inſtitutus.*
7 *Prælatus nedum reficere, ſed ampliare tenetur eccleſiam, ſi creuit populus.*
8 *Vendere quis cogitur rem propriam, non ſolum pro ædificatione, ſed etiam pro ampliatione eccleſiæ, & dormitorij.*
9 *Eccleſiæ parochialis in reparatione, contribuunt nedum rectores parochiales, ſed qui in alijs eccleſijs habent beneficia.*
10 *Eccleſiæ in refectione clerici contribuunt ſolum pro redditibus beneficij, non autem bonorum patrimonialium.*
11 *Rector non tenetur ad refectionem eccleſiæ, niſi deductis de beneficio neceſſarijs alimentis.*
12 *Sed non procedit in clericis non reſidentibus, quia hi tenentur omnes fructus erogare in eccleſiæ reparationem.*
13 *Clerici pro reparatione eccleſiæ non collectantur ab vniuerſitate, ſed ab Epiſcopo, & ſi ſemel ſoluerunt, non ſibi præiudicant.*
14 *Vniuerſitas repetit à rectore quicquid impendit pro eccleſiæ inſtauratione, & quomodo procedat.*
15 *Decimas retinere poſſunt laici, quando rector recuſat reficere eccleſiam.*
16 *Conſuetudo quod populus reficiat eccleſiam, valet & liberat rectorem.*
17 *Vniuerſitas quæ conſueuit præſtare prædicatori alimenta, cogi poteſt in futurum, ſecus autem in elemoſina.*
18 *Vniuerſitas ſi conſueuit ſumptum facere pro lampade ardenti ante ſanctum Sacramentum, cogitur perſeuerare, & quomodo procedat.*
19 *Eccleſia reficitur à populo, quando rector eſt pauper, & non habet ſufficientes reditus.*
20 *Rector eccleſiæ non tenetur ad illius reparationem erogare vltra quartam redituum.*
21 *Conſuetudo ne Prælatus teneatur reficere eccleſiam, vbi neque populus, neque alij conſueuerunt reficere, non valet.*
22 *Prælatus non tenetur ad refectionem eccleſiæ quando certi reditus ad hoc ſunt deputati.*
23 *Eccleſia Cathedralis à quibus refici debeat.*
24 *Eccleſia quando eſt reparanda, erroganda eſt quarta pars redituum etiam illius temporis præteriti, quo non fuit opus refectione.*

CONSILIVM LXII.

DEPVTAVIT Summus Pontifex Gregorius XIII. Apoſtolicum Commiſſarium ad viſitationem eccleſiarũ Montisferrati, qui inuenit quamplures eccleſias eſſe vetuſtate collapſas, alias à militibus ſequiente bello deſtructas. Ideo eas inſtaurari, & refici iuſſit. Diſceptatum eſt itaque fere omnibus in locis, cui onus eiuſmodi incumbat. Et ſæpius ſuper ea controuerſia à diuerſis interrogatus de iure reſpondi, ſecundum ea, quæ ſequũtur, loquendo tamen in eccleſia parochiali, non in cathedrali. Et primo, quod Prælati & rectores † eccleſiarũ
1 tenentur eas reficere, & reparare, vt probatur in c. 1. & c. de his. de eccl. ædific. quia qui ſentit commodum
2 † tenetur onus quoque ferre. l. ſecundum naturam. ff. de reg. iu. & non eſt ferendus qui commoda amplectitur, & onus ſubire recuſat. l. manifeſtiſſimi. §. penult. C. de fur. l. vnica. §. pro ſecundo. verſ. neque enim ferendus. C. de caduc. toll. & clericus habens beneficium
3 æquiparatur † vſufructuario, vt notatur in c. præſenti. de offic. ord. in 6. c. requiſiſti. de teſta. c. duo ſunt genera. 12. q. 1. vſufructuarius autem tenetur in bono
4 ſtatu conſeruare bona † ſibi conceſſa ad vtendum, & fruendum, atque id præſtandum eſt ex fructib. ipſis. l. 1. §. hactenus. ff. de vſufru. & tenetur ſuis ſumptibus ſarta tecta præſtare. l. eum. C. de vſufruct. Hãc autem concluſionem, quod rector eccleſiæ, vel prælatus teneatur eccleſiam inſtaurare, reficere, & reparare, ſeq. omnes in d. c. 1. & c. de his. & in c. fi. de his, quæ fiunt à maior. par. cap. Cæpol. de ſeru. vrb. præd. c. 59. nu. 14. col. vlt. Barb. in conſ. 25. col. 2. vol. 3. Paul. de Citad. in tractat. de iur. patro. in quinto princ. art. nu. 173. Rip. in conſil. 68. nu. 1. & eſt tex. in c. ſi monachus. 16. q. 1. vbi monachus tenetur reparare eccleſiam curatam, de qua ſibi fuit prouiſum. Et quæ dicuntur de ædificanda eccleſia, procedunt etiam quo ad ornamenta neceſſaria pro eccleſia, vt ſunt calices, pluuialia, & alia ſine quibus diuina celebrari non poſſunt, quia fabricatio eccleſiæ & præparatio ornamentorũ à pari pro
5 cedunt, † & à iure parificantur, vt eſt text. in cap. fi. de teſt. Ibique in ornamentis, ſeu fabrica, luminaribus, ſiue alijs ad perpetuum cultum diuinum. Et dicitur ibi, quod ſicuti Epiſcopo non debetur canonica portio eorum quæ ſunt ad fabricam eccleſiæ relicta: ita eam non poteſt conſequi de his quæ legantur ad ornatum eccleſiæ. Quemadmodum igitur prælatus vel rector tenetur eccleſiam reparare. Ita etiam debet de redditibus beneficij ea omnia prouidere, quę eiuſdem eccleſiæ ornatum & cultum concernunt, & per hanc ſolam rationem ita concludit Barbat. in conſ. 25. col. 1. & 2. vol. 3. vbi ex profeſſo hanc ſolam quæſtionem pertractat: quia diſpoſitum in vno æquiparatorum, locum habet etiam in alio, ſecundum gl. in c. conſtitutionẽ. de reg. iur. in 6. in ornamentis eccleſiæ, eadem militat ratio quæ in ædificatione ipſius eccleſiæ, ergo idem ius eſſe debet. l. etiam ſunt. ff. de verb. oblig. Intelligit tamen Barb. in loco prædicto hoc procedere in ornamentis neceſſarijs ad cultum diuinum ſecundum ſolemnitatem, & varietatem dierũ etiam requiretium ornamenta pulchra, non autem in ſuperfluis. Et adeo verum eſt, quod rector eccleſiæ tenetur eam reficere, vt pro
6 cedat † etiam ſi eccleſia habeat patronum: quod & ſi patronus curare debeat eccleſiam, tamen clericus inſtitutus tenetur eam reparare, vt probatur in cap. decernimus. 10. q. 1. per quem tex. ita tenuit Paul. de Citad. in d. tract. de iu. patron. in quinto art. princ. num. 173. & quæ dicuntur de refectione, locum habent quoque in ampliatione eccleſiæ, vt ſi tantum excreuit populus quòd primum præsbyterium non poteſt capere,
7 cogitur rector pro † ampliatione contribuere. cap. de his. & ca. ad audientiam. de eccl. ædific. c. percipimus. 16. q. 1. & quotidie ſeruatur in Gallia, vt inquit Aufrer. ad Capell. Toloſ. deciſ. 499. vbi dicit, quòd Epiſcopi, & Archiepiſcopi fuerunt per curiam condemnati. Rip. in conſil. 26. numer. 10. & pro hoc facit, quia ſicuti pro conſtruenda vel de nouo ædificanda eccleſia cogi quis poteſt domum vel aream propriam vendere. l. ſi quis ſepulchrum. ff. de religio. & ſump. fun. cogi ita poteſt pro ampliãda, dilatanda, vel alias exten-

tendenda eccleſia vel dormitorio,vel loco neceſſario
8 ad vſum eccleſiæ,† clericorum,vel aliorum,qui eccle-
ſiæ ſeruiunt,vt voluerunt Gul.Cun.& Flor.in d.l.ſi qs
ſepulchrum.& in l.2.§.locus.ff.de religio.dom.Bal.in
l.1.ff.ſol.matr.vbi Ang.in fin.dicit ſe obtinuiſſe in fa-
cto.Cæpolla de ſer.vrb.præd.c.ſi.col.1.ver.qui non ha
bet viam.vbi dicit,ſe obtinuiſſe Veronæ,& ſubdit eſ-
ſe menti tenendum & ſingulariter notandum. Soc.in
tract.fallen.reg.435.nu.8.& 9. & alios plures ad hoc
citat Gram.in deciſ.75. per totam. vbi dicit ita iudi-
catum fuiſſe in fauorem quarundam monialium. Et
facit in ſimili quod voluit Pau.de Citad.in d.ar.5. in
3.q.nu.174.vbi vult,ea omnia quæ circa conſtructio-
nem eccleſiæ dicta ſunt, procedere quoq; in conſtruē
da domo prope eccleſiam,in qua habitet, & moretur
clericus qui debet eccleſiæ ſeruire: quia acceſſorium
ſequitur naturam principalis. Et nedum obtinentes
parochiales eccleſias,ſed etiam qui habent beneficia
9 in alijs eccleſijs non parochialibus † tenentur confer
re ad fabricam.d.c.1.de eccl.ædifi.in ver.eccleſiaſticū
beneficium.& in ver.adiuuent.& ibi not.Abb.in prin
cip. Idem Abb.in c.de his, nu.3.eod.tit.& inducit ad
hoc tex.in c.fin.de his quæ fiunt à maior.part.cap.vbi
etiam Canonici compelluntur, licet ad eos non ſpe-
ctet eccleſiæ cura vel regim.Et clericus tenetur ſolum
10 de reditibus eccleſiaſticis contribuere, † non etiam
de patrimonialibus, quia de patrimonialibus poteſt
pro libito voluntatis diſponere.capit.ſint manifeſtæ.
12.quæſt.1.declarat Abb. in d.c.de his.num.4.vbi di-
cit ita intelligendum eſſe quod dicit Innoc. clericum
teneri de proprio, vt ſi non ſufficit portio redituum
aſſignata de fabrica, teneatur clericus ſupplere de a-
lia portione eorundem redituum eccleſiaſticorum:
quia hoc modo loquitur text. in cap. Pontifices. 12.
quæſt.3.quem Innoc.ad hoc allegat Bero. conſ.3.nu.
19. volum.1.

Eſt autem ſane intelligendum,clericos teneri redi
tus eccleſiaſticos erogare in fabricam eccleſiæ: de-
11 ductis tamen prius alimentis ſibi neceſſarijs,† ordi-
nata enim charitas incipit à ſe.cap.non ſatis.86.diſt.
l.præces. C. de ſeru. & acq. & probat text. in ſpecie.
dicto cap. de his.vbi Abb. num.2. dicit eſſe perpetuo
notandum, quia neſcit alibi extare text. qui probet,
quod ſacerdos teneatur ſolum ad reparationem ſuæ
eccleſiæ,quatenus de reditibus ſupereſt, detractis ne
ceſſarijs expenſis. & dicit ibi Hoſt. quod non tenetur
quis ſuis neceſſitatibus ſubtrahere, vt eroget in pios
vſus.cap.1.& cap.authoritate. de inſtit. & dixit Abb.
in dicto cap.1.in princip.de eccleſ.fabric.quod cleri-
cus ad refectionem eccleſiæ tenetur ſolum inquātum
facere poteſt,deducto ne egeat,& ita detractis debi-
tis alimentis.Paul.de Citad.d.art.5.num.173.verſic.
2.ſi non eſſet.Bero.in conſil.3.nume.22. volum.1. Rip.
in conſi.68. num.3. Capell. Toloſ. deciſ.499. Sed hæc
detractio fit, qn̄ clericus reſidet in ſua eccleſia, & ei
deſeruit:alias ſi non reſidet nec ſeruit eccleſię,non eſt
12 de eius reditibus alendus,nec pōt detrahere † quan-
tum ſibi pro alimentis habere neceſſe eſt, ſed omnes
reditus cogitur: erogare ad reparationem eccleſiæ:
quia reditus dantur clericis non ob indulgentiam,
ſed ob ſeruitium quod eccleſiæ tenentur præſtare. ca.
fina.1.quæſt.2. Abb.in cap. epiſcopus.de præb.& hoc
modo limitat Rip.in conſil.26.numer.8.& 9. vbi ta-
men declarat, non procedere quando clericus pro
beneficio ſolueret penſionem æquiualentem rediti-
bus, quia tunc non tenetur, per ea quæ in ſimili caſu
ponit Dec.in conſil.156. Non tamen tenentur clerici
pro fabrica eccleſiæ contribuere cum vniuerſitate,
13 nec † taleam ab vniuerſitate impoſitam pro eccle-
ſia reparanda ſoluere,quia à clerici à laicis collectari
non poſſunt,vt in Authen.Item nulla communitas.C.
de epiſcop.& cleric. ſed ad id compelli debent autho
ritate epiſcopi, vt in dicto cap. final. de his quæ fiunt
à maior.par.cap.Rip.d.conſil.26.nu.27.& ſeq.vbi in
quit, id locum vendicare etiam ſi clerici ſemel vnam
taleam ſoluiſſent cum laicis, quia per vnum actum
ſibi non præiudicant.l.2. vbi gloſſ. C.de his qui ſpon.
mun.ſube.lib.12.& qui habent priuilegium curialis,
ne ſcilicet collectas ſimul cum alijs ſoluere tenean-
tur,ſi ſemel ſoluant non poſſunt pro futuro compelli.
Abb.in capit.cum acceſſiſſent.colum.final.de conſtit.
Alexand. in conſil.33.volum.5.in tantum autem Præ
latus, & qui obtinent beneficium tenetur ad eccleſiæ
refectionem,& inſtaurationem,vt ſi populus vel vni-
uerſitas aliquid erogauit pro eccleſiæ reparatione,
14 poſſit à Præpoſito,& rectore repetere † actione nego
ciorum geſtorum, vel actione in factum. l.ſi quis ne-
gocia, la 2.& l.ſed an vltro.§.1. & l. quæ vtiliter. ff. de
negoc.geſt. Rip. in conſil.67. numer.3. qui tamen in-
telligit quando populus eam impenſam feciſſet repe
tendi animo, non autem donandi: quinimmo tene-
tur vniuerſitas articulare,& probare quod fecerit a-
nimo repetendi, vt inſtruit idem Rip.in conſilio 26.
nume.11.vbi etiam dicit eſſe articulandum,quod ea
expenſa fuit vtiliter facta,alias Præpoſitus poſſet re-
cuſare ſolutionem, allegando plus fuiſſe impenſum
quam oporteret.l.ſi quis negocia.ff.de nego geſto. &
quando impenſa non eſt facta, ſed eccleſia eget re-
15 fectione,vel ampliatione,poſſunt laici retinere † de-
cimas donec Prælatus impenderit in reparationem
eccleſiæ eam portionem quam tenetur, vt per plu-
res deciſiones concludit Rip.in dicto conſilio 26.nu-
mer.14.qui idem dicit quoad impenſam iam factam,
quando quantitas eſt liquida, licet ſecus ſit ſi non ſit
liquida.

Quòd verò dictum eſt, Præpoſitum vel rectorem
teneri ad reparationem eccleſiæ, procedit niſi indu-
cta eſſet conſuetudo quod populus recipiat onus ædi
ficandi eccleſiam,quia huiuſmodi conſuetudo tenet,
& liberat rectorem ab onere, quod ex iuris commu-
16 nis diſpoſitione † incumbebat,vt per Innocen. in di-
cto cap.fin.de his,quæ fiunt à maio.par. cap. Hoſtien.
Card.& Abb.in d.cap.1.de eccleſ.fabrican. & conſue
tudo eſt ſeruanda in locis vbi extat. cap.ad apoſtoli-
cam.extr.de ſimon.& dicit Abb.in d.cap.1. numer.3.
quod primum recurrendum eſt ad conſuetudinem.
Et dicit Archid. in cap.quatuor.12. quæſt.2. vbi Præ-
poſ.num.3. cum refert,quod attenditur conſuetudo.
Barbat.in conſil.25.column.2.verſic.& prædicta om-
nia limitantur.volum.3.Paul.de Citad.d.art.5.nūm.
173.verſicu.2.intelligo. vbi ait quòd hoc caſu attendi
tur conſuetudo tanquam laudabilis.Rip.in conſi.68.
num.3.verſicu.item procedit.Aufrer.ad d.deciſ.499.
in princ.Bero.latè in conſil.3.numer.1. & 2.volum.1.
Et pro hoc facit, quia etſi rector teneatur prædicare
per ſe vel per alium:tamen ſi deputat prædicatorem,
& populus conſueuit alimenta prædicatori præſta-
17 re,tunc valet conſuetudo,† & populus ad idem in fu
turum cogi poteſt, vt concludit Ripa d. conſilio 26.
num. 44. vbi tamen dicit non valere conſuetudinem
quod aliquid vltra alimenta detur prædicatori pro
prædicationibus,quia eſſet ſimonia, ſecundum Inno.
& alios in c.cum voluntate.de ſent. excom. Similiter
licet rector teneatur ſumptum facere pro ardenti lā-
pade ante ſacram Euchariſtiam.c.ſanè.§.fina.de cele
brat. miſſa. tamen ſi conſueuit populus eum ſumptū
18 facere,valet conſuetudo,& eſt rationabilis: † Innoc.
d.c.fin.Rip.in conſi.27.nu.4.vbi tamen dicit non ſuffi
cere

cere ꝙ aliq particulares ex deuotione fecerint hactenus illos ſumptus, niſi eos fecerint animo inducendi conſuetudinem, ſciente, & patiente vniuerſo populo vel maiore eius parte, iuxt. notata per Cyn. & alios in l. 2. C. quæ ſit long. conſuet. Quæ autem ſint neceſſaria ad inducendam conſuetudinem, quòd populus teneatur ad reparationem eccleſiæ, docet Rip. d. conſ. 26. in princ. pari modo tenetur populus ad reparationem
19 eccleſiæ, quando rector eſt pauper, † & reditus non ſufficiunt pro eius alimentis, vel illa portio redituum non ſufficit pro reparatione. In his enim omnibus caſibus parrochiani tenentur, ex quo enim ibi diuina percipiunt, tenentur ad eccleſiæ refectionem & ſubſidium. arg. c. ſi eps. de offi. ord. li. 6. Ita concludit Abb. d. c. 1. nu. 4. de eccl. ædifi. vbi fortius ſubdit, ꝙ hoc caſu laici cedendo vſui eccleſiæ, non euitarent onus refectionis eccleſiæ, quia non dependet ab eorum voluntate. c. omnis. de pœni. & remiſſ. & infert ad eos qui habent puteum, vel clibanum communem, an renunciādo vſui compelli poſſint ad contribuendum pro refectione. Pau. de Citad. d. art. 5. num. 173. in fi. dicens, ꝙ is metit temporalia, qui ſeminat ſpiritualia. Præpo. d. c. quatuor. num. 4. Rip. d. conſ. 68. nu. 3. & ſatis dicitur reditus Prælati non ſufficere, quando quarta pars
20 non ſufficit. Prælatus enim † tenetur quartam redituum erogare in eccleſiæ reparationem. c. quatuor. & cap. ſeq. 12. q. 2. c. 1. & cap. de his. de eccle. ædif. Rip. in conſ. 67. & 68. vtrobique num. 1. Præpoſ. d. c. quatuor. num. 4. & omnes videntur concludere, quòd Prælatus non teneatur contribuere vltra quartam partem redituum, ſed aliter tenet Abb. in d. c. de his. referendo Innoc. velle, quòd ſi pars quarta non ſufficit, tenentur clerici reſiduum erogare. Aufre. tamen ad dict. deciſ. 499. intelligit laicos teneri quando quarta pars non ſufficit. Hæc autem quarta eſt adeo debita à Prælato, vt ſi non extet conſuetudo laicorum, nec ſint certi reditus deputati ad reparationem eccleſiæ, non poſſit ſe Prælatus excuſare conſuetudine vel aliter, ne quar
21 tam illam eroget in refectionem eccleſiæ: quia † conſuetudo non valet. c. cognouimus. 12. q. 2. Hoſtienſ. in ſumm. de eccl. edif. §. 1. Abb. d. c. 1. nu. 3. vbi ponit rationem diuerſitatis, quare conſuetudo laicorum excuſet Epiſcopum vel Prælatum: & econuerſo Prælati conſuetudo eum non excuſet. Nam primo caſu licet prælatus nihil contribuat, eccleſia non patitur, quia laici supplent eccleſiæ neceſſitati. Secundo vero caſu eccleſia pateretur. Præpoſ. d. c. quorum. num. 4. Aufr. d. deciſ. 499. Excuſaretur tamen & prælatus & populus,
22 quando in eccleſia deputati eſſent † certi reditus pro illius fabrica, refectione, vel reparatione, vt ſeruatur in multis locis. c. vnico. 10. q. 3. Abb. in d. c. 1. nu. 3. de eccl. ædif. vbi dicit, quod hodie eccleſiæ communiter habent reditus diſtinctos, & ſubdit quod conſuetudo hæc non excuſat prælatum, quo minus teneatur illam quartam partem redituum diſtribuere in pauperes. Paul. de Citad. d. art. 5. num. 172. ver. 3. quando eccle. Barb. d. conſ. 25. col. 2. verſic. & prædicta omnia limitantur. vol. 3. valet enim talis conſuetudo, quod ſimili caſu prælatus non teneatur, quia eccleſia non patitur, vt dicit Abb. in loco prædicto. ſequitur Aufrer. ad Capell. Toloſ. q. 499. circa princ. Præpoſ. d. c. quatuor. nu. 3. vbi tenet quòd conſuetudo hæc non excuſet prælatos à ſubuentione pauperum. Gem. in c. ſi propter. col. 2. de reſcript. in 6. Bero. in conſ. 3. num. 5. vol. 1. vbi tamen dicit, ꝙ ſi reditus ſpecialiter deputati pro fabrica, non ſufficiunt, recurrendum eſt ad ea quæ ſupra diximus. Erit igitur concluſio, quòd ſi extant particulares reditus ad reparationem eccleſiæ deſtinatis, de his ante omnia reparari, & refici debet eccleſia, his deficientibus, ſi extat conſuetudo, ea tanquam laudabilis, pia, & rationabilis eſt ſeruanda, ea ceſſante, prælatus tenetur, & qui beneficium poſſidet, & in eius defectum & ſubſidium populus, qui in eccleſia recipit ſacramenta.

23 Reſpectu vero eccleſiæ Cathedralis † late cōſuluit Bero. in d. conſ. 3. vol. 1. vbi fere omnia neceſſaria ponit. Et concludit, ꝙ ſi extat conſuetudo, ea ſeruanda eſt, intelligendo tamen de conſuetudine, ꝙ populus teneatur, vel quòd certa portio redituum reponatur ad hunc effectum, circumſcripta autem conſuetudine prælatus quartam eroget, poſtea Canonici & alij qui in eccleſia poſſident beneficia, & poſt eos totus clerus, & hi qui in inferioribus eccleſijs obtinent beneficia, demum vero parrochiani. Et vult, quòd ſi per aliquos annos non fuit neceſſe eccleſiam reparare,
24 poſtea vero corruat, debeat prælatus erogare † quartam, non ſolum futurorum, ſed præteritorum quoque annorum, nec antea poſſit Canonicos illius eccleſiæ vel inferiores eccleſias collectare. Et ſubdit, quod populus contra Canonicos, & clericos inferiores non poterit allegare præſcriptionem vel conſuetudinem contrariam. Idem tenet Barbat. d. conſil. 25. column. 2. vbi poſt Butr. concludit, quod Epiſcopus non poteſt inferiores eccleſias collectare, niſi excuſſis primo reditibus ſuis, & Canonicorum cathedralis eccleſiæ. Pau. de Citad. d. artic. 5. verſic. ſecundo ſi non eſſet.

S V M M A R I V M.

1 *Feudum conceſſum pro ſe, & hæredibus, eſt hæreditarium.*
2 *Feudum hæreditarium venit in petitione hæreditatis, reſtitutione fideicommiſſi, & in omni diſpoſitione.*
3 *Hæres etiam cum inuentario non reuocat alienationem feudi hæreditarij.*
4 *Feudum mixtum non admittit ad ſucceſſionem, niſi eum qui eſt hæres.*
5 *Etiam ſi non agnatus ſed alius fuerit inſtitutus.*
6 *Præcipue ſi is qui vult ſuccedere non ſit filius, ſed agnatus.*
7 *Turpius eijcitur quam non admittitur hoſpes.*
8 *Feudum mixtum relinqui poteſt agnato remotiori in præiudicium proximioris.*
9 *Præcipue ſi is ſit hæres primi inueſtiti, & vltimi vaſſalli.*
10 *Hæredis mentio in feudo includit ſolum hæredem ſanguinis & maſculum.*
11 *Feudum pro ſe & hæredibus receptum, non admittit extraneum.*
12 *Feudum hæreditarium mixtum quale ſit, & quo modo differat à ſimpliciter hæreditario.*
13 *Feudum mixtum remanet in omnibus ex pacto præterquam quod nemo in eo ſuccedit qui non ſit hæres.*
14 *Feudum pro ſe & hæredibus conceſſum, eſt mixtum.*
15 *Vaſſallus non poteſt diſponere de feudo mixto in præiudicium agnatorum.*
16 *Feudum mixtum non venit in petitione hæreditatis vel reſtitutione fideicommiſſi, niſi fideicommiſſarius ſit ex vocatis in prima inueſtitura.*
17 *Feudum antiquum non poteſt alienari in agnatum remotiorem & alienatum reuocatur.*
18 *Feudum mixtum non defertur hæreditario iure.*
19 *Feudum non eſt corpus hæreditarium, ſed ius quoddam annexum.*
20 *Feudum mixtum tranſit in eum qui ſit hæres pro minima portione.*
21 *Feudo mixto non ſuccedit, qui non eſt hæres, vel primi, vel vltimi vaſſalli.*

Agna-

22 *Agnatus qui eſt hæres primi poteſt hæreditatem vltimi repudiare, & feudum retinere.*

23 *Grauatus onere reſtitutionis, detrahit quicquid ſibi à teſtatore debebatur etiam nullo facto inuentario.*

24 *Feudum mixtum tranſit ad agnatū, qui non eſt hæres, quando hæreditas eſt à lege data, ſed ablata ab homine.*

25 *Filius nō poteſt hæreditate repudiata retinere feudum, licet ſecus in agnato, & quæ ſit ratio.*

26 *Fœmina ſimul cum maſculo vocata ad feudum, non ſuccedit ſi ſtatutum fœminas excludit ſtantibus maſculis.*

27 *Confirmatio ſuſtinet actum tanquam à confirmante factum.*

28 *Feudum non venit in generali diſpoſitione ſtatuti, niſi de eo fiat ſpecialis mentio, vbi plura.*

29 *Feudum alteratum in vno, retinet in cæteris naturam ſuam.*

30 *Statutum non includit bona ſtatuentibus non ſubiecta.*

31 *Paria ſunt locum eſſe exemptum, vel non eſſe in territorio.*

32 *Statutum de lucro dotis, non habet locum in feudo quod non eſt ſimpliciter hæreditarium.*

CONSILIVM LXIII.

CONTRA Magnificam Dominā Blancam Pallianam agentem ad bona feudalia Tongi, aperta per mortem Capitanei Alexandri Gabbiani eius fratris, allegantur plura: & inter cætera, quòd feudum prædictum eſt hæredi-
1 tarium, quia pro ſe, & hæredibus † conceſſum, vt per Iſern. in c.1 col.1.an agna.vel fil.& in cap.1.§.hoc quoque.col.2.de ſucceſſio. feud. cum alijs apud Rolan. in tract.de inuenta.ver.nunquid hæres. nu.22.folio mi-
2 hi 151.& ideo venit in petitione hæreditatis,† vt per Iſern.d.c.1.an agn.vel fil.& venit in reſtitutione fideicommiſſi, in renūciatione generali, in teſtamentaria diſpoſitione, ac in reliquis diſpoſitionibus hæreditarijs, vt late per Burſa.in conſ.3.nu.3.conſ.89.num.32. qui fortius dicit, hanc eſſe communem etiam in feudo hæreditario mixto. Camera.Beneuent.in cap.Imperialem.§.præterea ducatus. de prohib. feud. alien. per Feder. fol.mihi 818. Marin. Frecia de feud. lib.3. in 8.differen.feud.hæred.Thom.Marin.de feud.tit.5. nu.37.quia res eſt hæreditaria, & non differt ab hęreditate, & in tali feudo non poteſt agnatus reuocare
3 alienationem, etiam ſi inuentarium confecerit. † vt late Burſa.conſ.3.nu.30.Camer.fol.789. Marin. Frecia in loco prædicto.in 7.differen.Thom. Mar.d.tit.5. nu.39.Rol.qui plures citat in ſpecie, de feud. conceſſo pro ſe, & hæredib.d.verſic.nunquid hęres.num.27. & ſeq. vbi dicit communem. Sicuti igitur potuiſſet Capit. Alex.alienare in præiudicium agnatorum, ita potuit teſtando alij relinquere, & ſane ſi eſt hæreditarium, non recipit dubitationem, quia eſt in diſpoſitione non minus quam cæteræ res ſuæ hæreditatis, vt concludunt omnes prædicti.

Secundo dicitur, quòd ſi non eſt abſolute hæreditarium, ſaltem negari non poteſt quin ſit mixtum. Ita
4 vt nemo ad illud admitti poſſit, qui non ſit hæres, † vt per Iſern.d.§.hoc quoque.colum.2 late Crau. in conſil.197.num.5.in fin. Rol.in conſil.67. num.24. vol.2. Thom. Mar. d.tit.5.nu.34. latiſſime omnium Cæpha. in conſil.303.nume.38.quia vbicunque de hæredibus ſit mentio in inueſtitura, inter clauſulas diſpoſitiuas non ſufficit, q̄ agnatus ſit hæres ſanguinis, ſed debet etiā hæres eſſe hęreditatis, reprobata deciſione Bald. in c.1.de eo qui ſibi, & eius hæred. maſcul. qui tenuit contrarium, quia verbum (hæres) capi debet in potiori ſignificatu. Domina autem Blanca non eſt hæres fratris, & proinde non poteſt ad hæc bona aſpirare, ex quo non habet qualitates neceſſarias pro ſucceſſione.

Id quod procedit etiam, ſi per eam non ſteterit, vt quia frater alium inſtituerit ſibi hæredem: nam cum debeat omnino eſſe hæres, non attenditur qua ex cau-
5 ſa hæres † non ſit, ſed an ſit vel non, vt concludit Curt. iun. de feud. in prima par. verſic.8. principaliter. colum.mihi 7.in princ.verſic.ad prædicta.Brun. Alciat. Nicol. Alip. & alij citati per Rolan. qui eos ſequitur in conſil.23.num.25. vol.1.in conſ.67.num.29.& ſeq. vol.2.Natta in conſil.464.in fin. & in conſ.634. num. 10. Zancus in nouiſſimis additionibus in l. hæredes mei.§.cum ita.in 4.par.num.455.ff.ad Treb. & quamuis aliqui contrariam tenuerint ſententiam, & inter cæteros Dec. quem plures ſequuntur in conſil.205. tamen eorum opinio loquitur, & procedit in termi-
6 nis longe diuerſis. Et primo procedit in filio, † qui ſit præteritus vel exhæredatus non mala mente, vel exclusus per ſtatutum à ſucceſſione, vel per renunciationem, ſecus autem in agnato. Et ratio diuerſitatis eſt, quia filius eſt ſuus hæres. §. ſui autem hæredes. Inſtit. de hæred. quæ ab inteſta. & dominium in eum continuatur poſt mortem patris. l. in ſuis. ff. de lib. & poſthu. & non dicitur de nouo feudum acquirere, ſed acquiſitum capere, vt eſt gl. in c.1.§.ſciēdum. in verſ.ſucceſſione. de feud. cogn. vbi Bald. dicit hunc eſſe pulchrum, & ſapidum loquendi modum, & menti tenendum, & ideo ſi non poteſt eſſe hæres, & nihil ſit quòd ei poſſit imputari, non debet amittere feudum iam acquiſitum. Hæc autem ratio ceſſat in agnato, qui tractat de acquirendo feudum, ita reſoluit Natta in conſil.679.num.18.& confirmatur, quia facilius priuatur quis iure quærendo, quam quæſito. glo. & Docto. in l.ſeruus. C.de pact. late Do.Beccius
7 in conſ.56.num.36.& ſeq. & turpius † eijcitur, quam nō admittitur hoſpes. c.quemadmodum. §.alioquin. de iureiuran. Curt.iun.in conſ.108.num.23. Soc.iun. in conſ.108.num.13.vol.3. Cum ergo Domina Blanca ſit agnata, non mirum ſi non excuſatur, licet per eā non ſteterit.

Secundo reſpondetur, opinionem Decij, & aliorum locum poſſe vendicare, quando inſtitutus per vltimum vaſſallum eſſet extraneus incapax feudi, & alioquin non ſucceſſurus, nam eo caſu admitteretur agnatus. Sed quando inſtitutus eſt de comprehen-
8 ſis in inueſtitura, & eſt ad feudum vocatus, licet in gradu remotior, tunc excludit agnatum, qui † non eſt hæres. Ita declarat Siluan.in conſil.52.nu.13.cap. fin. verſic. præterea illud quod. quia ſecundum eum ſi proximior vel par in gradu non inſtitutus admitteretur ad feudum cum inſtitutis, vana eſſet Doctorum diſputatio, an filij exhæredati vel inſtituti in re certa admittantur ad emphyteoſim pro ſe, & hęredibus. Nam hoc certum eſſet, nec longa egeret diſceptatione, & eum ſequi videtur Zancus in d.4.par.num.455. & conſil. illud Silu. furatus eſt Nattæ, vt poteſt videri conſil.159.

Tertio per aliquos ſenatores, vt mihi fuit relatum, reſpondetur, contrariam ſententiam verificari, quando ſaltem is qui agit ad feudū eſt hæres primi: quia tunc etiamſi non ſit hæres vltimi, admittitur, cum per eum non ſtet. Secus autem quando neque primi, neque vltimi eſt hæres. Et ratio eſt, quia primo caſu non minus offenditur ius feudale diſponens, quòd agnatus nō ſuccedat niſi ſit hæres, & capi ſemper debet interpretatio ſecundum naturam feudi, & ſubiectam materiam.

Quarto poſſet eſſe locus ſententiæ Decij, ſi D. Hie
ronymus, qui fuit inſtitutus, nõ eſſet agnatus, nec hæ
res primi ſtipitis, ſed quia eſt hæres primi, & agna-
tus, & hæres vltimi, videtur præferendus D. Blancæ,
9 quæ neque primo, neq; vltimo vaſſallo † ſucceſſit. Plu
ra enim adminicula magis ſtringunt. Auth. Ceſſante.
& Auth. Poſt fratres. C. de leg. hære. & pro hac diſtin
ctione facit, quia feudum mixtum quale hoc eſſe con
tenditur, venit in petitione hæreditatis, ſi fideicom-
miſſarius ſit ex vocatis ad feudũ, & deſcendat à pri-
mo ſtipite, ſecundũ Curt. iun. in conſ. 1. nu. 13. quem
ſequuntur alij: & hoc modo hanc difficultatẽ excutit
Cæphal. in conſ. 303. in fi. vbi fortius loquitur, quãdo
proximior agnatus eſt hæres primi inueſtiti.

Hæc tamen omnia parum vel nihil obſtare arbi-
tror Dominæ Blancæ, cuius eſt intentio fundata ſu-
per his, quæ aliàs deduximus. Nec ei obeſt, quod pri
mo loco dictum eſt, feudum hoc eſſe mere & ſimpli-
citer hæreditarium, quia id negatur expreſsè, nam
10 in feudo, appellatione hæredis, † venit ſolum hæres
ſanguinis, non autem extraneus: & maſculus nõ fę-
mina, vt in c. 1. §. & ſi clientulus. de alien. feud. glo. in
c. 1. §. ſimiliter. de cap. Conrad. & vbique not. Doct.
Alex. in conſil. 30. nu. 1. vol. 1. & in cõſ. 26. nu. 3. vol. 5.
Corn. in conſ. 16. col. 2. vol. 1. Soc. in conſil. 59. num. 3.
vol. 1. & in l. Gallus. §. etiam ſi parente. nu. 6. vbi Iaſ.
nu. 15. ver. 2. fallit. ff. de lib. & poſth. Dec. in conſ. 395.
nu. 9. Rol. in conſ. 58. nu. 27. vol. 3. Crau. in conſ. 197.
nu. 5. Crot. in conſ. 125. nu... ibi latè deciſ. Ped. 61.
nu. 15. Cæphal. in conſil. 303. nu. 43. in quib. locis di-
cunt, idem importare feudum conceſſum pro hære-
dibus, quod pro deſcendentibus maſculis: & dicit
Cæph. in loco prædicto, hoc eſſe indubitatum, quia
iura indifferenter loquuntur de hæredibus, & de hæ-
redibus maſculis, & ita ſe habet communis opinio,
vt inquit Bero. fam. q. 17. num. 3. Rube. in conſi. 164.
num. 13. Clar. de feu. q. 83. in fin. & in feudo conceſſo
11 pro ſe, & hæredibus, non venit † extraneus ſecundũ
Bar. & Docto. in d. §. ẽt ſi parente. Bal. in l. etiam. in fi.
poſt glo. ibi. ff. ſolut. matr. Dec. in conſi. 186. nu. 3. ver.
vlterius etiam. vbi allegat Cald. Alex. & Card. & plu
res alios ponit Clar. d. q. 83. nu. 2. & idem tenent prę
dicti omnes. Capic. in ſua inueſt. feuda. in tit. feudo-
rum clauſulæ. col. 1. verſic. eidem læſio. latiſſimè Pha-
nuc. in tract. de inuentar. par. 6. num. 20. feudũ enim
hęreditarium ſimplex illud eſt, quod tranſit in quem
cunque hæredem, quamuis extraneum, vt quando
dictũ fuit de hæredibus omnibus vel quibuſcunque,
vel quibus dederit. Feudum autem quod in extra-
neos tranſire non poteſt, licet in eo non ſuccedat qui
non eſt hæres, dicitur hæreditarium mixtum, vel
ſecundum quid. & quod participat de feudo hære-
ditario abſoluto, inquantum in eo requiritur quali-
12 tas hæreditaria, qui ad illud vult admitti. † Ita decla
rat, & diſtinguit Soc. iun. in conſil. 112. nu. 5. & ſeq. vo
lum. 2. & nouiſſimè Phanuc. qui alios addit in d. 6.
par. nu. 17. & præter eum Rub. in conſ. 84. nu. 2. Silua.
conſi. 30. nu. 38. Clar. de feu. q. 9. nu. 6. Afflict. c. 1. nu.
13. in fi. an agn. vel fil. Cæph. in conſ. 301. num. 138. &
ſeq. eandem diſtinctionem probat multis D. Beccius
conſ. 88. nu. 8. & hoc caſu dicitur hæreditarium feu-
dum ex eo ſolum, & quoad hunc ſolum effectum, ne
ad illud admittatur, qui non eſt hæres, quoad reli-
13 qua verò † remanet ex pacto, & prouidentia, & reti
net in omnibus naturam, & proprietatem feudi ex
pacto, vt optime animaduertit Dec. d. cõſ. 185. nu. 6.
verſ. & iſta concluſio. Pariſ. in conſ. 23. nu. 186. vol. 1.
vbi infert, quod non veniet in petitione hæredita-
tis, nec in reſtitutione fideicommiſſi, nec poterit in
præiudicium agnatorum alienari, nec ſuſtinebitur
de eo teſtamentaria diſpoſitio. Rub. in d. conſil. 84.
nu. 2. & 7. vbi inquit eſſe ſolum hæreditarium, quoad
hoc vt nolens ſuccedere ſit hæres, hoc tamen exce-
pto, dici in alijs ex pacto, & prouidentia. Idem po-
nunt Cæphal. & D Beccius in locis proxime relatis.
Phanuc. d. nu. 17. Pinel. in l. 1. par. 3. num. 87. in fi. ver.
ea tamen diſcordia, & in terminis quod feudum pro
14 ſe, & hæredibus ſit † mixtum, non autem abſolute
hæreditarium, tenuit Dec. d. conſ. 185. nu. 6. Soc. iun.
d. conſ. 112. nu. 5. & ſeq. Rube. d. conſ. 84. nu. 2. & 7. Pa
riſ. d. conſ. 23. nu. 172. Pinel. d. num. 87. ver. ea tamen
diſcordia. & hanc tenuerunt Gozad. Anto. de Ales.
Guliel. à Perno. Afflict. Curt. iun. Io. Ferrar. Natta,
Boſſ. Viuius, Villalob. Neuiz. Clar. & Port. quos re-
fert, & approbat deciſ. Pedem. 161. num. 1. Phanuc.
d. par. 6. num. 17. & ſeq. Silua. in conſ. 30. num. 11. &
12. & nouiſſimè Burſat. in conſil. 49. num. 26. in con-
ſil. 91. num. 13. quo loco quamplures addit moder-
nos tenentes, quod ſit hæreditarium mixtum, & ſa
ne ſicuti duplici reſpectu, & ad duplicem effectum
conſiderari poteſt an feudum ſit hæreditarium, vno
ſcilicet inquantum ſuccedens in eo debet eſſe hæres,
altero vero quatenus eſt ad quoſcunque etiam ex-
traneos tranſitorium. Ita primo modo dicitur hære
ditarium ſecundum quid, vel mixtum. Secundo ve-
rò dicitur ſimpliciter, & abſolute hæreditarium. Si
igitur eſt hæreditarium mixtum, planum fit, quod de
eo non potuit Dom. Alex. diſponere in remotiorem
agnatum in præiudicium Do. Blancæ ſororis, cuius
erat proxima ſpes ſucceſſionis: nam, vt dictum eſt,
feudum hæreditarium remanet ex pacto, præter il-
lud quod ſuccedens debet eſſe hæres. Et ideo ſicuti
nulla fieri poteſt diſpoſitio feudi ex pacto in odium
agnatorum. cap. 1. de alien. feud. par. nec de eo vaſ-
ſallus poteſt teſtari. cap. 1. de ſucceſſ. feud. cap. 1. §. do
nare. qual. olim feud. pote. alien Ita nec de feudo hæ
15 reditario † mixto. Ita proprie Dec. in conſil. 208. nu
me. 4 circa med. & num. 6. circa fin. Pariſ. d. conſi. 23.
num. 172. & nume. 186. Rube. dicto conſil. 84 nume.
7. Silu. in conſil. 30. nume. 38. & dicit Clar. de feud.
quæſt. 40. num. 2. quod facienda eſt generalis regula,
vt vaſſallus non poſſit teſtari de feudo, quando eſt
ex pacto, vel mixtum. Secus autem quando eſt ſim-
pliciter hæreditarium. Idem dicit in quæſt. 42. nu. 2.
vbi dicit, quod agnatus reuocare poteſt alienationẽ
feudi mixti, non minus quam feudi ex pacto. Pinel.
d. par. 3. nume. 95. & Phanuc. d. par. 6. num 18. & ſeq.
tolluntur eodem modo quæ dicta ſunt de petitione
hæreditatis, reſtitutione fideicommiſſi, & alijs di-
ſpoſitionibus: nam illud verum eſſet, ſi feudum di-
ci poſſet abſolutè, & ſimpliciter hæreditarium, &
ita loquuntur omnes in contrarium relati, qui te-
nent quòd feudum pro ſe, & hæredibus ſit hæredi-
tarium, ſed vbi feudum eſt non abſolute tale, ſed
16 ſecundum quid, tunc non venit † in petitione hære
ditatis, nec in reſtitutione fideicommiſſi, niſi fidei-
commiſſarius ſit ex vocatis in prima inueſtitura, vt
per Alexand. poſt alios in l. patroni. in princip. ff.
ad Trebel. Bald. in l. cum virum. colum. final. C.
de fideicommiſ. & ita concludunt Docto. communi-
ter, vt dicit Iaſ. in vſibus feud. num. 46. Curt. iun. de
feud. in prima par. q. 8. col. 8. in princ. verſ. & iõ per
prædicta. Pariſ. d. conſ. 23. nu. 173. vol. 1. Rol. in conſ.
10. nu. 29. & conſ. 29. nu. 20. vol. 3. cum alijs apud Cæ
phal. in conſil. 303. num. 130. vol. 3. deciſ. Pedemon.
161. num. 6. Phanuc. de inuent. d. par. 6. num. 24. Ita
quoque reſoluit præſentem quæſtionem Zanc. d. cap.
cum ita. nume. 437. nec dicatur hoc caſu collatum

fuiſſe

fuiſſe feudum cum vniuerſa hæreditate in Dominum Hieronymum qui eſt agnatus comprehenſus in prima inueſtitura, & ideò valere diſpoſitionem teſtamentariã: quia reſpondeo, hoc poſſe procedere, quando fideicommiſſum eſſet relictum ei qui erat alioquin ſucceſſurus ab inteſtato in feudo: eo enim caſu ceſſat ratio, quæ prohibet ne feudum tranſeat in fideicommiſſarium. At non ſic, quando relinquitur extraneo, qui eſt remotior, quia tunc non venit in reſtitutione fideicommiſſi nec petitione hæreditatis, nam cum feudum ſit antiquum, clarum eſt, quod pater non poteſt illud prælegare vni ex filijs, vt latiſſime poſt relatos per eum concludit Clar. de feud. q. 40. num. 5. & 6. & ſi non poteſt de tali feudo plus vni ex filijs relinquere quam alij, non etiam poterit vnũ agnatum eligere, & alium recuſare. Similiter videmus, quòd vaſſallus non poteſt feudum antiquum
17 † alienare in agnatum remotiorem, & ſi alienet poterit proximior poſt vaſſalli alienationem reuocare. Iſern. in cap. 1. §. & ſi clientulus. de alien. feud. Clar. de feud. q. 41. nu. 5. & ſeq. Rolan. late in conſil. 57. nu. 65. vol. 3. cum plurib. alijs. Proptereaque Socin. iun. in conſ. 72. nu. 32. & ſeq. vol. 1. concludit, tunc demum venire feudum in reſtitutionem fideicommiſſi ad fauorem remotioris agnati, quando feudum eſt nouũ, ſecus vero ſi ſit antiquum, vel intelligit hoc procedere, quo ad præiudicium domini, non autem proximioris agnati, quia ſi non poteſt alienari inter viuos vel in vltima voluntate, quomodo poterit per fideicommiſſum relinqui? certe repugnat omnis feudorum regula. & quod non veniat in reſtitutione fideicommiſſi, manifeſta probatur ratione, nam grauatus onere fideicommiſſi, tenetur ſolum reſtituere id quod habuit iure hæreditario, & à teſtatore, non autem quod ad eum peruenit aliunde. l. cohęredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. cum multis apud D. Beccium in conſi. 24. num. 6. & ſequen. ſed feudum hoc mixtum non ca-
18 pitur iure hæreditario, † & in eo filius non ſuccedit vt hæres, ſed quia filius, vt poſt Bald. quem in pluribus locis ſic tenentem refert Afflict. in c. 1. num. 8. & 19. an agn. vel fil. Caſt. in l. quoties. in fin. C. de hæred. inſtit. vbi inquit, feudum quod non admittit aliquem qui hæres non ſit, non tranſire ad filios tanquam hæredes, nec iure hæreditario, ſed tanquam filios, & dicit Afflict. in loco prædicto. num. 13. quòd agnatus non habet feudum à defuncto. Pariſ. in conſ. 23. num. 177. volum. 1. vbi quòd agnatus venit ad tale feudum non vt hæres, ſed iure proprio ex contractu, & ex legis prouidentia, vt non ex tunc, ſed vt ex nunc. Idem dicit num. 184. Phanuc. late d. par. 4. nu. 25. Non itaque mirum eſt, ſi non venit in reſtitutione fideicommiſſi. Confirmatur hoc, nam cum vaſſallus non poſſet alienando vel aliter diſponendo de feudo iſto priuare agnatum, vt dictum eſt, & latius infra explicabimus, quia nihilominus agnatus feudum reuocaret, debet diiudicari feudum tanquam habitum à primo acquiſitore, non autem tanquam quæſitum ab vltimo qui eum inſtituit, vt in ſimili dicimus de eo, qui grauatus erat bona aliqua reſtituere Titio, qui ſi Titium inſtituat ſibi hæredem, non dicitur Titius illa bona habere ab eo qui illũ inſtituit, ſed à primo qui grauauit hæredem onere reſtituendi, vt poſt Caſtr. & alios probat Crau. in conſil. 144. num. 1. & dicit Clar. de feud. q. 9. nu. 5. quòd agnatus dicitur feudum habere virtute primæ inueſtituræ, & quòd non conſideratur ſucceſſio vltimi, ſed primi, cuius beneficio vocatus fuit ad feudum. Et quòd veniat ſolum, quando reſtitutio fit ei qui eſt proximior, tenet Bald. in l. cum virum. col. fin. C. de fideicommiſ. & ita loquitur Alexan. & alij ſupra relati. Rolan. conſil. 60. num. 63. volum. 1. Eodem modo reſpondetur ad id quòd dicebatur, beneficium inuentarij non prodeſſe in feudo hæreditario, quia hoc verum eſt in feudo hæreditario ſimpliciter, non ſecundum quid, vt tenuerunt multi relati per Rol. d. tract. de inuen. verſi. nunquid hæres. vbi plures citat, quamuis ipſe teneat contrarium, & latiſſime Phanuc. d. part. 6. num. 12. & ſeq. Guerinus Piſo. de feud. cart. antepenult. Zaſ. de feud. par. 8. fol. 89. & certe non alia ratione mouentur qui contrariũ tenent, niſi quòd ad tale feudum non ſuccedit qui nõ eſt hæres, & ſi hæres erit, non poterit alienationem defuncti impugnare. Sed hæc ratio tollitur, quia & ſi impugnare non poſſit factum defuncti, tamen quando facit inuentarium non tenetur in plus quam ſuppetant hæreditatis vires: nam inuentarium conſeruat hęredi omnia ſua iura, perinde ac ſi hæreditatem non adiuiſſet. glo. & Doct. in l. fi. §. in computatione. C. de iur. delib. vbi Bald. dicit, quòd inuentarium facit videri hæreditatem iacẽtem, & ideo ſi nihil aliud ſit in hæreditate præter feudum, poterit illud habere præcipuum. Nec obſtat quod dicunt aduerſantes, feudum hoc caſu non poſſe retineri tanquam pars ſit hęreditatis, & cedere commodo creditori, ſicuti ſi eſſet res allodialis: quia reſpondetur, quòd feudũ non
19 dicitur hæreditarium corpus, † ſed quoddam ius annexum, vt inquit Bald. in c. 1. an agn. vel fil. quem refert Natta in conſil. 127. in fin. & hanc ſententiam tenent Caſtren. Barba. Socin. iun. Gulielm. à Perno, & Alba, quos omnes ſequitur Phanuc. d. 6. par. num. 23. vbi dicit aliud eſſe, quòd quis non poſſit habere feudum, niſi ſit hæres, aliud vero quòd feudum habeat tanquam rem hæreditariam, quia non dicitur eſſe de hæreditate id, quod non eſt in diſpoſitione teſtatoris, nec per eum poteſt trãsferri in extraneum. Zanc. d. parte 4. numer. 436. Idque confirmatur ratione, nam diximus feudum hoc nihil differre à feudo ex pacto, & prouidentia, excepta illa qualitate hæredis, quæ requiritur in eo, qui vult ſuccedere. In feudo autem ex pacto clarum eſt, quòd non poteſt dici res hæreditaria, ergo idem affirmandum eſt in hoc feudo: alia etiam ratione poteſt comprobari, quia ſi feudum res eſſet hæreditaria, vtique agnatus illud conſequeretur pro ea tantum portione pro qua eſt hæres, vt ſi eſſet pro dimidia hæres, ſolam haberet feudi medietatem, quia iura hæreditaria deferuntur proportionaliter ſecundum portiones hæreditarias. leg. vt iuſiurandi. §. ſi liberi. ff. de oper. libe. Sed conſequens eſt falſum, quia etiam ſi agnatus
20 ſit hæres † minime portionis, habere poteſt totum feudum, vt inquit in propoſito Bal. in cap. 1. nume. 7. de eo qui ſibi, & hæred. maſc. Caſtren. in l. quotiens. in fin. C. de hæred. inſtitut. & dicit Afflict. in cap. 1. nume. 9. an agnat. vel fil. quod feudum non eſt corpus hæreditarium. Socin. iun. in conſil. 72. num. 30. volum. 1. hoc argumento vtitur Phanuc. in dict. parte 6. nume. 27. & præter eum, quòd feudum hoc non deferatur pro portione hæreditaria, tenuit Marin. Frecia libr. 3. in decima different. circa fin. verſicu. non tamen requiram. vbi allegat Barto. Bald. Alexan. Iaſ. Decium, & Brun. & hoc eſt quod dicit Iacob. Beluiſ. quem Bald. refert in dict. cap. 1. num. 8. an agna. vel fil. quod ius feudi non concernit hæreditatem diſtributiue, ſed ſolum reſpicit hæredis qualitatem denominatiue. Et ideo non poteſt vaſſallus in agnati præiudicium feudum hoc alij relinquere, ſed agnatus etiam hæres ſi aliud non ſit in hęreditate, poterit facto inuentario feudum retinere præcipuum, & nulli oneri obnoxium. Demonſtratur alia quo-

que ratione feudum hoc non dici corpus hæreditarium neque partem hæreditatis, nam clarum eſt, & communiter in hoc conueniunt Doctores, oportere
21 eum qui vult in tali feudo ſuccedere, hæredẽ eſſe† vel primi inueſtiti, vel vaſſalli vltimo loco defuncti, licet non opus ſit, ꝙ vtriuſque ſit hæres, vt poſt Alex. Curt. ſen. Cur. iun. Pariſ. Alc. & Brun. concludit Rol. in conſ. 67. num. 24. vol. 2. qui communem dicit. Natta in conſi. 634. nu. 9. Clar. de feu. q. 9. nu. 5. vbi ait Senatum Mediolanenſem ita iudicaſſe in contingentia facti. Et tamen ſi hęreditas ſit à lege delata, & ablata à vaſſallo, ſuccedet is qui neque primi eſt hæres neque vltimi, vt per Dec. d. conſ. 208. & dicitur late inferius. Ergo nõ eſt pars hæreditatis, nec corpus hæreditarium: nã nõ poteſt eiuſdem hæreditatis pars ad hæredem trãſire, pars vero ad alium, quia vna & eadem res non debet diuerſo iure cenſeri. l. eum qui ædes. ff. de vſucapio. & quis nõ poteſt pro parte teſtatus decedere, & pro parte inteſtatus. l. ius noſtrum. ff. de reg. iur. Bal. in c. 1. nu. 16. an agn. vel fil. Poſtremo, falſam eſſe concluſionem aduerſantium, qui dicunt feudum de corpus hæreditarium, & partem hæreditatis vaſſalli. Probatur ea ratione, quia ſi contingat agnatum hæredem eſſe primi ſtipitis, vtique poterit hoc feudum conſequi, licet nõ ſit hæres vltimi: quia, vt dictum eſt, ſufficit alterius eſſe hæredem. Id quòd procedit etiam ſi talis agna-
22 tus poſſit eſſe hæres† vltimi: nam hoc caſu ſi ſit primi hæres, poterit hæreditatem repudiare, & feudum retinere. c. 1. an agn. vel fil. licet ſecus ſit, quando nõ eſſet hæres primi, vt per Alcia. conſil. 183. nu. 2. Silua. in conſil. 30. num. 23. ergo feudum prædictum non erit corpus hæreditarium, neque pars hæreditatis vaſſalli vltimi, ex quo ad alium poteſt tranſire, qui non ſit hæres vltimi. nam iura hæreditaria non deferuntur niſi hæredi, & cum cætera hæreditate, non autem ei qui non eſt hæres, nec alia conſequitur bona hæreditaria. Concludo igitur feudum non venire in reſtitutione fideicommiſſi, quando reſtitutio ei debet fieri qui alias non eſt in feudo ſucceſſurus, & hoc intelligo etiamſi hæres inuentarium non fecerit, quia grauatus qui nullum fecit inuentarium, non tenetur tamen reſtituere pluſquam habuerit à teſtatore, vt dicunt Doct. in l. debitori. C. de pact. & detrahit quicquid aliunde habuit quam iure hæreditario. d. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. & non cenſetur grauatus in ſuis proprijs iuribus, & facultatibus, ſed ſolum in bonis defuncti, de quibus teſtator potuit diſponere, vt dicit Bald. in conſil. 421. num. 5. & hac ra-
23 tione detrahit grauatus † dotes maternas, & quicquid ſibi à teſtatore debebatur, vt videri poteſt apud Phanuc. qui infinitos adducit in tract. de inuent. in 7. part. num. 41. & ſequen. Rolan. in eod. tracta. §. pone hæres. num. 5. & ſeq. Menoch. in conſil. 183. num. 33. & ſeq. & ideo cum feudum non habuerit à teſtatore, ſed à primo inueſtito, & illud omnino habiturus fuiſſet, etiam ſi vltimus vaſſallus eum non inſtituiſſet, vt dicam inferius, poterit illud retinere etiam nullo facto inuentario, & ita tenet, licet per alias rationes Pinell. d. l. 1. par. 3. num. 95. Et quamuis Doctores communiter videantur tenere contrarium, & ſit periculoſum in tam ampla controuerſia interponere iudicium, tamen eorum dicta procedunt, quando teſtator expreſſe de feudo diſpoſuiſſet, tunc enim agnatus, qui eſt hæres, non poteſt contrauenire diſpoſitioni, ſed ſi non diſponit expreſſe de feudo, ſed in genere de omnibus bonis, eo caſu agnatus detrahit feudum ſicuti aliud ſuum creditum detraheret, & hoc modo ſaluatur dictum doctorum. Per hæc igitur ſublatum remanet contrarium quo dicebatur, feudum hoc eſſe mere hæreditarium, & potuiſſe D. Alexan. de eo pro libito diſponere.

Secundo non obſtat, quòd etiamſi eſſet mixtum, in eo non poſſit Do. Blanca ſuccedere, quæ non eſt hæres primi inueſtiti, nec fratris vltimo loco defuncti, quia omiſſa quæſtione, an ſufficiat eam eſſe hęredem in re certa: reſpondeo quòd contrarium procedit, vbi agnatus poteſt eſſe hæres, vel primi vel vltimi, tunc enim ſi repudiet hæreditatem, non habebit feudum conceſſum pro ſe, & hæredibus. At ſi agnatus ſit quidem ab inteſtato ſucceſſurus, & ei à lege deferatur hæreditas, ſed ab homine auferatur, vt quia vaſſallus alium inſtituerit, habebit agnatus feudum, ac ſi hæres eſſet, quia per eum non ſtat, & nulla ſi-
24 bi culpa† aſcribi poteſt nec quid imputari, vt concludunt Iacob. Beluiſ. Iacob. Ardiz. Bald. Mart. Laud. Aluar. Præpo. & Afflict. in cap. 1. an agn. vel fil. Aretin. Iacobin. Dec. Curt. iun. Ruyn. Pariſ. Zaſ. & alij quos refert, & ſequitur Do. Rolan. in conſil. 53. num. 15. & ſequen. volum. 3. & in conſil. 90. num. 46. & ſequent. volum. 4. vbi addit Ioan. Bapt. Ferret. & Cæphal. addo Alcia. in conſil. 178. num. 6. Nattam in conſil. 159. num. 21. in fin. & num. 22. Siluan. in conſil. 52. num. 13. verſic. non obſtet. & Pinell. in l. 2. nume. 10. C. de bon. mater. vbi adducit quoque Capic. Marin. Frecc. lib. 3. feud. in 10. different. Thom. Marin. de feud. lib. 1. titu. 6. num. 5. & 6. Cæphal. in conſil. 301. num. 139. Zanch. in l. hæredes mei. §. cum ita. in 4. part. num. 452. Phanuc. d. tractat. de inuentar. in ſexta part. num. 29. Guer. Piſo. de feud. cart. vltim. verſic. 2. intelligitur. In præſenti autem caſu nihil eſt quod imputari poſſit Blancæ, ſi non ſit hæres, vel patris, vel fratris, cum eorum vterque alium inſtituerit, & pro hoc facit quod ſupra diximus, feudum hoc non ad alium finem continere qualitatem hęreditariam, quam ne agnatus poſſit repudiata hæreditate vaſſalli feudum retinere. Hæc autem ratio ceſſat, vbi culpa vaſſalli agnatus hæres eſſe non poteſt.

Nec aduerſatur, quòd contrarium tenuerint Cur. iun. & alij. Nam reſpondeo, quòd ex ſupra recitatis Doctoribus, qui plures ſunt numero, & grauioris authoritatis, apparet hanc eſſe communem, & tenendam in iudicando, & conſulendo. Quinimmo Curt. iun. cuius authoritas male à cæteris intellecta, prædictos omnes refellit, non facit ad propoſitum, nam loquitur quando hæreditas non erat à lege delata agnato, nec agnatus erat ab inteſtato ſucceſſurus. Extabat enim filia vltimi vaſſalli inſtituta vel ex ea deſcendentes, quibus hæreditas ab inteſtato defertur, & ideo non poterat dicere agnatus, quòd hæreditas ſibi eſſet delata, prout in præſenti caſu, & multi ex aduerſantibus varij ſunt, vt Curt. iun. Alciat. Brun. Natta, & Rolan. & hæc opinio eſt verior, & cõfirmatur ratione, quia ſemper vaſſallus vltimus poſſet alium inſtituere, & hoc modo proximiorem agnatum excludere, quod eſſet abſurdum & contra iura ſupra per nos relata, quæ volunt, quòd nõ poſſit vaſſallus aliquo modo de feudo diſponere in præiudicium agnatorum.

Et non mouet, ꝙ opinio Dec. procedat in filio non in agnato: quia reſpondeo, Dec. & fere oẽs poſt eum quos ſupra retuli, loqui in agnato non in filio, & ratio quæ in filio cõſideratur nõ minus militat in agnato. Nã id ſolum inſpicitur, an per eos ſtet quominus ſint hæredes, nec põt diuerſum ius ponderari in filio, quia eodem iure, & eodem contractu feudum habẽt filius, & agnatus, & eorũ vterque venit ex eadem ſtipulatione, ſecũ gl. in cap. 1. in ver. repudiare. an agn.

vel fil.Silua.in conſ.30.nu.21.in fi.& ius filij non dicitur ius quæſitum,niſi in ſpe,ſicut etiam ius agnati. Et cum in feudis non conſideretur ſucceſſio ſed inueſtitura, non eſt conſtituenda differentia inter filium, & agnatũ,quia ueniunt ambo ex pacto,& ex contractu, quin etiam hæc neceſſitas adeundi magis conſideratur in filio quam in agnato, quia ſi filius ſit inſtitutus hæres,nõ poteſt repudiata hæreditate habere fundũ. c.1.an agn. vel fil. ſecus in agnato, & ideo magis eſt neceſſaria qualitas hæreditaria in filio, quã in agnato: quare ſi filio ſufficit, quòd per eum non ſtet quo minus hæres ſit,multo magis ſufficit agnato.

Similiter non eſt diſtinguendum,an vaſſallus vltimus inſtituerit extraneum, vel remotiorem agnatũ, quia iam ſupra deduximus ex Socin.iun.in conſil.71. num.32.& ſeq. vol.1.& ex alijs, quod vaſſallus non poteſt de feudo hæreditario mixto diſponere in remotiorem agnatum in præiudicium proximioris, quinimmo nec poteſt tale feudum vni ex filijs prælegare, quòd ſi par in gradu non excluditur per comparem, multo minus excludetur per remotiorem. Et dum Natta dicit id verum eſſe,quia extraneus inſtitutus non poteſt habere feudum,dico quòd hoc nõ eſt in conſideratione, nam ſi extet cognatus, qui tamen neque inſtituatur,neque ſit ab inteſtato ſucceſſurus,vt in caſu Curt.iun.d.par.1.quæſt.8.vbi fuit inſtituta filia incapax feudi, non tamen agnatus habebit feudum,ſed aperietur domino, vt per eum, & non eſt vana diſceptatio Doctorum, an filius exhæredatus, vel in re certa inſtitutus, ſuccedat in emphyteoſi hæreditaria: quia eodem modo contenditur de filio in d.c.1.an agn.vel fil.& tamen concludunt,quòd ſuccedat ſi per eum non ſtet: & quoad filium nemo eſt,qui contradicat.

Facilius quoque remouetur tertium,quod dicebatur tunc admitti agnatum non inſtitutum ab vltimo,quando ſaltem eſt hæres primi. Nam reſpondeo, quòd ſi talis agnatus eſſet hæres primi admitteretur abſque eo quòd fieret diſtinctio, an hæreditas vltimi ſit delata vel non,quia ſufficit(vt eſt dictum)quòd alterius ſit hæres, & non eſſet conſiderandum an poſſit eſſe hæres vel non, quia etiamſi poſſet non teneretur hæreditatem acceptare, vt feudum retineret, ſed illud haberet hæreditate repudiata, vt in d.cap.1.an agn.vel fil.

Secundo reſpondeo, quòd etiã ſi non ſit hæres primi,haberet feudum,ſi hęreditas vltimi eſt delata,ſed ablata ex teſtamẽto,vel aliter,nã certum eſt, quòd filius nõ poteſt eſſe hæres primi inueſtiti, niſi etiam ſit hæres vltimi ad quem totum feudum deuenit, quia rupto medio non poteſt fieri acceſſus ad vnum extremum gradum ſuperiorem ab extremo inferiori.l. ſi ex patronis.§.1. vbi Dyn.ff.de bon.liber.& in filio
25 †ita dicit Pariſ. in conſil.23. num.180.vol.1. Silua.in conſil.30.nu.22. Rol.in conſ.28. num.12.vol.3. Mar. Frecia.d.lib.3.in 10.differ.Phanuc.d.tract.par.6.nu. 30.in quib.locis dicũt,hanc eſſe differentiæ rationem quare filius repudiare non poſſit paternam hæreditatem,& feudum retinere,& id liceat agnato,nam agnatus põt hæres eſſe primi,licet non ſit vltimi, filius vero nõ poteſt primi eſſe hęres niſi mediante perſona patris,& ideo ſi paternam hæreditatem repudiet,nõ erit hæres primi neque vltimi, & proinde non habebit feudum quod non defertur niſi hæredi. Et inferũt ideo Silua.& Marin.in loco prædicto,tex.in cap. prædicto,limitari in agnato,qui nõ ſit hæres primi. Is.n. nõ poterit hæreditatem vltimi repudiando retinere feudum. In propoſito igitur,quamuis filius non poſſit eſſe hæres primi,niſi ẽt ſit hęres patris,tamen ſi pa-

ter alium inſtituat, conſequetur feudum, & tamen neque primi,neque vltimi hæres erit. Et cũ in agnato eadem procedat ratio quæ in filio, ſequitur agnatum aſpirare poſſe ad feudum, licet non ſit hæres primi, quando vltimus cui alias erat ſucceſſurus ab inteſtato, alium inſtituit.

Quartum pariter non reſiſtit,quia immediata cauſa ſucceſſionis eſt pactũ & inueſtitura, & ſecũdum eã defertur ſucceſſio feudalis, & vt eſt dictum, in feudo quamuis mixto nõ ſuccedit agnatus,quia hæres, ſed quia agnatus vocatus ex pacto,vt per Caſtr.d.l. quotiens. Afflict. poſt alios d.c.1.nu.8. & 19.& ideo licet remotior agnatus ſit hæres primi, & vltimi, non excludit proximiorem, cum hæreditas non ſit proxima ſucceſſionis cauſa, & ex inueſtitura vocãtur agnati ſecundum gradus prærogatiuam, & ſucceſſiuo ordine, non autem præpoſtero, & ad argumentum de petitione hæreditatis, & reſtitutione fideicõmiſſi fuit abunde reſponſum ſupra circa primum obiectum, vt procedat,qñ reſtitutio fieri debet ei, qui alias erat in feudo ſucceſſurus,ſecus vbi remotior eſſet vocatus.

Cum hæc ſcripſiſſem, fuit relatum, partem aduerſam maximum ponere fundamentum ſuper eo quod tradit Brun.in tract.de ſtatut. exclu. fœm.in 8. artic.
26 prin.q.23.nu.114. vbi concludit,ꝙ ſi fœmina†ex forma inueſtituræ ſit ad feudum vocata cum maſculo, non tamẽ ſuccedet,ſtante ſtatuto quo caueatur,quòd ſtantibus maſculis fœmina non ſuccedat, quia tunc feudum remouetur à propria ſua natura, & non defertur ex natura feudali, ſed reducitur ad regulas iuris communis, & ad communem ſucceſſionẽ. & ideo in tali feudo locum habet lex municipalis vel decretum ſuperioris. Sequitur Rol. in tract. de lucro dot. q.54.nu.24. Thom. Mar.tit.11. num.41. Et ideo cum in loco Tongi extet ſtatutum excludens fœminas,locum habebit quoque in his quamuis feudalib. Et nõ obſtat, quod hæc bona non videantur ſtatuentibus ſubiecta, quia cum ſtatuta ſint à Principe confirmata, cui abſque dubio ſubijciũtur, ſtatutum ſuſtinetur
27 tanquam factum à Principe,qui eo caſu† videtur ipſe ſtatuere. Bart. in l.more.nu.5.ff.de iuriſd.omn.iud. Ang in l.adopt.ff.de adop.gl.& Bal.in §.fin.Inſtit.de tutel.Iaſ.d.l.more.nu.30.& ibi Curt. iun. nu.24.cum plurib. alijs ſimilibus.

Verum præmiſſa minus exiſtimo obſtare,quã cætera quæ ſupra deduximus, nam cum ſtatutum Tongi generaliter loquatur nulla facta ſpeciali mẽtione bonorum feudalium, nõ poteſt ad feuda referri,quia ea
28 non veniunt†in generali diſpoſitione. cap.in generali.vbi not.omnes.ſi de feud. fuer.controu.inter do. & agn. Natura enim feudorũ eſt ſeparata à cæteris bonis,& ideo ſtatutum de lucranda dote, non habet locum in bonis feudalibus datis in dotem.Bal.Alua.& alij in c.1. an mari.ſuccedat vxo. in c.1.de inueſt. fac. de re alien.cum alijs multis apud Rol.in tract.de luc. dot.q.54.nu.15.Phanu.in eo.tract.gl.10.nu.55.& dicit Dec. in conſil.139. in fi.quòd ſtatutum admittens fœminas ad ſucceſſionem cum maſculis,non habebit locum quoad bona feudalia. Et in terminis,quòd ſtatutum excluſiuum fœminarum non habeat locum in feudalibus,voluit Aluaro.in cap.1.col. pen.ver. item addas aliam limitationem. an agn.vel fil.vbi allegat ſic tenuiſſe ibi Bal. & in l. cum ſecundum. C. de fideicommiſſ.Card. Flor.in conſ.2. vbi licet principaliter loquatur de feudo eccleſiæ, dicit tamen idem eſſe in alijs feudis laicorum. Dec.in conſil.208.c. fin. Natta conſil.152.num.22.Brun.d.q.23.num.113.& nu.116. Rol.in d.q.54.num.12.

Non obſtat igitur deciſio Brun. quia reſpondetur illam

illam eſſe falſam, & contra dicta per Bald. Aluar. &
Card. Flor. in locis prædictis, qui tenent fœminam
alioquin capacem feudi, & ex inueſtitura vocatam,
non excludi per ſtatutum: quorum opinio ſicuti ma-
ioris eſt authoritatis, ita tenenda eſt, ſpreta ſenten-
tia Brun. quæ eſt omni ratione deſtituta, cum enim
dicit feudum admittens fœminam eſſe remotum à na
tura feudi, & reductum ad cõem ſucceſſionem allo-
diorum, longe errat à veritate: quia feudũ ſi ſit in ali
29 quibus alteratũ, retinet tamen in reliquis † omnibus
naturam ſuam. d. c. 1. de feu. non hab. propr. nat. feu.
Et pactum contra naturam feudi nõ facit, quin dica-
tur feudum quoad alia quæ non ſunt expreſſe altera
ta, vt declarat Bald. in l. 1. q. 6. ff. de rer. diuiſ. Rom. in
conſ. 70. Dec. in conſi. 193. num. 4. ver. 2. præmitto. vbi
latè agit. Soc. in l. Gallus. §. etiam ſi parente. col. 2. ff.
de lib. & poſth. Natta in conſi. 114. num. 7. & in con
ſil. 464. nu. 26. Cæph. in conſi. 173. nu. 29. Silua. in con-
ſil. 42. nu. 5. Rol. in conſi. 2. num. 135. vol. 2. Menoch. in
conſi. 35. nu. 19. D. Beccius in conſ. 88. nu. 19. & conſ.
101. nu. 74. feudorum enim natura eſt, vt pacta quæ-
cunque recipiant ẽt extranea, & quæ regulariter non
inſunt. Iaſ. in conſ. 17. vol. 3. & à natura feudi recedi-
tur per pacta appoſita in inueſtitura. c. 1. vbi Bal. de
feud. non hab. propr. nat. & ideo licet fœmina ad ſuc
ceſſionem feudi ex natura inueſtituræ admittatur,
non tamen deſinit eſſe feudum, nec dicitur alteratũ
in reliquis, ſed eo excepto, quod admittitur fœmina,
ſeruabit in omnibus feudi naturam, nec ei cenſetur
derogatum per alterationem factam quo ad quid.
Eſt igitur falſa ratio, quæ mouit Brun. ad dicendum,
quod ſtatutum ſimpliciter excludens fœminam à ſuc
ceſſione, includat etiam feudalia.

Secundo reſpondeo, quòd ſi vera eſſet Bruni deci-
ſio, ea tamen procederet, quando bona feudalia eſ-
ſent ſtatuentibus ſuppoſita, vt ſe ipſum declarat in
loco prædicto, & eſt generale, ꝙ ſtatutum non tra-
30 hatur ad bona, quæ non ſunt ſubiecta † ſtatuenti-
bus, vt per Bart. in l. cunctos populos. nume. 32. circa
fin. C. de ſum. Trinit. & fid. catho. vbi inquit ſtatutum
excluſiuum fœminarum non habere locũ quoad bo-
na poſita extra ditionem ſtatuentium. Alexan. in cõ-
ſil. 16. nu. 1. & ſeq. vol. 1. & in conſil. 127. nume. 1. eod.
vol. Fel. in c. poſtulaſti. de foro compet. Iaſ. in conſil.
163. vol. 2. & in conſi. 80. vol. 3. Dec. in conſil. 276. nu-
me. 4. Soc. in conſ. 36. num. 1. vol. 1. Gozad. in conſ. 49.
num. 18. Ruyn. in conſ. 120. num. 17. vol. 1. conſi. 48. per
totum. vol. 3. Bertach. de epiſ. lib. 4. par. 2. nu. 35. Rub.
in conſ. 71. nu. 10. & conſ. 136. in 1. dubio. Nat. in con-
ſil. 514. num. 15. Cæph. in conſil. 278. num. 104. Rolan.
qui dicit magis communem in tract. de lucro dot. q.
20. num. 14. Deciſ. Pedem. 100. in fi. hæc autem bona
non ſunt ſub ditione ſtatuentium, quia ſunt feuda-
lia, & immediate dependentia a Principe, non autẽ
ab hominibus Tongi: ideo ſtatutum ad ea non de-
bet extendi. Et quamuis Doctores prædicti loquan-
tur, quando bona ſunt extra territorium ſtatuentiũ,
tamen idẽ eſt quando ſunt in territorio, ſed nõ ſubie
cta ſtatuentibus, quia in eis verſatur eadem ratio,
nempe defectus poteſtatis in ſtatuẽtibus, ſicuti in bo
nis poſitis extra iuriſdictionem ſtatuentium, vt de
feudo eccleſiaſtico dicit Card. Flor. in d. conſil. 2. in
princip. Et licet hæc bona ſint in territorio Tongi,
quia tamen ſunt exempta & non ſuppoſita, de eis iu
dicandum eſt, vt de bonis poſitis extra territorium.
31 Paria namque ſunt bona non eſſe de territorio, † vel
eſſe, ſed exempta, vt tenet gl. in clem. 1. in ver. parte.
de foro compet. & in c. luminoſo. 18. q. 2. Et proinde
ſtatuta, & diſpoſitiones quæ non trahuntur, nec effe-
ctũ ſortiuntur extra territorium, non habent etiam
locum in rebus ſeu locis quæ ſunt intra territorium,
ſed exempta, vt per plures deciſiones concludunt
Rol. in conſil. 33. vol. 3. & Natta in conſ. 643 in quib.
locis dicunt, teſtamentum conditum in monaſterio
D. Hieronymi in territorio Mediolanenſi eſſe validũ,
licet ſeruatæ in eo non ſint ſolemnitates à ſtatuto re
quiſitæ in teſtamentis condendis, quia locus ille exẽ
ptus eſt à ſtatuentium iuriſdictione.

Tertio reſpõdeo, quod doctrina Bruni poſſet pro
cedere, quando feudum eſſet mere hæreditarium, &
tranſitorium in quoſcunque heredes: quia tunc ſtatu
tum excludẽs dotatam à ſucceſſione, locum haberet
in feudo, ex quo tale feudũ nihil differt à cæteris bo-
nis hæreditarijs. Sed quando feudum non eſt ſimpli
citer hæreditarium, non venit ſub diſpoſitione ſtatu
ti. Ita diſtinguitur in ſimili ſuper ſtatuto de lucro do
32 tis, quod locum habet † in feudo merè hæreditario,
non in alio, vt per Dec. in l. 1. col. 3. ver. 6. & vltimo.
vbi Curt. iun. nu. 16. C. vnde vir & vxor. & ſequuntur
plures quos refert & ſequitur Rol. d. q. 54. nu. 10. Pha
nuc. d. glo. 10. nu. 55. Menoch. conſil. 8. nu. 19. & idem
Brun. in 8. art. nu. 106. ita diſtinguit ſuper ſtatuto præ
dicto excluſiuo fœminarum, dum loquitur de emphy
teoſi, vbi intelligit includere eam emphyteoſim, quæ
defertur iure hæreditario, non aũt eam quę ex pacto.
Ita ergo in propoſito, cum feudum hoc demonſtraue
rimus ſupra, iure hæreditario deferri, dicendum erit
ſtatuto prædicto non comprehendi.

S V M M A R I V M.

1 *Damnum quod quis ſua culpa ſentit, ſibi non alijs imputare debet.*
2 *Condemnatus in expenſis per diffinitiuam, non ſoluit expenſas quas recipit ab aduerſario propter contumaciam.*
3 *Expenſæ factę ratione abſentiæ, non reficiuntur abſenti, qui obtinuit in ſententia diffinitiua.*
4 *Victor non repetit expenſas, quas fecit ex propria culpa vel contumacia.*
5 *Damnum dediſſe videtur qui cauſam damni dat.*
6 *Cauſa proxima attenditur non remota.*
7 *Cauſa immediata attenditur quando mediata, & immediata concurrunt.*
8 *Locator non tenetur ad intereſſe ob patientiam non præſtitam, quando conductor propria culpa fuit impeditus frui.*
9 *Indemnitate promiſſa, non præſtatur ea quæ prouenit ex lite mota culpa ſtipulatoris.*
10 *Fideiuſſor non repetit vſuras quas ſoluit indebite.*
11 *Adminiſtrator tenetur de damno quod euenit ſua culpa.*
12 *Caſum fortuitum ſuſcipiens, non tenetur de eo qui prouenit culpa aduerſarij.*
13 *Caſus. Qui conuenit ne teneatur de caſu, tenetur ſi culpa præcedat caſum.*
14 *Sententia cenſetur lata eo modo quo ferri debet.*

CONSILIVM LXIV.

CASVS qui proponitur non habet
probabilem dubitationem, nam et-
ſi Antonius Martignanus fuerit dã-
natus in expenſis, tamen non tene-
tur ad expenſas quas ei ſoluit Bel-
tramus Varrus, quando impetrauit
reſtaurationem inſtantiæ, quia illas expenſas ſoluit
ſua culpa, eo quòd non curauit proſequi iudicium,
quod inchoauit, ſed permiſit inſtantiam inutili-
1 ter labi. Et damnum quod quis † ſua culpa ſentit,
ſibi non alij debet imputare. capit. damnum. de
reg.

regu.iur.in 6.l.quod quis ex culpa. ff. eod.titu. & pro
hac quæſtione facit quod voluit Bart. in l.ſi pignore.
in prin.nu.2.ff.de pigno.act.vbi dicit, quòd condem-
2 natus in expenſis ex ſententia diffinitiua, † non te-
netur eas reficere, quas aduerſarius ſibi ſoluerat ex
ſententia interloquutoria, ratione contumaciæ, per
text.illum, vbi dicit eſſe caſum,& per l.damna,la 2.§.
cum parietem.vbi gl.ff.de dam.infe.Idem voluit Bal.
in l.non ignorat.in fi.C.de fruct. & lit.expenſ. vbi di-
cit, quòd qui ob temeritatem commiſſam ante ſen-
tentiam refudit expenſas, non recuperat eas ſi obti-
neat in principali cauſa,quia quòd à quoquam pœnę
nomine exactum eſt, reſtituendum nõ venit. l.quod à
quoquam.ff.de regu.iu. Idem tenuit Guliel.Cun.in l.
properandum.§.ſin autem alterutra. C. de iudic. vbi
expreſſe firmat.Saly.nu.8.& Iaſ. nu.20. eandem pro-
bauit Afflict. qui tamen nihil allegat in deciſio. 177.
vbi vult, quòd ſi vnus ex litigantib. poſt inchoatũ iu-
3 dicium diſcedat,& velit aduerſarius † eum vti prin-
cipalem examinari,erit facienda examinatio expen-
ſis illius abſentis, per ea quæ voluit Anch. in c. ſtatu-
tum. §. inſuper. de reſcript.in 6. conditio enim vnius
ex litigantib. non debet per alteriùs abſentiam dete
rior fieri.l.2. ff. ex quibus cauſ. in poſſ. eat. proinde ſi
ille abſens obtineat in negocio principali cum victo-
ria expenſarum, non erunt ſibi per ſuccumbentem
reficiendæ expenſæ factæ ex cauſa ſuæ abſentiæ,& ſub
dit eſſe menti tenendum. Et præter eos eandem con-
cluſionem firmauit Alb. in l.quod quis ex culpa. ff.de
reg.iur.vbi Cagn. nu.2.dicit hoc voluiſſe quoque Ca-
noniſtas in c.damnum.de reg.iur.in 6. & ante omnes
Spec.in tit.de expenſis.§.nũc de expenſis.nu.7.ver. cæ
4 terum,ſi expenſæ.vbi dicit, quòd ſi ſuccumbens † con-
demnatur in expenſis, detrahũtur in primis expenſæ
quas victor ſoluit ratione contumaciæ,vel quia defe-
cit in probatione alicuius exceptionis,quia eas dici-
tur feciſſe ſua culpa,atque ideo non repetit. Amanel.
de clar.Aq.ſing.ibi.& Horman.in l.1. in princ.nu.76.
ff.de oper.nou.nun.& ratio eſt in promptu,nam ideo
victus victori condemnatur in expenſis, quia eſt in
cauſa, quod victor eas fecerit expenſas, vel indebite
5 agendo,vel temere excipiendo:& qui cauſam † dam-
ni dat,damnum dediſſe videtur. l.prætor, la 2.§.ſi cũ
ſeruum.ff.de vi bon. rap.l.qui occidit.§.in hac.ff.ad l.
Aq.l.nihil intereſt.vbi late Marſ.nu.1.ff.ad leg.Corn.
de ſicar.ſed expenſæ quæ ſoluuntur rõne contumaciæ
vel ob defectũ probationis, non fiunt culpa aduerſa-
rij, nec aduerſarius is cauſam dedit, ſed ſola culpa
imputatur contumaci. Ideo eius culpa ſibi,nõ aduer
ſario nocere debet. Et ſi dicatur, quod is qui iudi-
cium iniuſte ſuſcipit,& temere litigat,dicitur in cau-
ſa: ſi enim non ageret vel non contradiceret, nulla
caderet contumacia, nec ſoluerentur expenſæ. Re-
6 ſpondeo,verum eſſe quòd eſt in cauſa, ſed cauſa † eſt
remota. Actus autem attribuitur cauſæ proximę,non
remotæ.l.ſocium qui in ea.§.1.pro ſocio.l.penul. ff.de
cond.ob turp.cau.Pariſ.in conſ.127.nu.4.vol.1. conſ.
41.num.7.vol.3.Curt.iun.in l.more.nu.3.ff.de iuriſd.
omn.iud.Soc.iun.in conſ.128. num.66.vol.1. Crauet.
in conſil.8.num.24. & conſil.163. num.4. & vbi cauſa
immediata concurrit cum mediata, tunc immediata
7 † attenditur, quia potentius allicit. Bald.in l.ex pla-
cito.q.1.C.de rer.permut.& in l.ſub prætextu, la pri-
ma. colum.2. C.de tranſact. Natta in conſil.600. nu.
25. quare cum proxima cauſa ſit culpa contumacis,
non autem temeritas aduerſarij, expenſæ ſunt con-
tumaci imputandæ,nòn etiam aduerſario. In quacũ-
que enim diſpoſitione ex promiſſione, intelligitur ex
8 cepta culpa partis, veluti in locatore, † qui tenetur
pati & facere, quod conductor vtatur, & fruatur re
conducta,alias tenetur ad intereſſe. l.ſi fundus. ff.lo-
cat. tamen ſi culpa conductoris non liceat ſibi frui,
non tenetur locator. l. ſi merces. §. culpa. ff. locat. ſi-
militer promiſſio indemnitatis pro quacunque lite
mouenda,non extenditur ad eam, quam moueri cõ-
9 tingeret † culpa partis,vt per plures rationes conclu-
dit Soc.in conſil.70.per totum volum.3.vbi inter alia
adducit id quod voluit Bar. in l.quidam cum filium.
ff.de verbo.oblig. vbi dicit, quod ſi aliquis mihi pro-
miſit defendere caſtrum,nõ tenebitur,ſi bellum infe-
ratur vel exercitus paretur mea culpa. Et dicit Bal.
in l.ſi mandauero tibi.§.qui eod.ff. mand. quod ſi cõ-
munitas promiſit officiali indemnitatem pro his,quę
faceret in officio, non tenetur eam præſtare pro his
quæ iniuſte fecit,ſi in ſindicatu moleſtetur. Dicit quo
que Alber. in d.l. quod quis ex culpa.quod fideiuſſor
10 † non repetit à ſuo principali vſuras quas ſua culpa
perſoluit, vt quia eſſent indebitæ. ſequitur Cagn. ibi
num.3. vlterius,quamuis damnum contingens com-
penſetur cum lucro, nec imputetur geſtori vel admi-
11 niſtratori: tamẽ ſi ipſius adminiſtratoris † culpa eue-
niat,non fit compenſatio.l.de illo.§.fin.& l. & ideo.ff.
pro ſocio.glo.in l.ſi negocia.in ver. lucrum. ff.de neg.
geſt.vbi Bart.Bald.Ang.& Caſtr. Bart.in l.ſi quis ne-
gocia.in fin.ff.eod tit. & ſuſcipiens in ſe caſum fortui
tum, non cenſetur ſuſcipere eum qui prouenit ex fa-
12 cto † contrahentis,ſecundum Ancha.in conſ.414. nu.
2.Bald.in l.falſus.nu.31.C.de furt.allegat l.fiſtulas.§.
frumento.ff.de contrah.empt.Alex. in conſ.84. nu.3.
vol.6.Aret.conſ.110.col.fi.Iaſ.in l.1.nu.6. ver.confir-
matur.C.de inſtit.& ſubſtit.Corne.in conſil.128.col.
2.verſic. quia quando. volum.2. Dec.in conſil.70.nu.
3. verſic.ſecunda ratio. Bellon. in conſil.21. num.12.
Crauet.in conſil.95. num.8.& conſil.119. nu.11. Me-
noch.in conſil.27.num.52. & in conſil.55.num.13.ſi-
cut e conuerſo, qui conuenit ne teneatur de caſu for-
13 tuito, † tenetur nihilominus quando culpa ſua præ-
ceſſit caſum. l. ſi vt certo. §. ſed interdum. & in l. re-
bus.§. primo. ff.commod. Roma. in l. ſed & ſi quis. §.
quæſitum.in fin. vbi Iaſ. num.40. ff. ſi quis caut. Cra-
uet. in conſil.64. nume. 5. Addo Ripam de priuileg.
contr.cau.peſt.num.49.Sadolet.in l.quod te.num.58.
ff.ſi cert.petat.eſt text.in l.qui inſulam.§. fi.vbi Caſtr.
in ſummario. ff. locat. & poſſunt infinita exempla
adduci, quæ omitto gratia breuitatis. Cum igitur
ſua culpa Beltramus expenſas ſoluerit, quia ſcilicet
permiſit inſtantiæ tempus inutiliter labi, non po-
terit expenſas repetere quas eam ob cauſam perſol-
uit. Et quamuis ſententia indiſtincte Martignonum
condemnet in expenſis, intelligi tamen debet de his
quæ de iure debentur, quia condemnatio intelligi-
14 tur facta eo modo † quo de iure fieri debebat.Bart.in
l. ſi fundus. §. in vendicatione. ff. de pigno. Cæpol. in
conſil.57.col.5.in prin.

S V M M A R I V M.

1 *Conſilium loci repræſentat totam vniuerſitatem.*
2 *Vniuerſitas poteſt ſtatuere in his, quæ concernunt admini-
ſtrationem rerum ſuarum.*
3 *Maior pars quod facit, omnes videntur facere.*
4 *Paſcua publica ſunt communia ciuibus, & incolis.*
5 *Dominus loci poteſt animalia ſua appellere ad paſcua pu-
blica.*
6 *Religioſi vtuntur paſcuis publicis.*
7 *Paſcuis gaudet filius ciuis, qui alibi moram trahit.*
8 *Teſtes de vniuerſitate non ſunt idonei, quando tractatur
de paſcuis, quæ ſunt pluribus, vt ſingulis communia.*

9 *Statutum in odium particularium reſcinditur officio iudicis.*
10 *Appellare licet à ſtatuto, quod eſt contra ius quæſitum.*
11 *Paſcuorum vſus interdici non poteſt contra ſolitum.*
12 *Paſcendi ius non poteſt per conſilium fieri deterius.*
13 *Dominus prædij ſeruientis non poteſt mutare formam prædij in præiudicium iuris depaſcendi.*
14 *Paſcendi forma non poteſt alterari per decuriones, nec augeri penſio.*
15 *Conſilium villarum non habet auctoritatem ſicut cõſilium Ciuitatum.*
16 *Ciuitas. Quæcunque dicuntur de Ciuitate, locum habent in villis, & caſtris.*
17 *Maior pars non attenditur, quãdo negocium ſpectat ad omnes, vt ſingulos.*
18 *Teſtes de vniuerſitate ſunt idonei, quando ad ſingulos non ſpectat negocium.*
19 *Maior pars non attenditur, quando tractatur de paſcuis ſolitis depaſci.*
20 *Maior pars non attenditur, quando minoris partis opinio eſt magis vtilis.*
21 *Maior pars creditorum non attenditur, vbi agitur de dilatione danda debitori, ſi minor oſtendit aliorum ſententiam eſſe iniuſtam.*
22 *Maior pars quod facit non attenditur, quando factum eſt contra conſuetum.*
23 *Paſcuorum vſus eſt communis ſecundum quantitatem prædiorum, quæ quiſque poßidet.*
24 *Maior pars creditorum intelligitur inſpecta quantitate crediti, non autem numero perſonarum.*
25 *Vniuerſitatis bona proueniſſe præſumuntur ex aliorum largitione.*
26 *Diuiſio bonorum vniuerſitatis fit ſecundum eum modum, ſecundum quem ea deſeruiebant oneribus vniuerſitatis.*

CONSILIVM LXV.

CONSILIVM loci Liburni ſtatuit, ne
quis in futurũ audeat pecudes depa-
ſci facere in paſcuis publicis, vijs pu-
blicis, & prædijs zerbidis, ſub graui-
bus pęnis, & fuit ſtatutũ illud confir-
matum ab Excell. Senatu. Reclamant
autem quamplures ex ditioribus illius loci, quare vi-
dendum eſt, an iure ſubſiſtat conſtitutio illa. Et forte
dicendum videtur licuiſſe conſilio ſic ſtatuere, quia
1 conſilium loci repræſentat † totam vniuerſitatem. gl.
in rub. C. quæ ſit long. conſuet. quæ non eſt alibi, vt di-
cit Ang. in l. nulli. ff. quod cuiuſque vniu. nom. Alex.
in conſ. 17. col. 1. volum. 6. Ioan. de Plat. in rub. C. de
decur. lib. 10. alios citat Rol. in conſ. 90. in prin. vol. 1.
vbi poſt gl. in d. rub. de decur. ſubdit, ꝙ conſiliares no
ſtri temporis ſubrogati ſunt loco antiquorum decu-
rionum, & eandem habent poteſtatem. Vniuerſitas
vero in his, quæ concernunt bonorum ſuorum admi-
2 niſtrationem habet † facultatem ſtatuendi. l. 1. & l. am
bitioſa. ff. de decret. ab ord. facien. Bar. in l. omnes po-
puli. ff. de iuſt. & iu. qui in 3. q. 3. q. prin. dicit ẽt verum,
quando vellet ordinare contra antiqua ſtatuta, & ſe-
quuntur alij ibi, & cũ illi ſtatuto maior pars decurio-
3 num conuenerit, non eſt curanda † aliorum contradi-
ctio. l. quod maior. ff. ad municip. l. aliud. §. refertur. ff.
de reg. iur. alias ſi oẽs deberent conſentire, nõ poſſent
Ciuitatis vel Caſtri negocia ita de facili expediri, vt
inquit glo. in dict. §. refertur. quinimmo vbi requiri-
tur in actu conſenſus omnium, ſufficit, quòd maior
pars interuenerit. Barto. in l. quicunque. in fin. C. de
om. agr. deſert. lib. 10. Bal. in l. reſcriptum. in princip.
ff. de pact. Dec. d. §. refertur. vbi Cagno. num. 17. ſub-
dit non eſſe falſum ſecretarium, qui diceret omnibus
conſentientib. etiam qñ contradixerunt aliqui, & po
pulus ipſe feciſſe dr̃, quicquid conſiliũ facit, vt inquit
Ang. in l. metũ. §. animaduertendum. in fi. quod met.
cau. & poſt glo. in d. rub. C. quæ ſit long. conſuet. dicit
Ang. in conſ. 63. nu. 2. ꝙ conſilium legitime congrega
tum idem poteſt, quod totus populus, & videtur per
omnes fieri, quod facit cõſilium, vel eius maior pars,
allegat gl. in l. ſed ex dolo. §. ſed an municeps. ff. de do
lo. & infert, ꝙ conſilium poteſt ſtatuere contra agna-
tos, & cognatos. Iaſ. in l. 1. in prin. nu. 13. ff. quod quiſ-
que iu. latius in cõſ. 71. per totum. col. 3. vbi concludit
valere ordinationem factam à communitate Creſcẽ-
tini, quod nemo vti poſſit paſcuis, & aquis publicis
niſi ſoluat tantum, quia concurrunt ad validitatem il
lius ſtatuti quatuor cauſæ neceſſariæ, nempe, efficiẽs,
finalis, materialis, & formalis. & in conſ. 140. num. 2.
vol. 4. Brun. in cõſ. 28. num. 9. Dec. in l. ciuitas. nm. 4. ff.
ſi cer. pet. Cagn. in d. §. refertur. num. 18. Crau. in con-
ſil. 195. nu. 8.

Si tamen ſubtilius omnia perpendantur, contra-
ria ſententia verior apparebit; paſcua enim publica
4 † ſunt omnibus communia. l. in tantum. §. vniuerſi-
tatis. ff. de rer. diuiſ. l. 1. C. de paſc. publ. lib. 10. facit l.
cum ſatis. in §. caueant. C. de agric. & cenſ. lib. 11. &
quoad paſcua territorium loci eſt incolarum, & habi
tantium ac ciuium. l. omnes. C. de oper. pub. l. omne
territorium. C. de cenſib. lib. 11. la 2. in fin. vbi Bart. &
alij. C. de paſc. publ. eod. lib. Bart. in l. fin. C. in quib.
locis colo. vel cenſi. eo. lib. Bertran. in conſil. 37. nu. 2.
vol. 1. Rip. in conſ. 93. num. 7. proinde etiam domini
5 loci poſſunt eorum animalia ad paſcua † appellere
tanquam incolæ, licet non tanquam domini, ſecun-
dum Bertr. d. conſil. 37. & in conſ. 41. num. 6. vol. 4. Di-
dac. pract. qõ. c. 37. nu. 2. in quib. locis dicũt, quòd etſi
ratione iuriſdictionis dominus nullum habeat ius in
publicis paſcuis, tamen cum ſit incola, poteſt ſicut
cæteri ciues illis moderate vti, & gaudere, qua ratio-
ne religioſi quoque degentes in eo loco, quia incolæ
ſunt, & appellatione populi veniunt, poſſunt eorum
6 animalia mittere in paſcua † communia, vt in mona-
chis Carthuſienſibus ponit Bertran. in conſil. 92. per
totum. vol. 3. & quia paſcua non ſolum pertinent ad
incolas ratione incolatus, ſed etiam ad ciues ratio-
ne ciuilitatis. Ideo filius, qui fuit ciuis, poteſt publi-
cis, paſcuis vti, etiam ſi alibi morã trahat, quia ratio-
7 ne paternæ originis † dicitur ciuis illius loci. c. ciues.
C. de municip. & orig. lib. 10. ita concludit Bertran. in
conſil. 293. per totum. col. 4. & ꝙ paſcua quo ad vſum
ſpectent ad ciues, & incolas, licet quoad proprieta-
tem, & dominiũ ſint vniuerſitatis, probatur expreſ-
ſe ex communi omnium opinione, quæ habet, quòd
illi de vniuerſitate non poſſunt eſſe teſtes pro ipſa
vniuerſitate, quando tractatur de paſcuis, quia tunc
dicũtur teſtimonium dicere in propria cauſa, ex quo
vtilitas paſcuorum ad eos ſingulariter ſpectat vti
ſingulos, & non vti vniuerſos. Ideo ſicuti in cauſa
propria non recipiuntur, ita nec in cauſa vniuerſita-
8 tis, cuius commodum eſt ipſorum † teſtium propriũ.
Iacob. Beluiſ. in Authen. de Monach. in princ. Ioan.
Andr. in cap. cum nuncius. de teſtib. in nou. Bart. in d.
§. vniuerſitatis. Roma. in conſil. 508. in fin. Salyc. in l.
parentes. nu. 7. C. de teſtib. Alex. in conſil. 68. num. 17.
vol. 2. Felyn. in c. inſuper. nu. 1. de teſtib. & in cap. 3. lo-
co. col. 3. de probat. Curt. in tract. de teſtibus. conclu.
3. nu. 11. vbi allegat Cyn. Bald. Ang. & Caſtr. Ruy. cõ-
ſil. vlt. num. 16. col. 4. Bellon. in conſil. 63. num. 18. Me-
noch. de arbit. iud. caſu 106. num. 4. & ꝙ ratione vſus
ſint particularium perſonarum voluit quoque Ber-
tran.

tran.d.conſ.293.in princ.cum igitur tale ſtatutũ no-
9 ceat particularibus† perſonis, venit officio iudicis re
ſcindendum.l.qui te grauatos. C. de cenſibus. lib. 11.
& contra ſtatutum hoc modo particularibus perni-
cioſum competit actio, vel etiam exceptio doli.lib.1.
§.fi.ff.de except.doli.& dicit Bald.in c.2.de iureiu.nõ
valere ſtatutum cui ineſt dolus, & ſecundum eũ ſem
per dicitur dolus ineſſe,quando tendit in præiudiciũ
ſingularium perſonarum,lex enim debet eſſe iuſta.c.
erit autem lex.4.diſt.& quidquid ſit contra ius alicui
quæſitum dicitur iniquum, & contra ius, & non va-
let.l.quoties.C.de prec.Imp. offer. per quem tex.di-
xit Ancha.in conſi.298. in fin. quod non valet decla-
ratio ſummi Pontificis, quæ tollit ius quæſitum, &
contra talia ſtatuta dantur plura remedia, vt officiũ
iudicis,ſecundum ea,quæ paulo ante dixi. Item licet
10 appellare.† Bar.in l.omnes populi.num.13.in quin-
ta qõ.princ.in fi.ff.de iuſt.& iu. Alex. in conſ. 190.nu.
14.vol.2.impugnari etiam poſſunt per viam quærelę,
& recurſus.cap.cum omnes,vbi Abb. in 5. notab. de
conſtit.& Dec.ibi nu.5.Idem Dec.in conſi.528.nu.7.
qui dicunt id procedere etiam, ſi lapſum eſſet tẽpus
appellandi, quia talis iniquitas ſtatutorum nunquã
tranſit in rem iudicatam. Fel.d. c.cum omnes. col.1.
Dec.in conſ.335.col.fi.D.Beccius conſ.3. num.75. &
præter eum Rip.d.conſ.93.num.4. Et in ſpecie, quod
decuriones cum conſenſu rectoris non poſſint vſum
paſcuorum interdicere ciuibus, & incolis,qui eis vti
11 longo tempore† conſueuerunt,nec poſſint certis eos
claudere limitibus, voluit Didac.lib.1. variar. reſol.
c.17.nu.11.ver.ſic rector ciuitatis.allegat Bar.in l.to
ties.§.1. ff. de pollicit. & in l. ambitioſa. num.12. ff.
de decre.ab ord.facien.vbi dicit, quod facultas con-
ceſſa à populo reformatoribus communis, intelligi
debet, vt ea vtantur moderate, & cũ diſcretione. eã-
dem concluſionem latius comprobat Rip. in d. con-
ſi.93. per totum, quia ſtatutum eſt iniquum, ex quo
prohibet incolas vti rebus communibus ad vſum de
ſtinatum,contra l.ſi ædes. ff.de vſuca. l. cum duobus.
§.item mela.ff.pro ſocio. gl.& Dyn.in c.in re commu
ni.de reg.iu.Bal. & Fulg.in l.Sabinus.ff.com.diui.Se-
cundo, dictum ſtatutum eſt reipublicæ pernicioſum,
quia pecudes,& animalia minuta nõ vtũtur paſcuis,
niſi hiemali tempore, & ea producerent grandiorẽ,
& pinguorem herbam, ſi dictæ pecudes admitteren-
tur,quia in illis herbando, & depaſcẽdo ſtercorizãt,
& impinguant,vt per eum videri poteſt. Cõfirmatur
hæc ſententia, quia ſempre à longiſſimo tempore ci-
tra,homines loci tenuerunt pecudes,atque eas miſe
runt in paſcua, atque etiam in prædia priuatorũ hie
mali tempore, nec vnquam per communitatem, vel
priuatos fuit contradictum, & ideo non poteſt nunc
communitas prohibere, ne hi iuxta ſolitum paſcuis
publicis vtantur,quia nihil fieri poteſt,per quod ius
12 depaſcendi† cõpetens particularibus deterius fiat,
vt eſt tex. in l.ſed & ſi quid. §.ſed nec ſeruitus. cum l.
ſeq.ff.de vſuf.vbi dicitur, quod proprietarius nõ po-
teſt inuito vſufructuario fundo ſeruitutem impone-
re,per quod vſusfructus conditio fiat deterior.Idem
probatur in l.locus.§.1.ff.eo.tit. & in l.ſi vſusfructus.
§.reſcripto.ff.de aqua plu.arcen.l.ſi eo loco. in princ.
ff.ſi ſeru. vend. & per hæc iura inquit Cępol.de ſerui.
ruſti.præd.c.9.de ſer.iu.depaſ. col.13. quod dominus
prædij non poteſt in præiudicium eius, qui habet ius
13 depaſcendi mutare formam† prędij ſeruientis, & pa
ſcua reducere ad culturam, ad prata, vel vineas, id
quod voluit pariter Bertr.in conſil.228. numi.1.verſi.
pro quo facit.vol.6.Didac. varia. reſol.d.cap.17. nu.
11.ver.ſed & quoties.& per illos tex.dicit Crauet.in
conſ.4.nu.6.quod ei,qui habet depaſcendi ius in alte
rius prædio,licet propria authoritate deſtruere clau
ſurã,quam fecit dñs fundi ſeruiẽtis, quia nihil aliud
eſt,quam tollere impedimentum, & remouere obſta
culum. Et pro hoc quoque facit tex.l.1. C.de paſcuis
publ.lib.11.vbi dr̃, quod decuriones non poſſunt pro
ſua libitudine,& voluntate formam depaſcendi alte
14 rare,† quã ſtatuit antiquitas, nec valent ſolitã auge-
re penſionẽ.Et poſt Ang.de Peru. dicit ibi Io. de Pla.
quod non valent noua pacta, quæ officiales deputati
ad venditionẽ gabellarũ apponunt contra ſolitum
modum,arg.illius tex.quia eis cenſetur cõceſſa pote
ſtas vendendi iuxta ſolitum modum, & non aliter.

Nõ obſtat autem, quod hoc ſtatutum factũ fuerit
à maiori parte decurionũ, & ſeruandũ ſit, quãuis ali
qui contradicant,per l.quod maior. ff. ad munici. &
d.§.refertur.quia ad hoc duobus modis in propoſito
noſtro reſpõdet Rip.d.conſ.93.nu.14.ad quem me re
mitto.Aliter ẽt reſpondeo,quod ad validitatem ſta-
tuti,nedum requiritur voluntas ſtatuentium, ſed ẽt
poteſtas.c.cum ſuper.de offi. deleg.l.cum te. vbi Bal.
& alij. C.de don.ante nupt. quod attinet ad volunta
tem,verum eſt, quod ſufficit concurſus maioris par-
tis, quia eius conſenſus habetur pro conſenſu oĩum,
vt in d. §. refertur. ſed reſpectu poteſtatis alia ſunt
neceſſaria, nempe, quod ſtatutũ ſit iuſtum, & hone-
ſtũ,vt in d.c.erit aũt lex.& ideo ſi nõ ſit tale, non vale
bit, ẽtſi omnes decuriones nemine diſcrepante con-
ueniſſent.Hoc vero ſtatutũ, de quo ſermonem habe-
mus,eſt iniuſtũ,quia factũ in odium particulariũ, q
conſueuerunt pecudes tenere,& quia eſt contra vtili
tatẽ,vt ſupra diximus ex Rip.& quia eſt cõtra ſolitũ,
& antiquã conſuetudinem. Reſpondetur ẽt, quod id
procedit in conſilio Ciuitatũ, vel inſignium locorũ,
15 ſecus † eſt in villis,nam conſiliares villarum non ha
bent illam authoritatem, quã habent decuriones ci
uitatum,vt concludit Iac.Rebuf. in l. nominationũ.
C.de decurio.lib.10.& ſequitur Gram.voto 1.nu.27.
Idem tenuit Cagno.in l.2.in princ.ver.fi.nu.154.cir-
ca fi.ff.de orig.iu.vbi dicit idẽ tenuiſſe Card. Alex. in
ca. Senatuſconſultum.2.diſt. qui tamen meo iudicio
hoc non concludit,licet dicat ſimpliciter,quod conſi
lium ciuitatis repræſentat totam vniuerſitatem. Et
vt verum fatear, hæc declaratio non videtur mihi tu
ta,quia quæcunque de ciuitatibus dicuntur circa ea-
16 rum regimen, † & adminiſtrationem,locum habent
in Caſtris,& Villis,vt voluerunt Bar.Ang.& alij in l.
ciuitas. ff. ſi cer. pet.Bart. in l.republica.ff.ex quibus
cau.maio.Gul.Cun.Bar.& alij in l.fi. C. de ſacroſan.
eccl.cum alijs apud Rol.in conſ.90.nu.23.vol.1.

Reſponderi itaque firmius poteſt, quod tũc factũ
à maiori parte omnibus præiudicat, quando tracta-
tur de re, quæ ad omnes ſpectat in vniuerſo.Sed quã
do omnes, vt ſinguli intereſſe prætendunt, omnium
conſenſus requiritur, quia, quod omnes tangit, ab
oĩbus debet approbari.capitulo, quod omnes. de re.
iur.in 6.Iaſ.in d. l.iuriſgentium. §. fi.nu.6. ff. de pact.
Ideoque ſi tractatur de re,quæ ad omnes, vt ſingulos
17 pertinet,non ſufficiat conſenſus† maioris partis, ſed
ſinguli quoque interuenire, & conſentire debent, vt
eſt glo.in l.2.C.quæ ſit long.conſuet.quia maior pars
capituli non poteſt diſponere de rebus ſingulorum.
Innoc.et alij in c.fin.de his, quæ fiunt à præl.cum ma
io.par.cap.ita concludit Ang.in conſ.271.circa prin.
verſi.2. principaliter. Fely. qui ita quoque limitat in
cap.cum omnes.num.19. in fi.& ibi Dec.num.6.circa
fin.verſ.ſeptimo fallit.de conſtit.Iaſ.in l.iuriſgentiũ.
§.fin.num.8.in fin.ver.17.& vlt. ff.de pact.Paſcua au-
tem,de quibus agimus,licet ratione dominij,& pro-

prietatis

prietatis, ſpectent ad vniuerſitatem, tñ quo ad vſum,
& commoditatem ſunt ſingulorum, quin vnuſquiſq;
de populo conſueuit hactenus ſuas pecudes, & armē-
ta ad depaſcendum immittere, quo caſu res videtur
ſingulorum propria propter vtilitatem, quam ſingu-
li de loco percipiunt, vt dictum eſt ſupra, per d. §. vni
uerſitatis. ergo non poſſunt illi ſoli de conſilio, & mul
to minus eorum pars maior in ſingulorum præiudi-
cium ſtatuere, vt fecerunt, & hoc ſentit Iaſ. d. conſ. 71.
col. 2. ver. nec iſto caſu. vol. 3. vbi dicit in caſu ſuo non
eſſe neceſſariam congregationem capitum domorũ,
quia tractatur de rebus, quæ ad omnes ſpectabant, vt
vniuerſos. Innuit ergo, quod ſi ad omnes vti ſingulos
pertinuiſſent, omnium conſenſus fuiſſet neceſſarius,
& quamuis ipſe loquatur in paſcuis, & nemoribus, &
concludat nihilominus ad omnes in vniuerſo perti-
nere: tamen poteſt eius dictum locum habere, quan-
do vniuerſitas conſueuiſſet ea locare, vel à depaſcen-
tibus certum quid exigere, eo enim caſu non attendi-
tur vtilitas particularium, quia potius agitur de pu-
blica vtilitate, cum in publicos vſus commoditas illo
rum verſatur. Sed vbi conſueuerunt ſinguli in paſcuis
publicis gratis animalia ſua paſcenda tenere, & ex
nemoribus ligna capere, tũc vtilitas ſimilium rerum
dicitur ad ſingulos ſpectare, vt per Alexand. in conſ.
68. num. 18. volum. 2. & in conſil. 99. num. 7. volum. 5.
18 vbi infert, quod homines † de vniuerſitate non deſi-
nunt eſſe integri teſtes pro vniuerſitate, quando agi-
tur de paſcuis, & nemoribus, ex quibus ipſi commo-
dum non poſſunt percipere, niſi ſoluant certum quid,
quia tunc agitur de re, quę tam ratione vtilitatis, quã
etiam proprietatis, ad omnes ſpectat in vniuerſo. Et
in terminis noſtris hanc ſententiam probauit Cagn.
in d. l. 2. in princ. in ver. ſi. nu. 45. de orig. iur. vbi dicit,
19 quod maior pars † decurionum non poteſt ſtatuere
circa nemora, & paſcua, ad quæ pro libito quilibet de
populo conſueuerat accedere, ſed congregari debent
capita domorum, atque omnes eo modo conſentire,
alias non ſuſtinetur diſpoſitio, quam maior pars de-
curionum faceret.

Poteſt etiam reſponderi, quod ex quo vtilius eſt rei
publicæ pecudes tenere, quibus hiemali tempore pra
ta, & paſcua ſtercorantur, & impinguãtur, vt per Rip.
d. conſ. 93. attendi debet, quod non maior pars decu-
rionum fecit, ſed quod fecit minor pars: ita cõcludit
20 Bal. in cõſ. 318. col. 2. vol. 3. dicens, quod minoris † par
tis ſententia, quæ eſt reipublicæ vtilior, præualere de-
bet ei, quod maior pars ſtatuit. alle. l. nominationũ.
C. de decur. lib. 10. & l. fin. ibi, ſine vlla malignitate. C.
de præd. curia. eo. li. Crau. in conſ. 195. num. 10. vbi di
cit hoc alibi non legiſſe. Et confirmat ex eo, quod dici
tur pluribus teſtibus præferri pauciores, qui magis
veriſimilia deponunt. l. ob carmen. §. fin. ff. de teſtib c.
ad noſtra. extra eo. tit. & confirmat alia ratione vt a-
pud eum videri poterit. Faciunt, quæ de ſaniori parte
conſilij ponit Rip. in d. conſ. 93. in fi. poſt Abb. in c. ec-
cleſ. lo vlt. de elect. ſed vltra Crau. eãdem ſententiam
probarunt plures, quos refert Fel. in d. c. cum omnes.
nu. 21. de conſt. dicens, quod non ſolum concurrere de
bet maior pars, ſed etiam ſanior. Et melius facit, qđ
voluit Bar. in l. fi. nu. 8. ff. de appe. recip. vbi dicit, quod
& ſi in concedenda dilatione debitori ſtetur ſenten-
tiæ plurium, vel maioris partis creditorum, vt in l.
21 maiorem. & † l. ſi plures. ff. de pact. tamen non atten-
ditur eorum opinio, quando minor pars manifeſte
oſtendit aliorum ſententiam continere iniquitatem,
& tunc minor pars poterit appellare, & pendente ap
pellatione nihil omnino maior pars poterit attenta-
re. Sequitur Caſt. in l. iuriſgentium. §. hodie. vbi Alex.
num. 14. & Iaſ. num. 2. verſ. 7. limita. ff. de pac. Stracca
de merca. tit. de decocto. par. 6. nu. 17. Rurſus id, ꝙ dr̄
factum à maiori parte videri ab omnibus factum, lo-
cum non habet, quando id, quod maior pars ſtatuit,
22 eſt contra conſuetum, quia † tunc non attenditur ma
ior pars, vt poſt Innoc. quem refert, concludit Abb. in
c. veniens. nu. 21. de præſcr. Iaſ. in d. l. iuriſgentium. §.
hodie. nu. 8. ver. 11. limita. vbi alleg. etiam Bal. in l. 1.
in prin. ff. de magiſtr. conuent. in loco autem Liburni
conſuetum eſt, quod quicunque habebant armenta,
vel pecudes ea mittebant in paſcua communia, quin
& hiemali tempore in prata priuatorum. Non ergo
licuit decurionibus ex ſuo capite prohibere, ne de cę-
tero quis pecudes habeat in paſcuis publicis.

Poſtremo reſpondeo, quod hoc caſu maior pars
conſiderari debet, non habito reſpectu ad numerum
perſonarum, ſed ad eorum facultates, & regiſtrum,
quia quilibet de loco debet paſcuis publicis vti pro
modo prædiorum, quæ in eodem territorio poſſidet,
23 vt plures, & pauciores † pecudes habeat in paſcuis,
vti multa, vel pauca prædia habet, ita concludit Alb.
in l. Imp. ff. de ſeru. ruſt. p̄d. & in l. teſtatrix. §. 1. ff. ſi ſer.
vend. vbi infert, ꝙ qui minorem habet pecudum quã-
titatem, agere poteſt ad paſcuorum diuiſionem, & pe
tere, quod ſua cuique eorum portio aſſignetur. Et di-
cit ibi Albe. quod habens modicas poſſeſſiones, non
poteſt in damnum, & iniuriam eorum, qui multas ha
bent, immittere in paſcua publica magnam anima-
lium quãtitatem, & hoc modo alios impedire in eorũ
vſu. Bertr. in conſ. 37. num. 6. vol. 1. conſ. 293. nu. 1. con-
ſil. 256. nu. 2. vol. 4. Dida. pract. qõ. c. 37. col. 2. Men. de
arbit. iud. caſu 245. nu. 1. vbi allegat Calc. & Crau. idẽ
tenuiſſe. Et idem dr̄ in vſu aquę, vt ſcilicet quilibet eã
ducat pro loco, & tempore, & abſq; alterius iniuria.
l. arbor. & l. comm. diuid. ff. comm. diuid. & procedit
in omnibus rebus, quæ pluribus ſunt communes, vt
per Cyn. in l. quædam qõ. ff. de re. diuiſ. & Bal. in c. cũ
omnes. col. 2 de conſt. cum igitur paſcuorum vſus ad
quemlibet ſpectet pro modo ſuorum prædiorum, vbi
aliquid ſuper eis ſtatuendum eſt, debet attendi quid
velit, vel faciat maior pars, inſpecta quantitate præ-
diorum, quæ ſtatuentes poſſident, non etiam inſpecto
numero perſonarum. Vt exempli gratia, ſi decem ho-
mines habeant tot prædia, quæ releuent medietatem
regiſtri, & vltra, cẽtum vero alij non poſſideant bona
aſcendentia ad medietatem regiſtri, vtique illi decẽ
facient maiorem partem, licet habito reſpectu ad per
ſonarum numerum ſint pauciores, & quod hoc modo
24 conſiderari, † & inſpici debeat, quæ ſit maior pars,
adduco tex. in l. maiorem. ff. de pact. vbi poſtquam in
l. iuriſgentium. §. hodie. dictum fuit, quod maior pars
creditorum poteſt paciſci cum debitore ſuper dila-
tione concedenda, vel etiam ſuper remiſſione partis
debiti, ſubdit Iuriſconſultus in d. l. maiorem. quod
maior pars intelligitur pro modo debiti, non pro nu
mero perſonarum. Et ita vult, quod ſi coaceruato to-
to credito plurium perſonarum, duo vel tres credito
res partem maiorem totius crediti habeant, poſſint
hi in aliorum præiudicium conuenire cum debitore,
ẽt ſi illi, qui contradicunt, plures numero ſint, de quo
Affiict. late deciſio. 288. poſt docto. d. l. maiorem. vbi
Caſt. Alex. Iaſ. & alij plures cumulant quæſtiones, &
nouiſſime Beneuen. Stracca in tract. de mercator. &
mercat. titu. de decocto. par. 6. num. 5. & pluribus ſeq.
Ad idem eſt text. in l. fin. C. qui bon. ced. poſſ. vbi dici-
tur, quod ſi debitor ob paupertatem ſit paratus bo-
nis cedere, niſi dilatio, vel diminutio debiti ſibi con-
cedatur, ſtabitur pacto maioris partis creditorum.
Et ſubdit tex. quod ſi vnicus creditor grauior cæteris

in ſumma inueniatur, coaceruato, & in cumulum redacto aliorum omnium credito præualebit illius ſententia tanquam maioris partis, & ita ſolus facit ibi maiorem partem, quia inſpicitur nõ perſonarum numerus, ſed debiti quantitas. Ita ergo in hoc caſu, ſi ad vſum paſcuorum, quilibet de populo concurrit pro modo prædiorum, ſiue eorum valorem, ſiue menſurã attendamus, fatendum eſt maiorem partem in ſtatuẽdo ſuper paſcuis intelligi, non reſpectu perſonarum, ſed reſpectu regiſtri & prædiorum. Proinde, quia hi, qui ſtatuto contradicunt, capiunt maiorem partem regiſtri, & licet numero ſint pauciores, plura tamen prædia ſuper finibus Liburni poſſident, quam cæteri, qui ſunt numero plures, non poteſt dici, quod ſtatutum, de quo eſt contentio, factum fuerit à maiori parte, ſed ab inferiori, inſpecto intereſſe, quod vnus quiſque de populo prætendit in vſu paſcuorum. Id quod ex alio confirmatur, nam iſta paſcua communia, cum
25 non appareat, vnde prouenerint, † præſumẽdum eſt, quod ea vniuerſitas habuerit ex aliorum largitione, vt per Innoc. in cap. relatum. de teſtam. Quando verò bona ad vniuerſitatem peruenerunt ex aliorum largitione, ſi vniuerſitas ſoluatur, fit eorum diuiſio ſecun-
26 dum illum † modum, ſecundum quem deſeruiebant oneribus vniuerſitatis, vt in l. Imola. ff. ad municip. & ponit Bar. in l. fin. num. 23. ff. de colleg. illicit. Non debet ergo aliud ſeruari in ſtatuendo circa paſcua, quã ſeruaretur in eorum diuiſione: ſed in diuiſione prout quiſque bona poſſidet plura, vel pauciora, participaret in paſcuis, ex quo eodem modo ſecundum prædiorum menſuram, vel quantitatem paſcuis quiſque vtebatur. non mirum itaque ſi non debet attendi, quod plures fecerunt, quando hi omnibus eorum bonis coaceruatis minorem prædiorum quantitatem poſſident, quam alij, qui pauciores ſunt numero.

SVMMARIVM.

1 *Notario duplex merces debetur, vna pro rogitu, altera pro extractione.*
2 *Merces notarij taxatur à iudice, adhibitis alijs notarijs.*
3 *Notarius mercedem petit officio iudicis, vel ex locato.*
4 *Notarius an poſſit partem compellere ad leuandum inſtrumentum.*
5 *Merces toties debetur notario, quoties inſtrumentum leuat.*
6 *Salarium augeri debet, quando augetur labor.*
7 *Diſpoſitio interpretatur, ne ab altera partium ludificari poſſit.*
8 *Decima valoris debita ex ſtatuto, ſolui debet ſecundum totum valorem debiti non ſecundum effectum.*
9 *Inſinuari debet inſtrumentum excedens decem libras, etiam ſi debitor non ſit ſoluendo, quando ſtatutum mandat inſtrumentum excedens decem libras debere inſinuari.*
10 *Datia ſolui debent ſecundum quantitatem petitam, non ſecundum condemnationem.*

CONSILIVM LXVI.

1 OMNES vno ore tenent, quod notario duplex debetur merces † vna pro rogitu, altera pro exemplatione inſtrumenti. gloſſ. in l. fin. in verſic. exemplaria. C. de princ. agen. in reb. lib. 12. & ibi Ioan. de Plat. allegat plures textus concordantes. gloſſ. Bart. Angel. Iaſ. & alij in l. argentarius. in princ. ff. de eden. Roman. ſing. 581. alios refert D. Beccius in conſil. 27. num. 1. quia qui duplex gerit exercitium, duplex conſequi debet ſalarium. §. illud vbi gloſſ. in verſic. duplex. in Authen. vt iud. ſine quoquo ſuffrag. & quando inter notarium & partẽ rogantem oritur difficultas ſuper quantitate merce-
2 dis, iudex taxat adhibitis alijs † notarijs ſi opus eſt. Spec. in titu. de ſalar. §. nunc de procuratorum. nume. 5. gloſ. in cap. ſtatutum. §. notarium. de reſcript. in 6. Bald. in d. l. argentarius. in 1. lect. in fin. princ. & in 2. lect. num. 1. vbi Iaſ. num. 2. Beccius in conſil. 654. num. 2. apoſt. ad Rom. in ſing. 581. D. Bec. d. conſil. 27. num. 3. eſt verum, quod inter doctores eſt aliqualis contentio ſuper modo conſequendi mercedem, quia alij volunt, quod detur notario per officium iudicis,
3 † vt per Bald. in lege 1. numer. 2. C. mand. vbi allegat Innocen. in d. §. notarium. & notata in d. l. argẽtarius. & id ipſum voluit Bartol. in dicta l. argentarius. numer. 2. & præſupponit Iaſ. numer. 1. in fin. ſed idem Barto. in l. 1. §. ludi quoque. ff. de vari. & extraord. cognit. dicit non dari officium iudicis, ſed ſi notarius conſueuit operas ſuas locare, præſumitur locaſſe ſecundum ſuam conſuetudinem. l. excepto. C. loca. & ideo aget ex locato, & ſequitur Alex. in d. l. argentarius. huiuſmodi tamen diſcordia leuis eſt, quia vtilis actio quę datur ex locato, non excludit officium iudicis, vt per Doctor. in l. cum filius. ff. ſi cert. petat. & ita concludit Iaſ. in d. l. argentarius. numer. 1. in fin. & nõ contradicit Barto. in d. l. argentarius. dum dicit dari regulariter officium iudicis, & nunc vtilem ex locato, attento quod ex conſuetudine ſolui ſolet pecunia pro exemplatione. Nonnihil etiam controuertunt Doctores, num poſſit notarius partem cõpellere ad
4 leuandum inſtrumentum † de quo eſt rogatus, & ad ſoluendum ſibi mercedem? & D. Beccius in d. conſil. 27. per totum concludit, partem compelli non poſſe, quia nemo poteſt pro alio laborare eo inuito. l. inuito. ff. de reg. iur. & quamuis notarius rogetur à parte, vt inſtrumentum recipiat, non tamen rogatur, vt illud deſcribat, & tradat: & operę non cedunt, niſi poſtquam ſunt indictæ. l. ſi quis. §. iudicium. ff. de ope. libe. & licet neminem alleget, id tamen voluiſſe videtur Io. de Plat. in d. l. fin. num. 4. vbi dicit, quod pars non cogitur illam ſcripturam leuare, vel recipere, niſi id mandauerit, per ea quæ ponit Bartol. in d. l. argentarius. & in l. quædam. ff. de edend. Contrarium tamen, quod immo notarius cogere poſſit partem ad releuãdum inſtrumentum, & ſoluendum mercedem, voluit Cagnol. in l. ſi librarius. nu. 49. ff. de re iud. qui allegat ſic tenuiſſe Io. de Plat. in d. l. fi. quem retuli ſupra pro contraria ſententia. Poteſt tamen is ponderari pro hac parte, dum dicit, ꝙ non cogitur pars recipere niſi mandauerit. Intelligi autem debere mandaſſe, quando notarium rogauit, vt inſtrumentum reciperet, & ita intellexit Cag. in loco prædicto, vbi allegat aliam rationem. Nam notarius, & partes rogantes ſunt correlatiua, vt per Iaſ. d. l. argenrarius. ſicuti igitur parti datur vtilis ex conducto contra notarium, vt inſtrumentũ deſcribat, & leuet, vt notatur d. l. argentarius. ita dari debet vtilis ex locato notario contra partẽ, quæ rogauit, vt releuet, & ſoluat mercedem. Sed præter Cagn. id voluit quoq; Ang. Aret. in §. cum autem. num. 5. Inſt. de adop. vbi poſt Sal. quẽ refert, inquit, ꝙ notarius põt de iure petere, ꝙ inſtrumentum releuetur, ne ſuus labor ſit fruſtratorius. Quicquid tamen ſit, præſens controuerſia eſt poſita extra omnem dubitationem, quia d. Ioan. Franciſcus Suardus petijt à D. Ang. Baracho leuari, & exemplari ſibi inſtrumentum venditionis bonorum Oziæ, & in hac patria conſuetudo viget inueterata, ꝙ notario pro extractione inſtrumenti ſoluitur vnum pro quocunque centenario valoris contentorũ in inſtrumẽto. Difficultas eſt, quia

quia & ſi bona vendita capiant valorem aureorum mille,& vltra, quia tamen D. Suardus non vult vti eo inſtrumento, niſi vt probet ſe non recepiſſe aureos quinquaginta, de quibus fit mentio in eo inſtrumento, recuſat ſoluere mercedem pro toto valore. Intendens ſolum ſoluere pro illis quinquaginta, pro quib. deſtinauit inſtrumento vti. In hac tamen controuerſia mihi videtur d. Baracum iuſtiorem partem fouere, & non teneri inſtr͂m tradere, niſi ſoluatur merces pro rata totius valoris omnium contentorum in inſtrumenro, merces enim notario ſoluitur, non pro rogitu inſtrumenti, quia illa eſt ſolutio ſeparata quæ fit de tempore rogitus, ſed pro labore extractionis, vt dicitur in d.l.ſi.C.de prin.agent.in rebus.lib.12. & ideo
5 toties debetur † merces quoties inſtr͂m leuatur, vt no. in d.l.argentarius.& in l.diuortio. §. vir in fundo. ff. ſol.matr. Cagn.in d.l.ſi librarius.num.49. in fin. ff.de reg.iu. vbi allegat Hercu. & Aquen. Proinde cum totum inſtrumentũ leuet, & laborem ſuſcipiat pro oĩb. in inſtrumento contentis, debet pro eis omnibus mercedem habere, quamuis pars non ſit vſura inſtrumento in omnibus ſuis partibus, merces enim eſt labori cõmenſuranda, argum.l.ſecũdum naturam. ff.de reg. iur.& ſicuti merces, & ſalarium minuitur labore diminuto. l.Scio.in princ.vbi Bal.ff.de ann.le. ita creſcẽ
6 te labore creſcere † debet ſalarium. Rom.in conſ.25. vbi id comprobat. D.Bec.in d.conſ.27. num.2. vbi ita arguit ad probandum, quod notario duplex debetur merces, vna pro rogitu, altera pro extractione.

Secundo, conſuetudo quæ diſponit, quod notario ſoluatur vnus aureus pro centenario, intelligi debet de toto inſtrumento, & habita ratione eius, quod in inſtrumento continetur, non autem eius tantum, cuius reſpectu pars vult vti inſtrumento, alias enim eſſet in poteſtate partis eludere notarios, fingendo velle vti inſtrumento in minima parte, & diſpoſitio in-
7 terpretari non debet † eo modo per quem ſit in vnius partis facultate eam reddere eluſoriam. l.ſi prætor. ff. de iud. Crau.in conſ.35.nu.25. Do.Beccius in conſ.41. num.20. vbi alios citat.

Tertio, non eſt deſpiciendum quantum illud ſit, quod pars conſequi intendit, ſed quantum in inſtrumento contineatur, vt cognoſcatur quid ſit ſoluendum. Et pro hoc adduco id, quod voluit Barto.in l.in offerendis. C.de app. vbi inquit, quod ſi ex forma ſtatuti decimum ſit ſoluendum communi, erit facienda
8 † ſolutio ſecundum tenorem inſtrumenti, non autem ſecundum effectum, & ideo ſi inſtrumentum ſit de cẽtum libris, & in effectu creditor non poſſit conſequi niſi decem, gabella erit ſoluenda pro centum, quia effectus non inſpicitur, ſed ſubſtantia inſtrumenti. Ita in propoſito, inſtrumentum quod D. Suardus poſtulat, eſt de mille, ergo pro mille debebit ſoluere, licet in effectu velit ſolum agere pro quinquaginta. Idem dicit Bart.in l.qui tabulas.in princ.num.2. ff. de furt. vbi ſtante ſtatuto, quod inſtrumenta excedentia de-
9 cem libras debeant inſinuari, ſi contingat † inſtrumẽtum excedere, ſed debitorem non eſſe ſoluendo, vult quod debeat inſinuari, quia non attenditur effectus inſtrumenti, & vtilitas creditoris, ſed inſtrumenti tenor, & quantitas, & ſufficit, quod inſtrumentum ſit de tanta quantitate, quanta à ſtatuto requiritur ad inſinuationem. Iaſon in §.tripli.nu.8.Inſt. de actio.

Quarto facit ratio, nam etſi nunc pars dicat velle ſolum vti inſtrumento pro illis aureis quinquaginta, tamen quid impedit, quominus vti etiam poſſit pro omnibus contentis in eo, & quid ſi caſus contingeret, per quem ei opus eſſet inſtrumento in omnibus ſuis partibus, certe hoc caſu notarius eſſet deluſus, ergo ſatis eſt, quod poſſit vti pro omnibus contentis, vt loquitur Bartol.in d.l.qui tabulas. num.2. dum inquit, poſſibile eſt, quod debitor perueniat ad pinguiorem fortunam.

Quinto, quando merces debetur pro labore, non eſt quærendum, quam vtilitatem is labor afferat conductori, ſed inſpiciendum eſt quantum laboris locator impenderit, & ſecundum laborem ſoluitur merces, etiamſi ſit conductori inutilis, ideo quia notarius hoc caſu laborem impendit leuando integrum inſtrumentum, non eſt quærendum cuius ſit vtilitatis ipſi D.Suardo, ſed ſolui debet merces pro toto inſtrumento, ſicuti pro toto laborauit notarius.

Sexto conſuetudo dicit, quod de inſtrumento ſoluatur centeſima, ideo attenditur valor inſtrumenti, non voluntas partis, ſicuti quando dicit ſtatutum, quod de lite ſoluatur decima pars pro data, attendi-
10 tur quantitas † ſuper qua lis eſt conteſtata, non autem ea, quæ eſt in ſententia, vel quæ in effectu debetur. Bar.in l.cum quædam.§.ſi. vbi Iaſ.num.5. ff.de iuriſd.omn.iud. Matheſil.not.142. Iaſ.d.§. triplic. alios addit Neuiz.in conſil.15.num.3. Rolan. in conſil.87. num.5.volum.2.

Repugnare tamen videtur vnum, quia ſi dicamus partem teneri ad ſoluendum pro tota quantitate inſtrumenti, ſequeretur quod legatarius, cui notarius leuat teſtamentum, teneatur ſoluere pro valore totius hæreditatis, id quod ſane iniquum eſt, quia cum eius non interſit, niſi pro quantitate, & valore legati, non debet ſoluere pro hæreditate, in qua ius non prætendit. Sed reſponderi poteſt, ideo legatarium cõpelli non poſſe ad ſoluendum pro valore totius hæreditatis, quia eius intereſſe non reſpicit totam hæreditatem, ſed ſolum legatum, & veroſimiliter non poteſt ad alium effectum vti teſtamento, niſi pro ſuo legato. Sed in præſenti caſu intereſſe D.Suardi reſpicit non ſolum illos aureos quinquaginta, ſed totum valorem inſtrumenti, & pro eo toto poteſt vti inſtrumento. Et ſi dicatur, legatarius etiam vtitur inſtitutione, ideo pro valore inſtitutionis ſoluere debet. Rñdeo, quod vtilitas, quæ obuenit legatario ex inſtitutione inſurgit in conſequentiam, quia non poteſt legatum ab hærede conſequi, niſi probat eum eſſe inſtitutum. Sed attenditur id, quod principaliter ſit, non quod venit in conſequentiam alterius, vt late per Do.Becc. in conſi.43.nu.32. Præterea vtilitas, quæ oritur ex inſtitutione, reſtringitur quo ad legatarium ad valorẽ legati, nec inſtitutio ipſa aliam legatario vtilitatem affert, præter id, quod in legato continetur: non mirum itaque ſi legatarius non tenetur mercedem ſoluere pro inſtitutione, ſed pro ſolo legato.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutio facta ſub conditione, ſi deceſſerit ſine filijs, euaneſcit, quando hæres habuit filios, licet hi deinde decedant.*
2 *Subſtitutio facta limitate per ea verba, tunc, & eo caſu, non extenditur ad alium caſum.*
3 *Filij poſiti in conditione, non cenſentur vocati, nec poſſunt grauari.*
4 *Determinatio reſpiciens plura determinabilia, debet æqualiter determinare.*
5 *Ratio, quia vult bona remanere in agnatione, non inducit fideicommiſſum abſolutum, quando ſubijcitur diſpoſitioni limitatæ.*
6 *Fideicommiſſo renunciare videtur, qui de bonis ſubiectis venit ad diuiſionem.*
7 *Euictio præſtatur ex contractu diuiſionis.*

Eui-

8 *Euictio. Quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio.*
9 *Voluntas teſtatoris attenditur in teſtamentis.*
10 *Fideicommiſſum inducitur ex coniecturis.*
11 *Fideicommiſſum inducitur, quando tacite conſtat teſtatorem voluiſſe fundum conſeruari in agnatione.*
12 *Fideicommiſſum inducitur, quando expreſſe voluit teſtator bona conſeruari in familia.*
13 *Fideicommiſſum inducitur, quando teſtator dicit, velle quod bona ſua conſeruentur in agnatione, etiam ſi non præcedat ſubſtitutio, vel prohibitio alienationis.*
14 *Verba prolata per modum cauſæ, diſponunt.*
15 *Fideicommiſſum ſimplex inducitur, quando teſtator poſt prohibitionem alienationis dicit, quia vult bona remanenere in familia.*
16 *Agnatio, familia, & domus, ſunt ſinonima.*
17 *Familiæ appellatio includit quoſcumque deſcendentes.*
18 *Fideicommiſſum cenſetur rebus iniunctum, non perſonis, quando dicitur, quia vult bona, &c. & tunc cenſetur grauatus quilibet poſſeſſor.*
19 *Determinatio reſpiciens plura determinabilia, non determinat æqualiter, quando eſt diuerſa ratio.*
20 *Ratio reſtringit dictum.*
21 *Ratio ampliat dictum.*
22 *Alienatio prohibita ad vitam, quia velit bona permanere in familia, extenditur prohibitio vltra vitam.*
23 *Prohibitio alienationis facta hæredi nominatim, trahitur ad hæredem hæredis, ſi continet cauſam, quia vult bona ſtare in agnatione.*
24 *Prohibitio alienandi facta filijs, tranſit ad nepotes ſi extet clauſula, quia vult bona conſeruari in familia.*
25 *Alienatio prohibita inter viuos, habet locum etiam in vltima voluntate, ſi extet clauſula, quia vult bona ſtare in agnatione.*
26 *Alienationis prohibitio reſpectu vnius rei facta, extenditur ad omnia bona, ſi dictum ſit, quia vult bona remanere in familia.*
27 *Prohibitio alienandi limitata ad certam ætatem, extenditur per clauſulam, quia vult bona cōſeruari in agnatione.*
28 *Prohibitio alienandi facta certis perſonis, extenditur ad alias, propter rationem, quia vult bona ſtare in familia.*
29 *Fideicommiſſi cauſa, vel ratio debet principaliter conſiderari.*
30 *Finis eſt primus in intentione, & vltimus in exequutione.*
31 *Principaliter quod fit attendimus.*
32 *Ratio non debet eſſe eadem cum dicto, ſed generalior illo.*
33 *Filij poſiti in conditione, cenſentur vocati, quando alias fœminæ concurrerent cum maſculis, contra teſtatoris voluntatem.*
34 *Filij poſiti in conditione, cenſentur vocati, quando aliquæ concurrunt coniecturæ etiam leues.*
35 *Filij poſiti in conditione, quando cenſentur vocati, remiſſiue.*
36 *Perpetuum importat tempus futurum ſine præfinitione.*
37 *Fideicommiſſum inducitur, quando bona debent perpetuo manere in familia.*
38 *Prohibitio alienationis cum cauſa, quia vult bona &c. quod tunc inducit abſolutum fideicommiſſum, quando alias illa clauſula nihil operaretur.*
39 *Extenſio de perſona ad perſonam non habet locum, etiam vbi eſt præſumpta teſtatoris voluntas.*
40 *Dec. in conſ. 636. nu. 12. reprobatur, cum ſequacibus.*
41 *Prohibitio alienandi ſine cauſa eſt valida, quando præceſſit fideicommiſſum, quia cenſetur facta in fauorem ſubſtituti.*
42 *Contraria dicuntur ea, quorum vno poſito remouetur alterum.*
43 *Prohibitio alienandi facta contemplatione fideicommiſſi, reſtringitur ad terminos fideicommiſſi.*
44 *Fideicommiſſo non renunciatur per ſimplicem diuiſionem.*
45 *Fideicommiſſo non cenſentur diuidentes renunciare, licet promittant non contrauenire, ſed attendere, & obſeruare.*
46 *Fideicommiſſum non renunciant diuidentes, qui promittūt non contrauenire ex quacunque cauſa.*
47 *Fideicommiſſo non cenſentur diuidentes per clauſulas ampliſſimas renunciare, quando ignorabant fideicommiſſa.*
48 *Ignorantia teſtamenti præſumitur in hæredibus ſuis etiam poſt immixtionem.*
49 *Fideicommiſſo per diuiſionem, qui dicit renunciatum tenetur probare ſcientiam teſtamenti.*
50 *Obliuio facti proprij inducitur per curſum decennij.*
51 *Fideicommiſſo non renunciant diuidentes per verba quantumuis ampliſſima, quando extat clauſula, vſque in præſentem diem.*
52 *Liberatio facta de omnibus vſque in præſentem diem, &c. non extenditur per verba ampliſſima, quæ ſequuntur.*
53 *Euictio non præſtatur, quando oritur ex facto auctorum, niſi in ſpecie cautum ſit, & tunc non habet locum regula quem de euictione tenet actio, &c.*
54 *Euictio non debetur in contractu diuiſionis, quando quilibet diuidentium ſubiacet periculo euictionis.*

CONSILIVM LXVII.

BReves ſed ingenio elaboratæ ſunt dubitationes, quas magnificus Do. Rouaſenda arbiter electus excitauit contra magn. Dom. Ioan. Andream Centorium ciuem Vercellen. ad demonſtrandum, quod illi ius non competat ex teſtamento Domini Petri Centorij, ad domum de qua eſt quæſtio. Nam ratione ſubſtitutionis factæ in omnibus bonis, non poteſt admitti, quia ea facta fuit ſolum inter filios, & nepotes inſtitutos, vt eorum aliquo decedente ſine filijs maſculis, alius ſuccedat. Nemo vero ex eis deceſſit ſine filijs maſculis, ſed omnes filios reliquerunt, & quamuis Dom. Antonius Maria filius vnius ex nepotibus inſtitutis non habuerit maſculos, tamen id non refert, quia ſuf
1 ficit, quod inſtituti non deceſſerint † ſine filijs, licet filij poſtea non reliquerint filios, & ſat eſt, quod ſemel defecerit conditio, per ea, quæ ponit Oldra. in conſil. 21. quem ſeq. plures relati per Rolan. in conſi. 56. nume. 9. in 3. volum. Si vero ad fideicommiſſum aſpirat, quod fuit ſpecialiter factum de domo, repelli videtur eadem ratione, quia de ea nihil fuit ſpecialiter diſpoſitum, niſi vbi filij, & nepotes inſtituti decederent ſine filijs maſculis, quo caſu domus fuit relicta d. Iacobo Centorio. Hic autem caſus non euenit, vt dictum eſt, ideo ea ſubſtitutio non poteſt ex-
2 tendi ad alium caſum, quia facta fuit limitate † per ea verba, caſu quo omnes filij, & nepotes decederent ſine filijs maſculis, & per alia, eo caſu &c. Et rurſus ibi, & ita eo caſu prædicto. Ancharan. in conſil. 357. col. 3. cum pluribus allegatis per Crau. in conſil. 98. num. 5. Rube. conſil. 31. num. 5. Alciat. conſil. 528. num. 5. & in conſ. 592. num. 2. late Rol. in d. conſil. 56. num. 18. & ſeq.

Nec obſtat, ſi forte dicatur Dom. Ioan. Andream venire poſſe ex verbis à teſtatore prolatis, poſt relictum domus factum Iacobo, dum dixit: Quia vult domum perpetuo remanere in agnatione, & in proximioribus agnatis de agnatione ipſius teſtatoris maſculis tantum. Quia pluribus modis reſpōdetur.

Primo, quod non poteſt cenſeri impoſitum fidei-

com-

3 commiſſum D.Ant.Mariæ, qui fuit ſolus poſitus † in
conditione, ſed nõ vocatus,iuxta gl.in l.Lucius, la 2.
ff.de hær.inſt.& qui non honoratur,non poteſt graua
ri.l.ab eo.C.de fideicom.

Secundo,cum vniuerſalis ſubſtitutio, & particula
ris quoque concepta ſit ſub ea conditione, ſi omnes
filij, & nepotes decederent ſine filijs, ſicuti propter
exiſtentiam filiorum defecit generalis ſubſtitutio,
4 ita deficere debet illa ſpecialis,de domo,vt † vna de-
terminatio reſpiciens,&c.l.iam hoc iure.ff.de vulg.&
pup.Tertio reſpõdetur,quod etſi ratio illa,quia vult,
&c.ſit generalis,& alioquin apta inducere fideicom-
miſſum,tamen hoc non procedit, quando ea ſubijci-
5 tur diſpoſitioni limitatæ,† & quæ eſt concepta per re
ſtrictiua verba,vt hoc caſu in quo fideicommiſſum ge
nerale eſt factum ſolum in caſu quo inſtituti decede-
rent ſine filijs, & particulare fideicommiſſum fuit pa
riter reſtrictum ad eum caſum, itaque ſi ratio intelli-
geretur generaliter in omni caſu, videretur teſtator
contrarius, qui fideicommiſit tantummodo in vnum
caſum certum,vt concludit in propoſito Dec.in conſ.
636.num.12.Rol.in conſ.34.nu.65.in 4.volum.Cæph.
in conſ.17.nu.24.& ſeq.Deciſ.Pedem.50. num.12. &
ſeq.Addo Alciat.conſil.479.nu.20.Alex.conſ.59.col.
pen.in fi.vol.3.Cæph.conſ.477.nu.17.Ruyn.conſ.127.
col.pen.ver.quandoque,& tertio.in vol.2. & vbi ſuſti
neretur hoc caſu fideicommiſſum,cenſeretur D.Ioan.
6 And.illi renunciaſſe,†quando deuenit ad diuiſionem
cum cęteris hęredibus fideicommittentis,per ea,quę
ponunt Doct. in l.qui Romæ.§.duo fratres. ff. de ver-
bor. obligat.

Poſtremo ſi non eſſet fideicommiſſo renunciatum,
7 non minus repelleretur, quia in diuiſione † venit eui
ctio.Doct.in l.cum pater.§.euictis.ff.de leg.2.l.ſi fami
liæ.C.fam.erciſ.& quem de euictione tenet actio,eun
8 dem agentem repellet † exceptio. l. vendicantem. ff.
de euict.l.cum amore.C.de rei vend.

Verumtamen,præmiſſis nequaquam mouentibus,
contrariam partem probabiliorem exiſtimo, & concludo Dom. Ioan. Andræam admittendum eſſe ad ſucceſſionem domus de qua agitur per mortem Do. Antonij Mariæ, qui nullos filios maſculos reliquit, ſed ſolum filiam. Eſt enim D.Io.Andr.proximior teſtatori, & quamuis non admitteretur ex generali fideicommiſſo facto de omnibus bonis, eſt tamen admittendus ex eo,quod inducitur per illa verba, quia vult teſtator domum perpetuo remanere in agnatione, & in proximioribus de agnatione ipſius teſtatoris maſculis tantum, &c. Hæc enim verba fideicom-
miſſum inducunt, quia in vltimis voluntatibus ſem-
9 per voluntatem teſtatoris † inſpicimus,quę primum
locum obtinet, & prædominatur.l.in conditionibus
primum locum.ff.de cond.& dem.ſiue ea expreſſa ſit,
ſiue tacita,reſultans ex cõiecturis. l.licet Imperator.
vbi Bart.& alij.ff.de leg.1. & fideicommiſſum induci-
10 tur ex coniecturis, & tacita † teſtatoris voluntate. l.
hæredes mei.§.cum ita.vbi omnes.ff.ad Treb.& ſuffi-
cit nuda voluntas.l.pen.ff.de leg.1.l.cum proponeba
tur.ff.de leg.2.& in eo attenditur potius mens,quam
verba, vt per plura probat Iaſo.in l.3.col.1.C.de lib.
præt.& prædicta atque alia plura ponunt Doct.in in-
finitis locis. Ex illis autem verbis, quia vult domum
perpetuo remanere in agnatione,conſtat mentem te
ſtatoris fuiſſe, quod conſeruaretur in ſua familia, &
gẽte; ideo ex hoc ſolo fideicommiſſum eſt inductum.
Vbi.n.nedũ expreſſe,ſed etiam tacite conſtat teſtato-
rem voluiſſe fundum aliquem in ſua agnatione con-
11 ſeruari, inducitur † eo ipſo fideicommiſſum, vt pro-
bat Bal.in l.quotiens.nu.8.C.de fideicõ.dicens, quod
vbi ex qualitate rei præſumitur teſtatorem voluiſſe il
lam cõſeruare in agnatione,tunc inducitur fideicom
miſſum, & hoc ſubdit notatu dignum, quia cum vna
ſola ratio poſſit mouere teſtatorem, illa pro expreſſa
hr̃.Dec.conſ.23.nu.4.circa fi.Tiraq.in præfat.retract.
conſang.nu.39.Soc.iun.in conſ.168.nu.78. vol.2. vbi
refert Barbat. & Soc. ſen. ſic tenuiſſe. & quamuis de
Baldo mentionem non faciant, idem probarunt Pa-
riſ.in conſ.30.num.26.vol.2.Rube.in conſ.28.num.6.
Crauet.in conſ.130.nu.9.& plures alij. Dicunt enim
induci fideicommiſſum eo ipſo, quod conſtat teſtato
rem voluiſſe bona in agnatione conſeruari, & ſi hæc
procedunt in tacita teſtatoris voluntate, multo ma-
gis locum vendicabunt in expreſſa.

Secundo,non eſt dubium, quod vbi teſtator expreſ
12 ſe voluit bona in familia conſeruari,tunc† inducitur
fideicommiſſum inter illos de familia,& cẽſetur gra-
datim vnus poſt alium grauatus,vt voluit Bart.in l.ſi
cognatis. ff. de rebus dub. vbi dicit Cuman. quod ſi
res debet in familia remanere, tunc de vno ad alium
tranſibit,argumẽto l.peto.§.fratre.ff.de leg.2. & opti
me declarat Socin.in conſi.12.num.18.volum.3.quia
ſecundum eum bona non poſſunt aliter permanere,
niſi gradatim vnus in eis alteri ſuccedat.Pariſ. d.con
ſil.30.num.22.& ſeq.Grauet.in conſil.113.num.5.vbi
allegat Corn.Dec.& Cur.iun.Et prædicta procedunt
quando teſtator nulla facta ſubſtitutione,nulla alie-
nationis prohibitione præmiſſa, ſimpliciter dicit,vel
13 le quod bona ſua † conſeruentur in agnatione, quia
eo caſu fideicommiſſum inducitur propter verbum,
volo, quod importat diſpoſitionem. l.2.C.comm.de
leg.l.cum ita.§.in fideicommiſſo. vbi Cuman.ff.de le-
gat.2.& ita præciſe voluit Soc. in l.qui Romæ.§.cohæ-
redes.num.18.ff.de verb.oblig.dicens,illa verba ſim-
pliciter, & de per ſe prolata inducere fideicommiſ-
miſſum. & in conſil.12. nume.18. volum.3. ſeq. Dec.
qui tamen non meminit de Socin.in conſ.23. num.4.
Curt.iun.in conſ.22.nume.19.vbi dicit ſe hoc funda-
mentum ſemper reputaſſe fortiſſimum, & ineuitabi-
le,& in conſi.43.circa fin.vbi dicit,quod pro hac par-
te ſtant nouem illa fundamenta, quæ refert Socin. in
conſil.227.vol.2. circa principium. Idem repetit in
conſ.112.& in conſil.114 num.18.dicens,hoc eſſe ſine
dubio.Crot.in conſil.48.num.20.vbi inquit,ea verba
prolata de per ſe,inducere ſine dubio fideicõmiſſum.
Pariſ.in conſ.90.nu.22. vol.2. vbi tamen neminem ci
tat ex prædictis. Alba in conſi.54. num.2.vbi ait id ve
rum eſſe, ſiue apponãtur illa verba principaliter,per
ſe,ſiue per modum rationis.Crau.in conſ.130.nume.
10.Deciſ.Pedem.50.nu.2. Si igitur teſtator diſponen
do ſimpliciter dixiſſet,velle,quod domus ſua remane
ret in agnatione, inductum fuiſſet fideicommiſſum
ſucceſſiuum inter eius deſcendentes,ergo idem dicẽ-
dum eſt, quando ea protulit verba poſt ſubſtitutio-
nem factam de Iacobo eius nepote per modum cau-
ſæ,quia vult domum perpetuo,&c.verba namque,per
14 modum cauſæ † prolata,inducunt diſpoſitionem, vt
voluit Bar.in l.ſi ſocer.§.Lucius.nu.4.ff.ſol.matr.& in
l.qui volebat.num.3.ff.de hęred.inſtit.& de iſta ratio
ne,quia vult, &c.quod prolata eo modo diſponat, &
inducat fideicommiſſum, voluit Aret.in d.§.cohære-
des.colum.3.verſic.vbi autem teſtator.& ſequen.Soc.
num.18.Dec.in conſil.481.num.4.Curt.iun.in conſil.
22.num.20.Gozad.in conſil.102.num.4.Crot.in con
ſil.48.num.21.Bero.in conſi.88.num.5.volum.2. & ſe
quuntur infiniti alij quos omitto, & per hanc ratio-
nem dicunt in propoſito doctores, quod ſi poſt alie-
nationis prohibitionem factam hæredi, dicat teſta-
tor,ſe eam facere prohibitionem, quia vult bona ſua
con-

conſeruari in agnatione: inducetur ex his verbis fideicommiſſum, non ſolum in caſum alienationis fa-
15 ctæ per hæredem, ſed etiam ſimplex † & abſolutum in caſum mortis. Ita voluerunt Aret. & Soc. in d. § cohæredes. & doctores omnes proxime citati, qui dñt, verba enunciatiua per modum cauſæ, importare diſpoſitionem. Et multos allegat Pariſ. in conſil. 30. nu. 22. & ſeq. vol. 2. Soc. iun. in conſi. 140. num. 8. vol. 3. vbi nu. 4. dicit, teſtatorem, qui volit turrim permanere in agnatione, cenſeri in neceſſarium antecedens velle, ꝙ quicũque illius turris poſſeſſor ſit grauatus per fideicommiſſum alij reſtituere, cum aliter non poſſit in agnatione conſeruari. Et hanc ſentẽtiam defendit pluribus rationibus Crot. in d. conſi. 48. Rube. conſ. 1. per totum. Crau. in conſ. 130. nu. 10. dicens, ꝙ aliter non poteſt voluntati teſtatoris ſatisfieri, niſi fideicommiſſum inducat. Alb. in conſil. 54. nu. 1. verſ. ſecundus caſus. Alciat. in conſ. 561. nu. 1. vbi inquit, quod hæc opinio non habet aliquem contradicentem. Cæph. in conſil. 137. nu. 11. Anchar. Mod. fam. q. li. 1. q. 72. per totã. Rol. in conſ. 34. nu. 65. vol. 4. Ant. Gabr. com. opi. lib. 4. tit. de fideicom. concluſ. 9. nu. 29. Infinitos nouiſſime adducit Mant. in tract. de coniect. vlt. volunt. libr. 6. tit. 14. nu. 24. & ſeq. D. Bec conſ. 24. nu. 6. ex eo itaque ꝙ teſtator voluit domum conſeruari in agnatione, inducitur validum fideicommiſſum inter ipſos deſcendentes, & agnatos, per quod gradatim vnus poſt alium cenſetur grauatus, domum proximiori reſtituere, quia alias domus non conſeruaretur in agnatione, iuxta deſiderium, & diſpoſitionem teſtatoris: propterea que mortuo D. Anton. Maria ſine filijs maſculis, ſuccedit D. Io. Andr. qui eſt teſtatori proximior, excluſis alijs quamuis proximioribus agnati vlt. loco defuncti, iuxta ea quæ latè alias deduxi contra D. Virginium & fratres.

Hæc autem planiora, & clariora fient, remotis & reſolutis contrarijs.

Non obſtat itaque quod Do. Antonio Mariæ non potuerit onus fideicommiſſi iniungi, quia non fuit honoratus. Ad hoc enim reſpondeo.

Primo quod D. Ant. Maria fuit ad fideicommiſſum domus vocatus, ſicuti cæteri, ex eo fideicommiſſo qđ inducitur ex clauſula, quia vult bona remanere in familia ſeu agnatione. Nam cum ipſe eſſet de agnatione, nempe abnepos teſtatoris, & filius vnius ex nepotibus inſtitutis, fuit vocatus ſub collectiuo nomine a-
16 gnationis, quia agnatio, † familia, & domus, idem ſunt, vt voluerunt gl. Bal. & Caſtr. in l. peto. §. fina. ff. de leg. 2. ponit Tiraq. de retract. cõſang. §. 1. gl. 9. nu. 193.
17 Familiæ autem appellatio † quoſcunque includit deſcendentes, vt probatur in l. fi. C. de verb. ſignific. vbi Oldr. Bal. Caſtr. gl. in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. quamuis igitur D. Ant. Maria non poſſit dici vocatus ex generali fideicommiſſo facto de omnib. bonis, eſt tamen vocatus ex particulari facto de domo. Ceſſat proinde obiectum, quia eſt honoratus, & poteſt grauari: ita reſpondet in propoſito Pariſ. in conſ. 30. nu. 32. & in conſil. 37. num. 21. vol. 2. Crot. in conſil. 28. nu. 2. & conſil. 13. num. 41.

Secundo reſpondeo, quod per illam clauſulã, quia vult bona remanere in agnatione: cenſetur teſtator onus fideicommiſſi iniungere, non tã perſonis, quam rebus; & illo onere res afficiuntur, ita quod in quemcunque tranſeant poſſeſſorem, onus eas comitatur; &
18 ita is poſſeſſor tenetur ratione † rei fideicommiſſum reſtituere, vt voluit Bar. in l. peto. §. fratre. num. 2. ff. de leg. 2. Caſt. & Iaſ. in l. voluntas. in fi. C. de fideicomm. Dec. in conſ. 182. num. 3. Alba qui alios citat in conſi. 93. nu. 2. & in conſ. 97. nu. 2. late comprobat D. Bec. in conſil. 24 nu. 24. & in terminis ita reſpondet Pariſ. in conſil. 90. num. 43. vol 2. vbi allegat Barb. Curt. ien. & Soc. ex quo enim teſtator onus rei imponit, videtur gradatim vocare eos omnes ad quos res tranſeat, atque eos eodem ordine grauare onere reſtituendi, vt per eum ibi poſt Soc. & alios. Idem Pariſ. d. conſil. 37. num. 22. volum. 2.

Nec reſiſtit quod fideicommiſſum particulare eo modo deficere debeat per ſuperexiſtentiam filiorum maſculorum ex hæredibus inſtitutis, ſicuti deficit fideicommiſſum generale, poſtquam vtrumque conceptum eſt ſub ea conditione, ſi inſtituti decederẽt ſine filijs maſculis, & vna determinatio, &c. quia reſpondeo, quod vtrumque fideicommiſſum non eſt ſub ea conditione conceptum, nam vniuerſale eſt conceptũ ſub illa cõditione, ſi vnus ex inſtitutis decederet ſine filijs maſculis: particulare verò eſt ſub alia, id eſt, ſi omnes inſtituti decederent nullis ſuperſtitibus filijs maſculis. Ideo non eadem determinatio vtrunque fideicommiſſum determinat, ſed diuerſa. Quod ſi intelligit dom. arbiter de fideicommiſſo vniuerſali, ad qđ vocatæ ſunt filię inſtitutorum: Reſpondeo, quod fideicommiſſum de quo nos agimus inſurgẽs ex illa clauſula, quia vult bona permanere in familia, non determinatur eadem determinatione cum eo fideicomm. per quod filiæ inſtitutorum vocantur ad vniuerſam hæreditatem: & Dominus Iacobus vocatur ad domũ, ſed de per ſe regitur & conſiſtit: & hoc vltimum non eſt limitatum ad illum caſum, quando omnes inſtituti decederent ſine filijs maſculis, ſicuti ſunt limitata duo præcedentia, ſed eſt abſolutum, & locum habet etiam quando inſtituti deceſſiſſent cum filijs maſculis, ſed eorum filij non reliquiſſent filios, vt latius dicam paulo infra: proinde non congruit regula dictæ l. iam hoc iure. cum deficit illius regulæ fundamentum.

Secundo reſpondeo, quod vbi etiam daremus vtrumque ab illa conditione determinari, ceſſaret regula prædicta, quia non habet locum, quando inter
19 plura determinabilia eſt diuerſa † ratio. l. ita ſcriptũ. ff. de manum. teſtam. l. ſi ſeruus liber. ff. de ſtatulibe. Dec. in conſil. 394. num. 3. Curt. iun. in conſil. 72. num. 14. Picus in l. Titia. §. Titia cum nuberet. numer. 33. ff. de leg. 2. Socin. iun. in conſil. 121. numer. 27. volum. 1. Roland. in conſil. 74. num. 13. volum. 2. Deciſ. Pedem. 20. num. 5. & Menoch. in conſil. 76. num. 13. verſic. non obſtat ſecundum. Inter generale autem & ſpeciale fideicommiſsum, ea eſt diuerſitatis ratio, quia in particulari conſiderauit teſtator conſeruationem agnationis, & declarauit ſe velle, quod ea perpetuo remaneat in ſua agnatione, proinde cenſetur in neceſsarium antecedens diſpoſuiſse, quod vno ex inſtitutis decedente ſine maſculis, vel filio vno inſtitutorum ſine maſculis decedente, proximior agnatus ſuccedat, cum non poſſit domus conſeruari in agnatione, niſi detur fideicommiſsum inter agnatos. Hæc autem ratio ceſsat prorſus in alio fideicommiſso vniuerſali, in quo teſtator non habuit reſpectum ad agnationem, ſed vocauit fœminas, quas tamen prorſus alienas fecit in ſucceſſione domus. Cum itaque diuerſa militet ratio, diuerſum quoque ius eſt ſtatuendum, & cum diuerſimode, & aliter teſtator diſpoſuerit de domo, quam fecerit de alijs bonis, non eſt ab vna diſpoſitione inferendum ad aliam. l. Papinianus exuli. ff. de minor.

Tertium quoque non aduerſatur, quo dicebatur, rationem illam, quia vult teſtator domum perpetuo remanere in agnatione, quantumuis generalem reſtringi ad caſum in quo fuit concepta præcedens diſpoſitio,

ſpoſitio,& fideicommiſſum, vt ſcilicet teſtator volue
rit domum conſeruari in agnatione, quando ſcilicet
contingeret omnes inſtitutos decedere ſine filijs ma
ſculis. Ad hoc enim, in quo conſiſtit vis tota aduerſa-
riæ partis, reſpõdeo, quod illa ratio non poteſt aliquo
modo reſtringi ad eum caſum. Id quod ex plurib. de
ducitur. Et primo, quia dictum non ſolet rationem re
20 ſtringere, & limitare, ſed ratio ipſa bene † ſolet ad
ſuos limites reſtringere dictum. text. eſt in l. cũ pater.
§. dulciſſimis. vbi Bar. Imo. & alij. ff. de leg. 2. l. adigere.
§. quamuis. vbi Bar. ff. de iu. patr. alios citat Euerar. in
ſua legali Cent. loco 34. §. ratio legis ſtricta. in prin. la
tiſſime Tiraq. in tract. ceſſan. cau. par. 1. nu. 139. & ſeq.
vbi dicit, id locum habere in priuilegijs, in diſpoſitio
ne legali teſtamentaria, & inter viuos, vel ſecundum
Anch. quem ipſe refert, in legibus, contractibus, vlti-
mis volũtatibus, & in iudicijs. Et hoc multo facilius
admittitur, qũ ratio eſt per modũ diſpoſitionis adie-
cta, quia tunc non reſtringitur à dicto, eſt text. in l. re-
gula. §. ſi quis ius ignorans. ff. de iur. & fact. ignor. & ſi
illa clauſula reſtringeretur ad caſum, in quo omnes
inſtituti decederent ſine filijs maſculis, ratio ipſa re-
ſtringeretur à dicto, contra omnia iura mundi.

Secundo moueor, quia ratio prædicta eſt ampla, &
generalis, & procedit etiam quando inſtituti decede
rent cum filijs maſculis, ſi tamen filij poſtea decedãt
cum fœminis tantum, vel aliter ſine maſculis, ideo de
21 bet ampliare, † & extendere dictum. d. l. regula. §. ſi
quis ius ignorans. vbi Bart. & Bal. l. 2. §. ſi mater. ff. ad
Tert. l. nomen debitoris. §. fi. ff. de leg. 3. atq; alij apud
Euerar. loco 35. §. ratio legis larga. latiſſime Tiraq. d.
tract. ceſſan. cau. par. 1. nu. 149. vſque ad nu. 160. vbi di
cit, procedere in odioſis, in pœnalibus, in correctorijs,
& in omnibus diſpoſitionibus, quia vbi eadem eſt ra-
tio, tunc omnia, quæ ſub ratione continentur inſunt,
non per vim extenſionis. Et dicit Alciar. in conſ. 168.
num. 9. quod ratio ampliat diſpoſitionem, non ſolum
in vltimis voluntatibus, ſed etiam in contractibus.
Rol. in conſ. 14. nu. 22. late Mant. in d. tract. lib. 6. titu.
14. nu. 10. & alibi ſæpe.

Tertio, quod hæc ratio ampliet dictum, & non re-
ſtringatur ad terminos præcedentis dicti, probatur
per ea, quæ ponit Bart. in l. pater filium. §. fundum. ff.
22 de leg. 3. vbi dicit, quod ſi teſtator † prohibeat fun-
dum alienari per filium, quoad ipſe vixerit, quia vult
illud remanere in familia, talis ratio quia generalis,
ampliabit prohibitionem alienationis, vltra tempus
vitæ filij, quamuis ipſa diſpoſitio eſſet limitata ad tẽ
pus vitæ. Sequitur Soc. in d. §. cohæredes. num. 18. Iaſ.
in conſ. 96. col. 3. verſic. prædicta optime. vol. 4. Dec. in
cõſ. 23. nu. 4. ver. ſexto moueor. vbi inquit, eſſe dictum
notabile. Ruy. in conſ. 116. num. 17. vol. 2. Pariſ. in con
ſil. 30. nu. 22. vol. 2. Cur. iun. in conſ. 43. nu. 11. ver. con-
firmantur præmiſſa. Goz. in conſ. 102. num. 5. Rube. in
conſ. 1. nu. 10. latiſſime alios citans Mant. in loco cita
to. num. 21. & Bartol. ſequuntur omnes hi, qui tenent,
quod fideicommiſſum ſimplex, & abſolutum induca-
tur, quando poſt prohibitam alienationem teſtator
ponit clauſulam, quia vult bona permanere in fami-
lia. Ecce ergo, quod & ſi in caſu Bart. prohibitio ſit li-
mitata ad vitam filij, tamen per rationem ſubſequen
tem extenditur, & ampliatur.

Quarto facit, qđ voluit Rom. in conſ. 457. nu. 1. vbi
23 dicit, quod ſi teſtator prohibeat alienationem † hære
di expreſſo eius proprio nomine, ſubijciendo per mo
dum rationis, quia vult bona conſeruari in familia, ta
lis prohibitio, quæ alias eſt perſonalis, extendetur ad
deſcendentes hæredis, atque eius hæredes. Curt. iun.
in conſ. 43. nu. 11. Alba in conſ. 54. nu. 4. Iaſ. in l. filius-
familias. §. diui. nu. 113. ff. de leg. 1. vbi inquit, eam pro
hibitionem tranſire vltra quartum gradum, quod re
petit ibi Crot. num. 128. Deciſ. Pedem. 150. num. 5. &
alij plures.

Quinto facit, quod voluit Caſt. in conſ. 303. viſis &
diligenter. nu. 3. colum. 3. verſi. circa primum videtur
dicendum. vol. 1. vbi dicit, quod etſi prohibitio dire-
24 cta ad perſonas filiorum ſit perſonalis, † tamẽ ſi cau-
ſam addat teſtator, quia vult bona permanere in fa-
milia, tranſibit eiuſmodi prohibitio ad nepotes, &
deſcendentes filiorum. Eum refert, & ſeq. Cur. iun. d.
conſ. 43. nume. 11. quia potius attenditur ratio deci-
dendi, quam cortex verborum. Eandem ſententiam,
quãuis de Caſt. mentionem non fecerit, ſequutus eſt
Soc. in conſi. 43. in primo dub. per totum. vol. 3. vbi ad
ducit Bar. in d. §. ſi fundum. & ſubdit, quod ſicuti per
latitudinem dictæ rationis diſpoſitio teſtatoris extẽ-
ditur de contractibus ad vltimas voluntates, & de
tempore ad tempus, ita extendi debet de perſona ad
perſonam. Crot. in d. §. diui. num. 127. verſic. aliquan-
do, & quarto. vbi dicit ſe neminem vidiſſe, qui iſtum
caſum in ſpecie conſideret. Sed exiſtimo eum vidiſſe
Socinum, quamuis id diſſimulauerit, nam omnia fun
damenta eius ad verbum fere deſumit, dicens non mi
nus per dictam rationem generalem licere extende-
re dictum de perſona ad perſonam, quam liceat de
contractibus ad vltimas voluntates, & de tempore
ad tempus, idem dicit in conſ. 13. nu. 32. & ſeq. Pariſ.
in conſ. 52. nu. 16. vol. 2. & Mant. d. tit. 14. num. 23. vbi
refert Alcia. dicere, quod ſecundum hanc opinionem
vidit ſæpe iudicari.

Sexto adduco id, quod ponit Ruyn. in conſ. 116. nu
25 me. 17. vol. 2. vbi dicit, quod & ſi procedat † prohibi
tio alien. limitata, & reſtricta ad alienationẽ, quæ fie
ret inter viuos, tñ hæres non poterit per vltimam vo
luntatẽ alienare, ſi teſtator poſt prohibitionem adie
cerit cauſam, quia vult bona permanere in agnatio-
ne, quia per eã rationẽ ampliatur prohibitio præce
dens. Et ita vult, quod clauſula poſita per modũ rõ-
nis, non reſtringatur à præcedenti diſpoſitione.

Septimo confirmatur ex eo, quod firmauit Crot.
in conſil. 1. 14. per totum primum dubium, præcipue
nu. 29. iunctis his, quæ dicit in facti expoſitione, vbi
26 per multas rationes concludit, quod ſi teſtator † di
xit velle, quod eius bona omnia conſeruentur perpe
tuo inter ſuos deſcendentes, & vetet ne eius domus
per hæredes alienetur, tali caſu quamuis prohibitio
alienandi ſit limitata ad domum, tamen, quia ratio
eſt generalis, tenet quod nedum domus alienari pro
hibita, ſed omnia bona ſint fideicommiſſo ſubiecta,
quia ratio generalis ampliat diſpoſitionem ſtrictã.
Et qua ratione prohibitio de non alienando limita
ta ad tempus producitur ad aliud tempus propter
rationem adiectam, ſic prohibitio alienandi limita
ta ad vnam rem, extendetur ad aliam, quia valet ar
gumentum de re ad tempus, & contra. Et ante eum
conſuluit in ſimili Soc. in conſ. 249. num. 25. ver. circa
tertiam quæſt. vol. 2. quod ſi teſtator prohibuit alie-
nationem immobilium, cum clauſula, quia vult om
nia eius bona permanere in agnatione, erunt etiam
mobilia prohibita alienari propter vim illius clauſu
læ generalis, quæ ampliat dictum præcedens.

Octauo facit, quod voluit idem Crot. in d. §. diui.
num. 42. vbi poſtquam dixit, quod diſpoſitio limita
ta extenditur vltra ſuos limites per rationem adie
ctam, & ideo prohibitio de non alienando perſona
liter facta expreſſa cauſa, quia vult, quod bona re-
maneant in familia, non eſt ſuppoſita diſpoſitioni l.
pater filius. §. quindecim. ff. de leg. 3. ſubdit ſe per di-
ctum

ctum Bart.in d.§.fundum . conſuluiſſe in facto, quòd
27 ſi teſtator † prohibuit ne hæredes ſui intra annum
30. ſuæ ætatis alienarent, quia volebat illa bona in
infinitum remanere in ſuos deſcendentes, tali caſu
hæredes non poterunt alienare etiam poſt trigeſi-
mum annum virtute illius rationis. Ecce ergo, quòd
Crot.vult quòd dictum limitatum non reſtringat ra-
tionem generalem .

Nono quòd hæc ratio generalis non reſtringatur
28 ad perſonas † poſitas in præcedenti ſubſtitutione,
probat Crot.in conſil.28.per totum,præcipue nu.2.&
7.vbi dicit, quòd etſi ſubſtitutio ſit limitata ad fauo-
rem certarum perſonarum,tamen ratio ſequens quæ
eſt generalis, extendit fideicommiſſum præcedens.
Id ꝙ dicit præſertim verum, quando verba rationis
ſunt adeo lata,quòd reſtringi non poſſunt ſine offen-
ſione ſermonis.

Decimo facit ratio manifeſta,nam cum ipſius præ
cedentis fideicommiſſi cauſa,& finis ſit, vt bona con-
ſeruentur in familia, & agnatione teſtatoris, vt ipſe
expreſſe dixit, finis enim cognoſcitur ex cauſa adie-
29 cta. Barto.l.2.§.fin.ff. de donatio.debet cauſa † prin-
cipaliter conſiderari,nõ autem fideicommiſſum præ-
cedens.leg. 1.§.ſi te rogauero. & §.idem Pomponius.
ff.depoſit.Ita in ſimili arguit Crot.in conſil.48. num.
25.& ante eum Socin.in conſi.40.colum.penul.in fin.
inter conſil.Curt.ſen.& conſil.43.num.7. volum.3. &
confirmatur, quia finis eſt principium in intellectu,
30 † vt voluit Barto.in 1.conſtit. C.colum.2. & eſt prin-
cipium intentionis, licet ſit vltimum exequutionis,
ſecundum Bald.in l.auia.colum.vltim. C.de iur.dot.
Tiraq.in d.tract.ceſſ.cau.limit.1.nu.6. Natta in conſ.
149. num.8. vbi dicit id principaliter fieri, ad quod
tanquam ad finem intellectus tendit.Si igitur finalis
intentio, & principalis fuit,quòd domus remaneret
in agnatione,debet hic finis principaliter conſidera-
31 ri,quia † attendimus quòd principaliter fit, nõ etiam
quod acceſſorie fit,& in conſequẽtiam.l.1.ff.de auth.
tuto.cap.ad audientiam.vbi glo.de præſcript.Tiraq.
d.tract.ceſſ.cau.lim.22.in fin.

Vndecimo comprobatur, quia ſi ratio reſtringere
tur ad caſum præcedentis ſubſtitutionis, non eſſet
32 bona, quia eſſet eadem † cum dicto, contra notata
per Bart.in l.fin.ff.de off.procur.Cæſa.Ita in propoſi-
to arguit Crot.in d.conſil.28. num.6. Et ratio debet
eſſe generalior dicto, vt voluit Rom.& Alex.in l.cum
hæredes. §.1. ff.de acq. poſſ. Quomodo ergo reſtringi
poteſt ad terminos diſpoſitionis præcedentis? & di-
cit Bart. in l.metum. §.animaduertendum. nu.1.ff. ꝙ
met. cau. quòd ratio indeterminata poſita compre-
hendit omnem determinationem, quæ ad eam po-
teſt referri.

Duodecimo, quòd per rationem à teſtatore ſcri-
ptam inducatur fideicommiſſum, etiam quando in-
ſtituti decederent cum maſculis, probatur, nam re-
ſpectu domus clarum eſt, quod teſtator Dominum
Iacobũ ſubſtitutum prætulit filiabus inſtitutorum,
quia inſtitutis decedentibus ſine filijs maſculis voca
uit Dominum Iacobum ad domum excluſis filiabus.
Si ergo reſpectu domus prætulit filiabus Dominum
Iacobum remotiorem, quanto magis credendum eſt
quod eis præferre voluerit filios maſculos inſtituto-
rum. Item niſi induceretur fideicommiſſum, & ad
fauorem maſculorum deſcendentium ab inſtitutis
reſpectu domus, ſequeretur quod ſi inſtitutus relin-
queret maſculum & fœminam, eo caſu fœmina cum
maſculo concurreret ad ſucceſſionem: quod tamen
non eſt credendum reſpectu domus,quia ſi ab ea fue-
runt filiæ excluſæ vbi non extant fratres maſculi,mul
to magis cenſentur excluſæ, quando cum eis extant
33 † maſculi in pari gradu. Hoc argumento vtitur in ſi-
mili Gozad.conſil.102.num.10. verſ. quarto reſpon-
deo.Rip.in l.centurio.nu.163.ff.de vulg.& pupil. vbi
infert, quòd filij poſiti in conditione cum qualitate
maſculinitatis,cenſentur vocati.Soc.iun. in conſi.78.
num.16.ver.& iſta opinio. vol.3. Idem dixit Rip.in l.
1.num.9.C.de pact.Mantica de coniect.vltim.volun.
lib.1.tit.3.num.5.confirmatur, quia teſtator vocauit
filias inſtitutorum ſolum quando inſtituti decederẽt
ſine maſculis, ergo videtur voluiſſe eas excludere,
quando inſtituti haberent maſculos. Quinimmo hoc
caſu non poteſt negari, quin maſculi poſiti in condi-
tione cenſeantur vocati, quia etſi glo. in l. Lucius, la
2. ff.de hæred. inſtit. velit filios in conditione poſitos
non cenſeri vocatos,tamen ab ea receditur ex conie-
34 cturis † pluribus ſimul iunctis,& quæ ſingulæ non pro
deſſent, &cæt. & per Gratum in conſil.106. num.48.
vol.2.Cur.iun.conſil.87.& alios plures. Etiam ab ea
opinione recedimus facile, quando leuis aliqua ex-
tat coniectura, vt inquit Corn. in conſ.101. colum.2.
volum.4.Curt.iun.d.conſ.87.in fin. Crau. in conſ.62.
num.6. Cæpha.in conſil.383. num.9. & in conſil.426.
num.27. Rolan. in conſ.6. num.29. vol.4. Mantica d.
lib.11.tit.3.nu.18. & in propoſito plures extant con-
iecturæ. Primo teſtator excluſit proprias filias, & ma
ſculos inſtituit.Secundo filios inſtitutorum poſuit in
conditione ſub qualitate maſculinitatis.Tertio filias
inſtitutorum vocauit tantummodo maſculis non ex-
tantibus. Quarto digreſſus eſt teſtator ad plures ſub
ſtitutionum gradus, & in eis ſemper de maſculis eſt
locutus.Quinto filij poſiti in conditione erant de de-
ſcendentibus teſtatoris, qui ideo facilius cenſentur
vocati, quam ſi eſſent extranei, & reſpectu domus
de qua verba facimus res eſt clarior. Sexta eſt conie-
ctura,nempe quòd ab ea excludit teſtator filias inſti
tutorum,& vocauit agnatum proximiorem, ideſt Do
minum Iacobum, quæ ſingulæ licet non poſſent forte
tollere diſpoſitionem dict. gloſſ. tamen ſimul iunctæ
35 conſtituunt hanc opinionem indubitatam, † vt vi-
deri poteſt apud Mantic. d.tit.3. per totum. & Zanc.
in l. hæredes mei. §. cum ita. in 7. parte, per totam.
vbi latiſſime agunt, & eos ſufficit allegaſſe, quia ibi
alios referunt. Addi poſſunt Cæphalus, & Rolan-
dus in locis ſupra citatis; & quo ad domum res eſt
planior, quia teſtator eam voluit conſeruari in a-
gnatione, quæ ſola ratio ſufficit, vt filij videantur vo-
cati, vt poteſt videri apud Mantic.Zanch.& alios ſu-
pra adductos.Id volui obiter dixiſſe,quia confert ad
caſum noſtrum ad demonſtrandum, quòd etiam in
ter maſculos deſcendentes inſtitutorum ſubeſt fidei-
commiſſum.

Duodecimo, in præſenti quæſtione non poteſt di-
ci quòd ratio illa, quia voluit &cæter. reſtringatur
ad terminos præcedentis fideicommiſſi, quia verba
hanc reſtrictionem non patiuntur. Dixit enim te-
ſtator, velle quòd domus perpetuo remaneat. Sed
quomodo poteſt perpetuo remanere in agnatione,
ſi in ea filiæ hæredum inſtitutorum poſſent aliquan-
36 do ſuccedere? illa enim verba, † perpetuo &cæt.ſigni
ficant tempus in futurum, & ſine præfinitione, & in
ſecula ſeculorum, vt inquit Bartol. in leg. annua. §.
Titia. ff. de annu. legat. vt igitur iſtud verbum non
ſit otioſum, dicendum eſt induci fideicommiſſum
37 gradatim, ita † dicit Cuman. in l.cum ita.§.in fidei-
commiſſo. ff. de legat.2. & eum ſequuntur Alexand.
& Socin. quos refert Pariſ. in conſil.30. num.24. vol.
2. & per hanc rationem concludit Socin. in d. §. co-
hæredes.num.18.in fin.induci ſimplex, & abſolutum

fideicommiſſum, quia alias teſtator non haberet intentum, quia poſſent bona deuenire in extraneos, & familiam eius exire. Sequuntur ponderando idē verbum Curt.iun.in conſil.22.num.23.Pariſ.in conſ.90. nu.33.& 43.vol.2.Gozad.in conſil.102.nu.10. Rube. in conſil.1.nu.15.vbi dicit, quod illa verba ſunt præciſa, & vniuerſalia, & reddunt diſpoſitionem efficaciorem. Alba in conſi.54.nu.2.Cæph.in conſi.153. nu me.34.Rol.conſ.23.nu.17.& ſeq.vol.4.Mātic.d.lib.6. tit.14. in fi. Cū igitur non poſſit domus perpetuo eſſe in agnatione teſtatoris, niſi inter ipſos omnes agnatos inductum cenſetur fideicommiſſum, fatendum eſt voluiſſe teſtatorem, quod domus per fideicōmiſſum tranſiret gradatim in agnatos teſtatoris.

Decimotertio, niſi iſta ratio extenderetur vltra caſum expreſſum in præcedenti ſubſtitutione, eſſet penitus ſuperflua, & ſtaret ſine effectu, contra ea quæ ponit Bald.in rubr. C. de contrahen. empt. nam non erat opus dicere, quod illo caſu eueniente ſuccederent agnati dom. Iacobi, quia iam expreſſe in eum caſum erant vocati filij & hæredes maſculi dom. Iacobi, & expreſſe excluſæ perſonæ extraneæ, quando quidem decedentibus inſtitutis ſine filijs maſculis, diſponit teſtator, quod domus remaneat D. Iacobo, & in eiuſdem D. Iacobi filijs & hæredibus maſculis tantum, & non in perſonis extraneis. Ita enim cantant formalia teſtatoris verba: quare vt domus remaneret in agnatione D. Iacobi non erat opus ſubijcere illam rationem, quia vult &c. præcipue, cum paulo infra repetat teſtator (in caſu prædicto eidem Iacobo, & filijs, & proximioribus) reſpectiue legauit, & legat: non erat itaque opus tacito fideicommiſſo, quando in eum caſum extabat expreſſis verbis conceptum: & proinde dicendum eſt fideicommiſſum inductum fuiſſe vltra caſum expreſſum. Pro qua argumentatione facit, quia etſi inter Doctores maxima ſit contentio, an ratio illa, quia vult &c. poſita poſt prohibitionem alienationis, inducat ſimplex fideicommiſſum in caſum mortis, an vero ſolum in caſum alienationis: tamen in hoc fere omnes conueniunt, quod inducatur ſimplex fideicommiſ-
38 ſum, † quando prohibitio erat de ſe valida, abſque illa clauſula, vt quia &c. facta eſſet prohibitio alienandi extra familiā, vel quia poſt ſimplicem prohibitionem vocaſſet teſtator aliquos expreſſe in caſu alienationis. Quia eo caſu, clauſula illa, quia vult &c. non poteſt appoſita videri ad conualidandum prohibitionem, quæ erat valida, & ſtaret ſuperfluo, niſi ſimplex induceretur fideicommiſſum, licet ſecus dicant, quando prohibitio de ſe non eſſet valida: nam eo caſu clauſula, quia vult &c. cenſetur appoſita ad validandum prohibitionem præcedentem. Hanc autem diſtinctionem facit Socin. in conſi.40. col.pen. & fin. inter conſil. Curt.ſen. idem Socin. in conſil.43. num.7. volum.3. Dec. in conſil.431. nu.2. & 7. Curt. iun. in conſ.22. nu.20. & ſeq. & in conſil.116. num.6. Socin. iun. in conſ.140. vol.3. & alios citat Mantic. in d.tract.lib.6.tit.14.num.24. vbi ita conciliat contrarias doctorum ſententias. Ita quoque diſtinguit Alba in conſil.54. nu.1. ver. ſecundus caſus. Cæphal. in conſ.153.nu.54.& ſecundum hanc dicit fuiſſe iudicatum deciſ. Pedemon.50.in fin. vbi reſidet in hac opinione. Concluditur ergo ex prædictis, clauſulam, quia vult bona perpetuo remanere in agnatione, extendere diſpoſitionem præcedentem quantumuis limitatam, non ſolum de tempore ad tp̄s, ſed ēt de re ad rem, & de perſona ad perſonam, licet extenſio de perſona ad perſonam difficilius cæteris inducatur, quia licet alias detur extenſio ex præſumpta teſta-
39 toris mente, tamen hoc fallit de perſona † ad perſonam. Aret. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. num.18. verſic.2. adde. vbi Crot. nu.53. communem dicit. ff. de lib. & poſth. Dec. in conſil.291. num.6. Pariſ. in conſil. 63. num.12. vol.3. Crauet. in conſil.161. num.12. Rip. in l.1. num.29. ff. de vulg. late Cæphal. in conſil.269. nu.12. Menoch. conſ.97. num.91. id quod facilius admittendum eſt hoc caſu, quia non eſt extenſio propria, ſed expreſſe ipſius teſtatoris intentio, proinde ceſſat obiectum ex Decio, & alijs qui eum ſequuntur, qui volunt quod clauſula reſtringatur ad terminos præcedentis obligationis.

Et ſane Dec. in loco prædicto mouetur futilibus
40 argumentis, quinimmo erroneis: † vult enim quod ſi fiat ſubſtitutio hæredibus decedentibus ſine filijs, & prohibeatur alienatio cum clauſula, quia vult bona &c. talis clauſula non inducat aliud fideicōmiſſum, ſed reſtringat ad terminos ſubſtitutionis præcedentis, vt videri poteſt num.7. ſed hoc eſt falſum, quia ſtante fideicommiſſo, illa prohibitio alienandi erat valida abſque illa clauſula, quia vult &c. tanquam facta reſpectu præcedentis fideicommiſſi, & contem
41 platione, atque ad fauorem eorum qui erant † ex fideicommiſſo vocati, vt ipſemet Dec. dicit ibi: & voluit Caſtren. in §. diui. col.3. in fine. Aret. in conſi.19. num.10. Ruyn. d. §. diui. col.6. in 3. notab. quos refert Cæphal. in conſi.153. nu.29. & 54. addo Opiz. d. §. diui. nu.11. Et ideo illa clauſula, quia vult &c. ſi reſtringatur ad terminos præcedentis fideicommiſſi, nihil penitus operabitur, eſtque contra omnes Doctores quos paulo ſupra citaui in argumento 13. & volunt omnes, quod ſi clauſula nihil operari poteſt, fideicommiſſum ſimplex inducat, contra quam voluerit Dec. in loco prædicto. Non etiam ſubſiſtit alia ratio Decij, quod ſcilicet teſtator voluit fideicommiſſum induci, quādo filij decederent ſine filijs, & ideo per illam rationem, quia vult bona &c. non induci fideicommiſſum in caſu quo ipſi inſtituti decederent cum filijs, quia eſſet inducere in teſtatore correctionem incontinenti. Nam pro reſponſione conſiderandum eſt, quod illi duo caſus non ſunt contrarij, quod teſtator ſubſtituat aliquem vbi hæres decedat ſine filijs, & eundem ſubſtituat, vbi hæres cum filijs decedat qui poſtea filios non relinquant, ſed ſunt diuerſi, & ſe inuicem compatiuntur. Illa vero dicuntur con
42 traria † quorum poſito vno, remouetur alterum. l. ſi inter me & te. ff. de excep. rei iud. l. Pomponius. §. ſi is. in fi. ff. de procur. l. hæc verba, ille aut ille. ff. de verb. ſignif. & contraria mutuo ſe expellunt, vt allegando Philoſophum dicit Neuiz. in conſ.66. nu.51. & aliud eſt quod ſint contraria, aliud vero quod ſint diuerſa, vt declarat Euerar. loco 75. col. final. teſtator igitur, qui ſubſtituit, caſu quo hæredes decedant ſine filijs, nō dr̄ ſe ipſum corrigere, ſi mox etiam ſubſtituat caſu quo hæredes filios relinquant, præcipue quando ſecundum diuerſitatem caſus, diuerſæ perſonæ ſubſtituuntur, vt primo caſu D. Iacobus, ſecundo vero ipſimet filij inſtitutorum.

Rurſus dico, quod etſi præcedens fideicōmiſſum reſtringat ſubſequentem prohibitionē alienationis, tamen non debet reſtringere clauſulam illam, quia vult bona &c. quia diuerſa militat ratio inter hos caſus. Nam ſi illa clauſula non extaret, tunc fideicommiſſum præcedens diceretur eſſe finalis cauſa illius inſequentis prohibitionis, quia facta cenſetur pro conſeruatione fideicommiſſi, vt Dec. ibi dicit. Non mirum ergo ſi prohibitio regulatur, ſecundum terminos ſuæ cauſæ ſeu rationis, & reſtringitur ad caſum fideicommiſſi, cum ratio prohibitæ aliena-

43 alienationis extendat,† & limitet prohibitionem.l. pater fundum. vbi Barto. ff.de leg.3.& dicit expreſſe Aret.in conſ.19.nu.9.& 10.vbi infert,quòd eo caſu nõ cenſetur prohibita legitima nec Trebellianica, nec impugnari poterit alienatio niſi poſt mortem alienantis. Et ab Aretin.mutuatus eſt Dec.ea omnia quæ poſuit in d.conſ.636.num.7.& ſeq. At non ſic quando vltra prohibitionem alienandi eſt clauſula,quia vult &c.quandoquidem ſtante ea clauſula,non poteſt dici, quòd fideicommiſſum ſit cauſa ſeu ratio prohibitionis,ſed econtra,cõſeruatio agnationis eſt ratio, & cauſa tam fideicommiſſi quam prohibitionis,vt dicit Dec.conſ.23.col.pen.ver.8.& vlt.ideo nõ debet fideicommiſſum,ideſt cauſatum attẽdi,ſed cauſa ipſa,ideſt ratio, quia vult &c. quæ eſt principalis, vt dictum eſt ſupra ex Soc.& Crot.in 10.argumento.& ſicuti ſecundum Aret.in loco prædicto fideicommiſſum,quãdo eſt cauſa prohibitionis,extendit & reſtringit prohibitionem:ita ratio conſeruandæ agnationis extendere debet fideicommiſſum,quando eſt eius cauſa,vt in præſenti facto. Apparet igitur Decium loquutum eſſe contra omnes Doctores ſupracitatos,& qui eum ſequuntur non fundant ſe, ſed referunt ſimpliciter.

Quarto non mouet,ꝙ Do.Io. And.cenſeatur fideicommiſſo renunciaſſe, quando deuenit cum cæteris agnatis ad diuiſionem horum bonorum, cum clauſula, per quam promiſerunt inuicem attendere, & obſeruare illam diuiſionem. Ad hoc enim reſpondeo,quòd præcedens clauſula,quę videtur magis generalis, dum dicit, quitant, & liberant ab omnibus quæ petere poſſent ex quacunque cauſa, & ratione, Ita quòd præſens quitatio ſit generaliſſima, & ad incogitata trahatur,non reſpicit diuiſionem, ſed adminiſtrationem anteacti temporis, & propterea ſuper ea non poteſt fieri fundamentum, nec ab ea deduci argumentum ad probandum remiſſionem fideicommiſſi, ea autem circũſcripta dico eſſe regulare, quòd per ſimplicem diuiſionem non cenſeantur partes re-
44 nunciare † fideicommiſſo. l.cum pater.§.hæreditatẽ, il 2.vbi Bart.Bald.Imo.& Caſtr.ff.de leg.ver.2. Bart. in l.qui Romæ.§.duo fratres.num.10.vbi Bald. Imol. Caſtr.Alexan.& alij.ff.de verbo.obliga. & ita tenent Doct.communiter,vt dicit Socin.in conſil.31.num.3. volum.4.eandem dicunt communem Alexan.in conſil.208.nu.4.vol.6.Capra in conſil.89.num.12. Anan. in conſil.29. num.1. & hanc magis communem dicit Dec.in conſil.79. num.3.& eam ſeq. omnes,vt inquit Crot. d.§. duo fratres. nu.73. & infiniti alij quos non expedit allegare.Ea vero clauſula,per quam diuidẽtes promiſerunt diuiſionem attendere, & obſeruare, non inducit renunciationem fideicommiſſi, quia nihil aliud importat quam clauſula, per quam promit-
45 tunt partes non contrauenire, † quæ tamen non operatur,quòd renunciatum videatur fideicommiſſo, vt concludit Bart.in d.§.duo fratres. in 2.q.quem ibi ſequitur Imol.Caſtr. Alexan. & alij. Et hanc partem tenuerunt infiniti antiqui, & moderni,quos allegat Anton. Gabr.comm.opin.lib.4.tit.de fideicom.concluſ.1.nu.2.& plures alios addit D.Beccius in conſil. 111.nu.7.Rolan.in conſil.34.nu.73.vol.4.& in conſil. 51.num.16.eo.vol.& vbi etiam illa verba,ex quacunque ratione vel cauſa, non eſſent reſtricta ad quitationem, adhuc renunciationem fideicommiſſi non
46 inducerent, † vt in ſpecie inquit Caſtr. in conſil.188. col.1. vol.2. vbi vult, quòd ſi diuidentes promittunt non contrauenire aliqua ratione, vel cauſa, non videntur fideicommiſſo renunciare.Gozad.in conſ.36. num.12.ver.tertio,& ſi dictum.vbi refert Caſtr.in loco prædicto. Ruyn. in conſil.135.nume.10. volum.2. Ripa d.§.duo fratres. num.46. quinimmo & generales clauſulæ,& refutationes, non inducunt renunciationem, quando ab his fiunt qui ignorantiam habẽt fideicommiſſi,quantumcunque latæ ſint,& prægnantes renunciationes, quia iuri de futuro non videtur quis in dubio renũciare.l.1.C.de pact.quia iuri, quòd ex teſtamento dependet, non poteſt renunciari, niſi viſis, & diligenter perſpectis verbis teſtamenti. l. de
47 his.ff.de tranſact.& ſtante ignorantia† hanc opinionem tenuerunt Bart. & alij omnes in dicto §. duo fratres.Bald.in conſil.440.col.2.in fin.vol.3.Imo.Roma. Alexan.Iaſ.Corn.Dec.Crot.Rip.Neuiz.Alba, Natta, Rolan.& alij quos citat Ioſeph Ludou.in deci. Peruſ. 19.nu.12.vbi dicit hanc eſſe veriorem,& magis communem,& præſuppoſita ignorantia teſtamenti, procedere abſque vlla prorſus difficultate.Id quod alios citando comprobat D.Beccius d.conſi.111.num.7.& ſeq. In propoſito autem, quòd diuidentes ignorantiam teſtamenti auiti prætendere poſſint,clarum eſt, quia erant ſui hæredes,qui ideo poterant aui hęreditatem adire ab inteſtato,& abſque eo quòd eſſent certi de viribus,conditione, & qualitate teſtamenti, &
48 in ſuis hæredibus† ſemper præſumitur ignorantia teſtamenti. Barto. in l.eius qui in prouincia.§.fin.ff.ſi cert. petat. idem Barto. in d.§.duo fratres. in tertia quæſt.ff.de verbo.oblig.& eum ſeq.fere omnes ibi: & dicit Iaſo. num. 56. quòd hæc opinio ſeruaretur in practica. Et dicit Crot. num.99. eſſe communem. Et Rip.vult, quòd probetur filium fuiſſe præſentem tempore conditi fideicommiſſi, & hanc nouiſſime magis communem dicit, & ab omnibus impugnationibus defendit Ioſeph Ludou.d.deciſ.19.num.14.& pluribus ſeq. vbi alios multos citat, probans eam procedere nedum in teſtamento in ſcriptis condito, ſed etiam in nuncupatiuo, & tam poſt immixtionem hæredis,quam ante,quidquid dixerit aliqui.Et hoc etiã voluit Deciſ.Pedemon.112. num.12.licet in ſuo caſu ex alijs teneat cõtrarium,& id etiam probauit alios allegans Do. Beccius in conſil.111. num 8. & 9. & in dubio præſumitur ignorantia teſtamenti, & qui al-
49 legat ſcientiam, probare† eam debet,vt inquit Ioan. Andr.ad Specu.in tit.de teſtam.§.in primis.ſub num. 27. Bald. in conſil.440. volum.3. & dicit Curt.iun.in conſil.92.nu.4.quòd qui renunciationi innititur, tenetur probare quòd renunciantes habebant notitiã fideicommiſſi.

Sequuntur d.deciſ.Pedem.112.num.7. Do.Becc.d. conſil. 111. num. 9. & 17. & ſane in præſenti caſu res videtur plana,attento quòd tractatur de fideicõmiſſo condito anno vndenigeſimo ante ipſam diuiſio-
50 nem; nam per curſum decennij inducitur † obliuio etiam proprij facti.gl.Cyn. Bart. & Bald.in l.1. C.de ſeru. fug. & propterea ſi ipſi diuidentes interfuiſſent teſtamento aui,& ſciuiſſent contenta in eo, præſumeretur tamen obliuio, vt in propoſito conſiderat Do. Becc.d.conſil.111.num.16.

Reſponderi quoque poteſt, quòd etſi verba forent generaliſſima, & alioqui apta inducere fideicommiſſi renunciationem, quod non admittitur, tamen quia ſunt limitata, & dictum eſt, quod quitatur ab omnibus quæ peti vel etiam conſequi poſſunt ex qua uis ratione vel cauſa, vſque in præſentem diem, non extenduntur ad intimationem fideicommiſſi. Nam illa verba, vſque in præſentem diem, oſtendunt partes non voluiſſe renunciare iuri de futuro, ſed illi tantum quod tempore dictæ renunciationis competebat, ſed ius fideicommiſſi non po-
51 terat † eo tempore peti quo nondum erat purificata conditio.leg.cedere diem.ff.de verbo.ſignifica.l. ſi

ſub conditione.ff.de condi. indeb.ergo liberatio non
trahitur ab fideicommiſſum : ita concludit in termi-
nis Corn.in conſ.339.col.fin.vol.1. Barba.in conſ.48.
col.4.in fin.ver.non veniendo.vol.1.vbi late compro-
bat.Idem dicit Dec. in conſ.86.col.4.ver. & maxime.
vbi tamen Barb.non allegat Ruy.in conſ.137.nu.15.
vol.2. vbi de prædictis non meminit. Idem probauit
deciſ.Pedem.112.nu.17.ver.non obſtat,ꝙ & nouiſſime
D. Becc.d.conſ.19. nu.28.vbi alios allegat idẽ tenen-
tes:& añ omnes id voluit Bart.in d.§.duo fratres.nu.
18.in fin.dum vult generaliter ꝙ nunquam cenſeatur
renunciatum fideicommiſſo,quãdo verba ſunt reſtri-
cta ad præſens tẽpus : quia ex eo dignoſcitur partes
non voluiſſe remittere ius futurũ.Nec dicatur,ꝙ poſt
illa verba limitatoria,vſque in præſentem diem, ap-
poſita ſunt verba ampla, & generalia, ita quod præ-
ſens quitatio ſit generaliſſima,& trahatur ad cogita-
ta,& incogitata:hęc etiã clauſula generalis,quæ ſub-
ſequitur, debet intelligi de incogitatis, quæ ſunt de
præſenti,non de his,quæ à futuro euentu dependent,
52 † nam refertur ad præcedentem liberationem, ideo
omnis qualitas exiſtẽs in quitatione relata, cenſetur
ineſſe in clauſula referente. Bart.in l.ſi ſeruum.§.fi.ff.
de leg.2.& ita in terminis reſoluit Ruyn.d.conſi.137.
nu.15.circa medium.

Poſtremo nõ refragatur quòd in diuiſione veniat
euictio,& quòd qui de euictione tenetur,nõ poſſit ip-
ſe euincere:quia reſpondeo, quòd non præſtatur eui-
ctio, quando ea peruenit ex facto authoris ipſorum
contrahentium, etiam ſi promiſſa eſſet euictio gene-
raliter,dum ne in ſpecie facta ſit mentio de ea quæ fa
53 cto † authorum poſſet cauſari, vt probatur in l. fun-
dum meum. ff.de euictio. per quem text. id probauit
Bart.in d. §.duo fratres. in prima quæſtione. vbi eum
ſequuntur cæteri: & ne aliena transplantentur, infi-
nitos citat Rol.conſ.51.nu.9.& ſeq.vol.4.& D.Bec.in
tali caſu conſ.24 nu.31. vbi adducunt id quod voluit
gl.& poſt eam Bar.& alij in l.ſi familiæ.C.famil.erciſ.
vbi ſi in diuiſione vni fratrum obuenit feudum,& alij
allodium, non tenebitur de euictione frater cui obue
nit allodium, ſi fratre mortuo cũ vnica filia feudi in-
capace dominus feudum reuocet: quinimmo dicunt
ijdem doctores, quod ſi feudum ſit antiquum, ipſe-
met frater poterit feudũ auocare,vt per Rol.& Becc.
in locis prædictis,& D.Becc.ibi nu.36.poſt Aret.Cur.
ſen.Crot.Bero.Soc.Grat.Soc.iun. & Ripã dicit, quòd
vbi euincitur res præordinatione authoris, nõ habet
locum regula d.l.vendicantem. ff.de euictio. id quod
etiam dicit Rolan. nu.19. eandem ſententiam, quòd
non debeatur euictio,tenuit Cabalin.in tract.de eui-
ctio.§.5.num.51.

Præterea hæc opinio eſt ſine dubio, quando etiam
bona Villænouæ quæ in diuiſione obuenerunt Dom.
Andreæ, ſunt feudalia, & pro maſculis tantum con-
ceſſa:& ideo eorum reſpectu D. Audreas ſubiacebat
periculo euictionis, & quando bona ſunt omnia peri
culo ſubiecta, tunc vnaquæque pars cenſetur ſuorum
bonorum periculum ſuſcepiſſe, & ratio mutui pericu
54 li operatur,ne ex contractu diuiſionis† debeatur eui
ctio,ſecuudum Bald.& Caſtr.in d.l.familiæ.Cabal.d.
tract.§.4.num.51.ſecundum quam opinionem verifi-
catur quoque dictum Guid. de Suzar. relatum à Bal.
in loco prædicto,& de quo diſputat Menoch. in con-
ſil.87. num.84. & ſequen.

SVMMARIVM.

1 *Contractus à principio ſunt voluntatis,poſtea neceſſitatis, & legem accipiunt ex conuentione.*

2 *Contractus ſubſtantia nõ debet pendere ab vnius ex contrahentibus arbitrio.*

3 *Venditor non tenetur cauere pro euictione, ſi à principio nõ eſt cautum.*

4 *Debitor in diem ex vltima voluntate, tenetur cauere,ſecus in debitore ex contractu.*

5 *Debitor detineri non poteſt tanquam ſuſpectus,niſi ex noua cauſa efficiatur ſuſpectus.*

6 *Debitor redditur ſuſpectus ob malos mores,ſi tendunt ad dilapidationem.*

7 *Cautio iuratoria ſufficit,quando fideiuſſor non inuenitur.*

8 *Cautio iuratoria admittitur, quando debitor eſt nobilis, & probatæ vita.*

9 *Debitor tenetur fideiubere,ſi noua cauſa ſuperuenit, ſiue ſit purus, ſiue ſub conditione.*

10 *Debitor in diem, ſi efficiatur ex noua cauſa ſuſpectus,poterit carcerari ante diem, vt fideiubeat.*

11 *Debitor forenſis, ſi eſt receſſurus, non poteſt capi, quamuis contraxerit in loco forenſi,& quomodo procedat.*

12 *Malus, qui ſemel fuit, præſumitur ſemper malus in eodem genere mali.*

13 *Carceratus alioquin fideiuſſoribus relaxandus, non relaxatur, ſi ſemel fugit.*

14 *Cautioni iuratoriæ non ſtatur, quando quis ſemel contrauenit.*

15 *Debitor ex quibus reddatur ſuſpectus.*

16 *Suſpectus quis dicatur arbitrio iudicis committitur.*

17 *Fama bona eſt omnibus rebus præponenda, & alia ſimilia.*

18 *Diſpoſitio qualibet intelligitur rebus ſic ſtantibus.*

19 *Teſtis approbatus poteſt ex noua cauſa reprobari.*

20 *Debitor efficitur ſuſpectus ex malis moribus, qui concernãt contractus inobſeruantiam.*

21 *Contractus nominatus reſcinditur propter inobſeruantiam circa id,quod mouit principaliter ad contrahendum.*

22 *Minor reſtituitur ne litibus vexetur.*

23 *Fideiubere qui tenetur ex noua cauſa, non excuſatur ob impoſſibilitatem.*

24 *Periurus non admittitur ad iuramentum.*

25 *Bonus licet quis præſumatur, tamen non præſumitur optimus.*

CONSILIVM LXVIII.

QVIA D.Theodorus Foreſtus, ſuique
fideiuſſores,& eorum laudatores de-
fecerunt in ſolutione pecuniarum, &
prętatione ſalis debiti ex contractu
inito cum Ducali Camera ſuper ga-
bella ſalis,inſurgit quæſtio, nũ tenea
tur nouam cautionem dare in Ducatu Montisferra-
ti,vel Mantuæ,pro obſeruãtia dicti contractus.Et pri
mo quidem aſpectu non videtur eum ad id præſtan-
1 dum cogi poſſe, quia † contractus à principio fuit
celebratus cum ea ſola qualitate,quæ obſeruata fuit,
ꝙ ſcilicet adhiberet in Ciuitate Mediolani idoneos
fideiuſſores,qui approbarentur, & ideo ſeruãdus eſt
in eo ſtatu,quem accepit ex partium volũtate.l.ſicut.
C.de actio. & obliga. quia ex conuentione legem ac-
cepit. l.1.§. ſi conueniat. ff. depoſ. & quia contractus
locationis duorum conſenſu perficitur. l. conſenſu.
ff. de action. & obligat. & Inſtitut.de obligat. quę ex
conſ. naſc. non poteſt vnius partis voluntate altera-
ri.l.non eſt.C.de reſcind.vend. vbi dicitur,quòd non
poteſt altera partium perfectam venditionem reſcin
dere,offerendo duplicatum pretium.Dec.conſil.592.
2 prope fin.alias ex arbitrio † vnius contrahentis ſub-
ſtantia contractus penderet, contra l.in vendẽtis. C.
de cõtrah.empt.qui tex.licet loquatur in venditione,

procedit

procedit tamen in locatione quoque, vt dicit ibi Bal. & Gomes. de contract. c. 2. num. 19. & poſtquam contractus eſt perfectus, non recipit ab vna partium aliquas modificationes. l. perfecta. C. de donat. quæ ſub mo. ita ſeruari videmus in emptione, in qua nō tenetur venditor de euictione cauere cū fideiuſſoribus, ni
3 ſi à principio inter partes † conuentum ſit, vt eſt text. in l. emptori dupla. in princip. ff. de euictio. gloſſ. in l. pacta conuenta. in verſic. fideiuſſore. ff. de contrahen. empt. & in l. non iccirco. C. eod. titu. l. 2. C. de hæred. vel actio. vend. vbi quod de tempore contractus com prehenſum non eſt, peti non poteſt contractu perfecto. Et quamuis debitor ex vltima voluntate teneatur fideiuſſorem dare de ſoluendo id quod eſt in diē
4 † debitum, vt in l. 1. C. vt in poſſ. legat. tamen, quia aliquid debet in diē ex contractu, nō tenetur cauere cum fideiuſſore. l. ſi creditores. ff. de priuil. cred. Cyn. in d. l. 2. vbi Bald. & alij. Alexan. in l. 2. num. 14. circa fin. ff. ſolut. matr. difficile eſt enim fideiuſſorem inuenire. l. 2. §. pen. ff. de iud. & quamuis aliquando præſtanda ſit ea cautio, tamen verum eſt, quando ex noua cauſa, quæ poſt contractum ſuperuenit, debitor effectus eſt ſuſpectus, vt eſt text. in d. l. ſi creditores. & in l. in omnibus. ff. de iudic. vbi dicitur cautionem peti ex iuſta cauſa. In propoſito autem nulla conſiderari poteſt iuſta cauſa, quia poſt contractum celebratum conditio principalis debitoris non eſt facta deterior, quinimmo melior, quia locupletiores nunc ſunt & ditiores, quam forent quando contraxerunt. Et quod dictum eſt debere cauſam ſuperuenisse poſt contractum, eſt in iure planum, quia ſi eadem cauſa ſubſiſtebat tempore contractus, imputandum eſt Cameræ, quæ noluit à principio ſibi pro ea proſpicere. d. l. ſi creditores. l. qui bona. §. de illo. ff. de damn. infect. declarat Bartol. in l. ait prætor. §. ſi debitorem. nu... . ff. de his, quæ in fraud. cred. & in l. fin. num. 2. C. de ſponſa. vbi fortius vult hoc procedere etiam, quando extat ſtatutum, quòd debitor poſ-
5 ſit detineri. † Et in dictis locis inquit Bart. quòd debitor ſuſpectus de fugā poteſt quidem retineri & carceraris, ſed ſuſpicio oriri debet ex cauſa noua, non ex antiqua, quæ ſubeſſet tempore contractus, quia alias ſibi imputet creditor, qui cautionem non exegir. Et hanc ſententiam probat Ange. in l. ſi ab arbitrio. §. 1. ff. qui ſatiſd. coga. vbi inuehit contra imperitos aſſeſſores, & aduocatos, qui ex ſolo iuramento præſtito per creditorem ſuper fugæ ſuſpicione capi faciunt debitores, & eum ſequuntur ibi omnes, præcipue Iaſ. qui late proſequitur Alexan. in conſi. 19. in princ. volum. 3. Aretin. in §. 1. num. 9. vbi etiam Iaſo. num. 82. Inſtit. de actio. Dec. in conſil. 75. col. 1. Docto. in l. 2. in princ. vbi Caſtren. num. 95. & Rip. num. 37. ff. ſol. matr. Curt. in l. vnica. num. 44. C. de prohib. ſeq. pecun. Cotra in memo. incip. debitor non poteſt. col. 1. Bello. in conſ. 29. num. 10. Rolan. in conſ. 65. num. 8. & ſequen. volum. 3. Menoch. de arbitr. iud. caſu 87. nume. 16. Videmus ſimiliter, quod venditor non cogitur pro euictione ſatiſdare, niſi ſuperueniat noua cauſa, vt quia euictio immineat in ipſius contractus limine, & ita cum aliqua iuſta cauſa ſuperueniat quæ à principio contractus conſiderari nō potuit. l. habitationem. §. fi. vbi Bar. Bal. & Sal. ff. de pericu. & comm. rei vend. l. fin. §. 1. vbi Barto. Bald. & Sal. C. de reſcind. vend. alios plures refert Caballin. in tract. de euict. §. 2. num. 8. vbi late diſſerit.

Nec videtur poſſe dici, quod dicti debitores facti fuerint ſuſpecti, & quod defecerint in ſolutione promiſſa, & hoc modo effecta ſit eorum conditio deterior: quia reſpondeo in propoſito deteriorem conditionem à doctoribus conſiderari reſpectu facultatū, & diuitiarum, non reſpectu fidei, & morum ſimplici
6 ter, id quod oſtenditur per ea † quæ ponunt glo. Bar. & alij in l. ſi fideiuſſor. §. fin. ff. qui ſatiſd. cog. vbi dr̄, quod mali mores reddunt debitorem ſuſpectū, dum tamen ſint ordinati ad dilapidationem vel fugā, vt per Bal. & Rimin. ibi. Curt. l. vnica. num. 35. C. de prohib. ſeq. pecun. Menoch. d. caſu 87. nu. 19. vbi allegat quoque Pariſ. Eſt verū quod contra eos eſt tex. in §. fin. Inſtit. de ſuſp. tut. vbi tutor vt remoueatur, efficitur ſuſpectus ex malis morib. ita vt ſi velit ſatiſdare, non ſit admittendus, ſicut econtra non poteſt ex eo ſolum remoueri, quod ſit pauper ſed fidelis, & probatæ vitæ. Reſponderi tamen poteſt, in tutore malos mores ad remouendum ſufficere, quia datur non ſolum bonis, ſed etiam perſonæ pupilli. Non mirum itaque ſi ob malos mores remouendus eſt, ne pupillum peruerſis eius moribus imbuat, ſecus autem in alijs, in quib. agitur de ſolius rei familiaris amiſſione, quia cautio cum fideiuſſore ſuſpicionem remouet, proinde hanc inter tutorem, & alium differentiam, licet hanc eandem cauſam non exprimat, ponit tex. in d. l. ſi creditores. ff. de priuil. cred.

Poſtremo vbi hæc omnia ceſſarent, & dicti debitores iure cogendi forent cautionem præſtare, vtiq; ad id compelli non poſſunt ſtante impoſſibilitate. Nam quantitas eſt magna, & excedit aureos octuaginta mille. Ipſi verò forenſes ſunt nulla affinitate, nullave amicitia muniti in hoc ducatu, vel ēt in Mantuano, & eos deberet impoſſibilitas excuſare, cū ad impoſſibilia nemo teneatur. c. nemo pōt. de reg. iu. in 6. l. im poſſibilium. ff. eo. tit. & vbi quis inuenire non poteſt
7 fideiuſſorem, admitti † debet ad curatoriam cautionem, vt notatur in Auth. Generaliter. C. de epiſco. & cler. Bald. in l. 2. §. ſi ſuper peculio. C. de aſſer. tollen. Bart. in l. non facile. C. ſi cui pluſquā per leg. Falc. Bertran. qui alios citat in conſil. 103. nu. 15. volum. 2. vbi fortius dicit verum eſſe, etiam ſtante ſtatuto, quod forenſis non audiatur niſi præſtita fideiuſſione, & ſubdit ex denegatione audientiæ ob defectum fideiuſſionis, poſſe ſuperiorem creditori repræſalias concedere. Boſſ. de carcer. fide. relaxan. num. 73. id quod vendicare ſibi debet facilius locum, quando hi debitores ſunt nobiles, & in Mediolanenſi ciuitate inter primates reputati, per ea, quæ ponit gloſſ. in l. 1. §. is autem. ff. de rip. mun. vbi dicit, cautionem eſſe loco ſa
8 tiſdationis, † ſi qui ſatiſdare debet nobilis eſt, & probatæ vitæ, & eam dicit ſingularem Bald. in cap. 2. col. 3. de iudic. & ſequuntur multi, quos citat Tiraq. de pœn. temp. cau. 51. nume. 37. Boſſ. de car. fid. relaxa. num. 29.

Rectius tñ cogitanti, contraria ſnīa viſa eſt de iure verior, quod ſcilicet teneatur Dō. Foreſtus nouas cautiones cū fideiuſſorib. præſtare pro obſeruantia contractus gabellæ, quia clarum eſt quod debitor no
9 ua cauſa ſuperuenienre cogi pōt fideiuſſorem † præſtare. d. l. ſi creditores. ff. de priuileg. cred. & procedit etiām ſi debitum nō ſit purum, ſed in diem, vt in caſu noſtro. l. in oīb. ff. de iud. quæ lex non ſolum procedit in contractibus bonæ fidei, vt voluit Bartol. in d. l. in omnibus. ſed ēt in his, qui ſunt ſtricti iuris, vt voluerunt Ang. Imol. & Caſtr. in l. 2. in princ. vbi Ale. nu. 14. alios refert. ff. ſolu. matr. & hanc dicit eſſe communem Afflict. in deciſ. 108. in fi. qui ſubdit ita fuiſſe iudicatum. Sed quidquid ſit, hæc contentio non poteſt præſenti negocio ſcrupulum inijcere, quia agitur de contractu locationis, qui eſt bonæ fidei, vt in §. actionum. Inſtitut. de actio. quinimmo ex noua cau
10 ſa ſuperueniente, pura ſi ſit ſuſpectus de fuga † debitor

bitor in diem, poteſt ante diem capi, ſaltē vt caueat
de ſoluendo, quando dies aduenict, ſecundum glo.
iuncto tex.in l.quæſitum.in ver.intereſt.ff.de pign.&
ita per hunc tex.voluit Bal. in l.1.in fine. C. de cond.
ex leg.& in l.3.in fine. C. commod. & in l. ſi debitor.
circa medium.ff.de iudic.Alex.d.l.2.in princ. & in l.
ſiue apud acta.col.4.ff.de iuriſd.omn.iud.& in l. ſi ab
arbitrio.vbi Iaſ. num.7. dicit illam gl. eſſe ſingularē.
ff.qui ſatiſda.cogan.idem Iaſ. in §.ſupereſt. num.77.
Inſtit.de act.Caccialup.in tract.de debito.fugit.q.9.
Afflict. deciſ.108. alios citat Pariſ. in conſ. 99. nu.4.
vol.3.Neuiz.in conſi.52.nu.5. Stracca de mercat.tit.
de decocto.in 3.p. in fi. nu.54. & ſatis iuſta cauſa eſt,
quando debitor eſt forenſis, & breui receſſurus. Bal.
d.l.3.in fi. Alex.d.l.2. nume.21. & dicit fortius Bald.
in rubr.C.de reuoca. his, quæ in fraud. cred. num.5.
11 quod contrahens † cum aduena & breui receſſuro,
quamuis poſſet à principio cogitare de illius receſ-
ſu, quia tamen non debuit credere illum receſſurum
antequam ſolueret,poteſt eum capi facere, quia tur
pe eſt, & bono viro non conuenit recedere cum alie-
na pecunia, & reprehendit Bart. qui contrarium te-
nuit, & hoc dicit bene notandum Iaſ. d.§.1. num.83.
Inſtit.de actio.& d.l.ſi ab arbitrio.nume.5.verſic.4.li
mita. & facit, quod poſt Barto. Angel. & alios dicit
Curt.d.l.vnica.num.30.C.de prohib. ſeq. pecun. vbi
Iaſ. quòd ex quo muliones, et ſimiles perſonæ ſem-
per ſunt viatores, et in itinere, poſſunt eorum muli,
& equi ſequeſtrari,quia ſemper videntur ſuſpecti de
fuga,& quamuis contrarium videatur tenere Natta
in conſil.430.nume.14.& 21. tamen eius dicta proce
dunt, quando fuit habita fides de pretio, vt quia de-
bitor ſoluere promiſit in ſuo domicilio, ita concor-
dat contrarias ſententias Bald. in rubr. nume.5. &
Menoch. quia eam ſibi attribuit in tracta. de arbitr.
iud.caſu 87.num.19. in fine. & eam pungit Curt.d.l.
vnica.num.31. vbi ſubdit, quod non præſumitur ha-
bita fides de pretio,quando venditio fit in nundinis.
In propoſito autem caſu iuſte compelli poteſt Fore-
ſtus cauere, ex quo defecit in ſolutionibus pecunia-
rum debitarum, & ſal debitum in duobus terminis
iam maturátis non tradidit: quia non eſt illi fiden-
dum, qui ſæpè fidem datam, & iuramento confirma
12 tam, toties fefellit, & qui ſemel fuit malus † ſemper
præſumitur malus. cap. ſemel malus.de reg.iur.in 6.
l.ſi cui. §. hiſdem. ff. de accuſat. præcipuè in eodem
genere mali. l.non oēs. §. à barbaris.ff.de re milit.Al
ciat. latè in tract. præſumpt. reg.2. præſumpt.7. nu-
me.2.& ideo dicit glo.in l.lege Cornelia.ff.ad Sillan.
quod qui alias erat relaxandus fideiuſſoribus, ſi ſe-
13 mel † aufugiat, cogetur in carceribus cauſam dice-
re, donec de crimine diſputatur, & eam dicit ibi no-
tandam Bald.in fine. & Rom.Idem voluit Bald. in l.
3.nu.6.in fi.C.de epiſc. aud. dicens, quod qui ſemel
fugit de palatio,eſt deinde ſemper carceribus aggra
uandus. Aret.in tract. malefic. in verſ.fama publica.
ver. quarto notandū.Marſi.in l.maritus. col. pen. de
quæſtio. Facit etiam text. & quod ibi voluit Bald.in
prin.in Auth.Ei qui iurat.C.de bon. auth.iud.poſſid.
vbi qui tenebatur fideiubere, & non poterat fideiuſ-
ſores inuenire, licet alias ſit committendus iurato-
14 riæ cautioni,tamen hoc fallit ſi† ſemel admiſſus con
trauenit cautioni. Rom.in l.2.in princ. nume. 39. ff.
ſolut.matr.vbi allegat ca.paruuli.22.q.vlt. apoſt. ad
Bald.in d.l.3.nu.6.Marſil.ſing.74.Rip.c.2. num.5. de
reſcript. & hoc videtur procedere etiam in eo, qui ſi
ne periurio fuit contumax, vt per gl. & Bal.in d.Au-
then.Ei qui iurat.& ibi apoſt.ad Bald. & ferè in ter-
minis noſtris eſt glo.in d.l.ſi fideiuſſor. §.fina. in ver.
officium.ff.qui ſatiſd.cog.quæ dicit quatuor eſſe, quæ
debitorem ſuſpectum faciunt,& inter alia, ſi is prius
male fecit, eo enim caſu tenetur cauere tanquam ſu-
ſpectus, & eam glo.dicit notandam Bar. ibi ſubdens,
quod illa quatuor non ſunt copulatiue neceſſaria,ſed
quandoque vnum,quandoque alterum ſufficit, ſecun
dum facti contingentiam,quod etiam tenuit Ang. &
idem probauit Cur.in d.l.vnica.nu.34. C.de prohib.
ſeq.pecun.& ſanè, quibus ex cauſis aliquis reddatur
iudici ſuſpectus,ita quod detineri poſſit donec fideiu
15 beat, † volunt Doctores plurimi committi iudicis ar
bitrio,qui quantitatem debiti,qualitatem debitoris,
atque illius malitiam perpendat,indeque iudicet,nū
ſuſpectus ſit:ita tenuit gl.in d.l.fideiuſſor.§.fin. & ibi
omnes ferè doctores,præcipuè Iaſ.nu.15.ff.qui ſatiſd.
cog.Alex.d.l.2.in prin.nu.22.ff.ſolu.matr.& alios re-
fert Menoch.de arbi.iud.caſu 87. nu.8.ſed quomodo
16 iudex poterit non arbitrari eū ſuſpectum eſſe,qui† in
tempore conuento non ſoluit, fidem datam, & iura-
mento roboratam bis fefellit,qui nunquam à tēpore
prioris contractus citra per menſem promiſſis ſtetit,
eo iuncto,ꝙ eſt forenſis,quod in hoc ducatu immobi-
lia non poſſidet, quod toties receſſit, quoties ſoluēdi
dies ceſſit,qui defectus immobiliū, quāuis ſolus non
reddat in propoſito debitorem ſuſpectum, attētoꝗ
idē ſubſiſtebat tempore cōtractus, tñ cum alijs ſupra
adductis mouere debet iudicē, vt eū cogat ad cauen-
dum.Si.n.ex eo,quod debitor facultatibus labatur,&
ſua ſubſtantia male vtatur,ſuſpectus iudicatur,quan
to magis ſuſpectus videri debet, qui propria fide, &
17 fama abutitur, quæ † omni commodo præponenda
eſt.l.Iulianus.ff.ſi quis omiſſ.cau.teſt. Bart.in l.quidā
conſulebant.col.1.verſi.præterea. ff.de re iud. Dec.in
conſ.310.col.1.Crau.in conſ.119.nu.2.& crudelis æſti
matur, qui eam negligit. Cyn.in l.ſi ex plagijs. §. ta-
bernarijs.ff.ad l.Aqui.cum alijs apud Marſ. in pract.
crim.in §.quoniam.nu.89.quia eſt inæſtimabilis the-
ſaurus hominis,& iucundus, & odorem dat ſicut li-
lium,vt dicit Bald.in l.1.volum.3.C.de confeſſ.ponit
Crot.in conſil.33.in fin.

Et non obſtat,quòd cōtractus à principio ſunt vo-
luntatis, poſtea verò neceſſitatis, & quod poſt perfe-
ctionem non admittunt nouam qualitatem ex vnius
tm̄ partis voluntate, & ꝙ perſona ſemel approbata
nō poſſit exinde reprobari: quia ea oīa ceſſant,qñ no
18 ua aliqua cauſa ſuperuenit. Quæcūque enim† diſpoſi
tio recipit tacitam interpretationem,ſi res in eo ſta-
tu perſeueret.cap. cum inter. vbi Butr. & Imo. de re-
nunc.l.fi.vbi Bald. Sal.& alij.C.de non num.pecu.Al-
cia.in tract.præſum.reg.2.præſ.16.in fin.Natta conſi.
50.nu.2.& quę de nouo emergunt,nouo indigent re-
medio.Et dicit Spec.in tit.de teſtib.§.ſæpè.nu.5.verſ.
& nota. & nu.7.in fi. ꝙ teſtis,qui ſemel fuit approba-
19 tus,pōt reprobari ex noua cā:puta,ſi poſtea† aliquid
commiſerit.Fely.in c.præſentium.nu.10. de teſtibus.
Pariſ.in conſ.99.nu.45. vol.3. & quod ſemel placuit,
poteſt diſplicere emergēte noua cauſa, vt inquit Dy.
in c.quod ſemel.de reg.iur.in ſexto.per tex. in c.nulli
licere. eo.tit. Ideò videmus,quòd venditor tenetur fi
deiuſſorem dare, quamuis ab initio contractus non
ſit dictum, ſi iuſta cauſa ſuperueniat, vt quia euictio
immineat in limine contractus. d.l. habitationem.§.
fin.vbi doct.de peric.& comm. rei vend.cum alijs re-
latis ſupra,& ponit Cabal.in præcitato §.2.num.8.&
generaliter debitores. idem ponit text.in d. l.in om-
nibus.& in d.l.ſi creditores.& alij quos ſupra citaui-
mus pro hac parte.Hic verò ſuperuenit defectus ſolu
tionis cū iuramēto promiſſę,qui ſicuti eſt duplicatus,
ita maiorem inducit ſuſpicionem contra debitorem.

Non

Non etiam mouet, quòd ſolus fidei defectus non reddat debitorem ſuſpectum, quia contingere debeat deterioratio circa facultates non circa fidem, & quia mali mores non efficiunt quem ſuſpectum, niſi tendant ad fugam, vel dilapidandum. Quia reſpondeo, quòd cauſæ ſuſpicionis non ſunt à iure determinatæ, ſed iudicis arbitrio committuntur, qui eas examinat, atque ideo cũ non minor ſit fidei defectus quam deterioratio ſubſtãtiæ, arbitrari debet iudex debitorem, qui non ſtetit promiſſis eſſe, non minus ſuſpectum, quam ſi inſignem in ſuis rebus caducitatem paſſus foret. Et quod dicitur de malis moribus procedit, quando mali mores non verſantur circa id quod creditorem induxit † ad contrahendum.
20 Nam creditor, quando à principio contraxit, nullum habuit reſpectum ad mores debitoris, nec deſtitiſſet contrahere, ſi ſciuiſſet eum aleæ, comeſſationibus, & meretricibus operam dare, ptoinde non licet ei fideiuſſorem à debitore extorquere ob malos mores, qui ſi tempore contractus affuiſſent, creditorem non remouiſſent à contrahendo, ſed quando mali mores verſantur circa fidem, & obſeruãtiam contractus, ſine quib. creditor non contraxiſſet, tũc ſi ſuperueniãt debitori, efficitur ſuſpectus, & cauere debet. Refert itaque an defectus ſit circa ſubſtantiam contractus, vel circa alia, quæ ad contractum non pertineant. Et pro hoc facit, quia etſi contractus nominatus non reſcinditur ob defectum implementi. l. ſicut. C. de acti. & obliga. l. in commodato §. ſicut. ff. commod. l. 1. vbi Doct. C. de act. empt. Bald. & Salyc. in l. in ciuile. C. de
21 rei vend. tñ quando defectus eſt circa † ea quę principaliter partes mouerent ad cõtrahendum, erit locus reſciſſioni. l. cum te fundum. vbi Bal. Sal. Caſtr. & alij. C. de pact. inter empt. & vend. Sal. in l. 2. num. 4. C. de cond. ob cau. cum alijs apud D. Bectium in conſil. 45. num. 29. Rol. in conſ. 69. num. 38. & ſeq. vol. 4. quando enim mali mores non reſpiciunt contractus obſeruantiã, non debent in cauſa eſſe, quòd contractus alteretur, quia ex diuerſis, & ſeparatis non poteſt apta fieri illatio. l. Papinianus exuli. ff. de minor. quod ſecus eſt, qñ deficit debitor circa ipſam contractus ſubſtantiã, quia ſi ſemel defecit, præſumitur quòd in futurum alias deficiet, ex quo ſemel malus ſemper præſumitur malus in eodem genere mali, vt per Doct. in d. cap. ſemel malus. & per Alci. d. reg. 2. præſum. 7. nu. 2. Curare ergo debet creditor, ne malitia debitoris ſibi officiat, & ideo gl. in d. l. fideiuſſor. §. ſi in ver. officium. dum quatuor recenſet cauſas, ex quibus debitor efficitur ſuſpectus, poſtquam illam dixit, quæ malos mores concernit, aliam ſubdit, ſi prius debitor male feciſſet, quibus datur intelligi, non poſſe ex vna cauſa ad aliam inferri, eaſque penitus eſſe diuerſas.

Nec dicatur, quòd non intereſt creditoris nouam fideiuſſionem petere, quando debitor deficit in fide data, ſed ſubſtantiam ſuam non diminuit, ex quo poteſt via iuris compellere eum ad ſoluendum, qui eſt ſoluendo. In quo tamen aliud eſt, quando de facultatibus debitor diminuit, quia tunc etiam via iuris creditor conſequi non poteſt id quod ſibi debetur. Ad hoc enim reſpondeo, non minus intereſſe creditoris, quod fides data ſeruetur, quam quòd debitor ſit ſoluendo, & facultatibus labatur. Nã etſi via iuris cogi poſſit, quia tamen lites diſpendioſæ ſunt, & moleſtiam afferunt, ideo paria ſunt, quòd quis non ſit ſoluendo, vel quòd ſoluere nolit ſine lite, noſtra enim intereſt litib. non vexari, qua ratione dicitur in l. mi-
22 noribus. ff. de mino. xxv. ann. quòd minor † reſtituitur non modo, quando aliquid de bonis ſuis diminuit, ſed etiam quando eius intereſt litib. & ſumptib. non vexari. Et eadem ratione dicit ibi glo. minorem non reſtitui aduerſus tranſactionem, in qua longe minus recepit quam eſſet in debito, quia ẽt verum debitum ſine lite, & moleſtia conſequi non poterat. Sicuti igitur vtilis iudicatur tranſactio, per quã vt euitentur lites aliquid remittitur de vero debito, ita nõ videtur creditori cautum ex eo, quòd debitor ſit ſoluendo, quando creditum ab eo ſine lite, & moleſtia extorqueri non poteſt.

Quòd vero dicebatur, impoſſibile fore D. Foreſto fideiuſſores inuenire pro quantitate tam egregia, nõ ſubſiſtit in facto, neque in iure. In facto, quia non conſtat id ei fore impoſſibile, & cum per naturam poſſibile ſit, qui dicere vult hoc eſſe de facto impoſſibile, tenetur probare, quia cõſiſtit in facto. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. & poſtli. reu. In iure vero, quia vbi quis rõne ſuſpicionis, quæ ſuperuenit, tenetur cauere, non
23 excuſatur eo, ꝙ ſibi ſit difficile inuenire † fideiuſſorẽ, ſiue ſimus in contractibus ſtricti iuris, ſiue contractibus bonæ fidei, vt voluerunt Ang. Imo. & Caſtr in l. 2. in prin. ff. ſol. matr. vbi Alex. nu. 14. in fi. dicit communem, eandem quoque dicit communem Afflict. in deciſ. 108. num. 3. vbi ſubdit ita iudicatum fuiſſe.

Minus admittendus eſt ad iuratoriam cautionem ſub prætextu huius impoſſibilitatis, attento quod ſemel contrauenit promiſſioni iuratæ, & qui ſemel fuit periurus, ſemꝑ præſumitur periurus. c. paruuli. 22. q. 5. c. literas. in fin. de præſum. vbi. n. quis ſemel, vt dicit Cicero, periurauerit, ei credi poſtea, etiã ſi per plures deos iuret, non oportet, & qui commiſit periurium,
24 amittit facultatẽ † probandi per ſuũ iuramentũ, vt voluit Rom. in l. admonendi. ff. de iureiur. vbi Iaſ. nume. 117. & Rip. nu. 55. Fel. in cap. fi. col. 1. de teſtib. Alci. in tract. præſ. reg. 2. præſ. 10. in prin. latiſſime alios citans Plot. in tract. de in lit. iur. §. 50. nu. 3. vbi fortius dicit hoc procedere ẽt in eo, qui de periurio iam egit pœnitentiam, quia nihilominus non admittitur ad iurandum in litem, vel in ſupplementum probationis, vel de damno dato, vel aliter pro ſe, vel pro alio. Et facit, quod voluit Bald. in Auth. Ei qui. C. de bon. auth. iud. poſſid. quem ſequuntur alij, quos ſupra retuli, vbi ait, quòd nõ admittitur ad iuratoriam cautionem is, qui ſemel admiſſus fidẽ fefellit, ẽt ſi alioquin foret admittendus, vt pote quia fideiuſſorem non inueniat. Et plura ſimilia congerit Marſil. in l. maritus. col. pen. ff. de quæſt. poſt Bald. in Auth. Cui relictum. col. 3. C. de ind. vid. toll. & multos addit Alciat. d. reg. præſumpt. 10. in prin. vbi apoſt.

Sed & quod voluit gl. in l. 1. §. is aũt. ff. de rip. muni. parum aduerſatur, quia loquitur nõ in ſimpliciter nobili, ſed in eo qui ſit vitæ admodum probatæ, & exemplaris, & ita loquuntur omnes, qui eam gl. ſequũtur. Quòd vero Theodorus Foreſtus, & alij, qui ſe principales conſtituerant, tales ſint, non fuit probatum, nã ẽt ſi quilibet bonus præſumatur, tñ non præſumitur
25 † optimus. Ang. in l. 2. §. diem. ff. quemad. teſta. aper. Aret. in §. item verbor. Inſtit. de inut. ſtip. alios refert Alci. in tract. præſ. reg. 3. præſ. 2. nu. 9. vbi poſt Dec. in conſ. 27. dicit idem eſſe, ſi ſtatutum requireret teſtem omni exceptione maiorem, quia illa qualitas eſſet probanda, id quod voluerunt quoque alij, quos omitto, quia eos allegare non expedit.

SVMMARIVM.

1 *Legatum filiæ, cum nupſerit, debetur, quando ingreditur monaſterium.*

2 *Conditio impoſſibilis quam teſtator credebat poſſibilem, vitiat diſpoſitionem.*

3 *Dotata dicitur filia, pro quo ingreſſa monaſterium pater dedit eleemoſinam.*

4 *Legatum cenſetur à patre factum pro dote, quando iam dotem promiſerat.*

5 *Pater legans filiæ, cenſetur pro dote relinquere.*

6 *L. ſi pater pro filia. ff. de collat. dot. procedit quãdo aliud eſt in legato quam in promiſſione.*

7 *Legatum in dubio eſt compenſandum cum dote promiſſa.*

8 *Legatum compenſatur cum debito neceſſario, etiamſi ſummæ ſint diuerſæ, & inæquales.*

9 *Eleemoſinam facere nemo cogitur, niſi vrgente neceſſitate proximi.*

10 *Eleemoſinam certam qui facere conſueuit, non poteſt in futurum ad id compelli.*

11 *Legatum non compenſatur cum debito voluntario.*

12 *Compenſatio non fit de credito vnius cum debito alterius.*

13 *Legatum factum filiæ, non compenſatur cum dote promiſſa genero.*

14 *Agens pro credito puro, & probans de conditionali, ſuccumbit.*

15 *Duplicitas actus præſumitur ex diuerſitate formæ.*

16 *Compenſandi animus non præſumitur, quando debitum eſt cum vna qualitate, & legatum fit ſub alia diuerſa.*

17 *Legatum non compenſatur cum dote, quando filia non eſt nubilis.*

18 *Conditio impoſſibilis non vitiat diſpoſitionem in vltimis voluntatibus.*

19 *Conditio iam impleta tempore teſtamenti, habetur pro impleta debito tempore, ſi teſtator ignorabat impletam.*

20 *Etiam ſi conditio ſit nedum caſualis, ſed mixta.*

21 *Matrimonium carnale iuris cenſura exiſtimatur irreiterabile.*

22 *Conditio iam impleta non vitiat ſi eſt reiterabilis, licet teſtator ſciat impletam.*

23 *Cõditio poteſtatiua irreiterabilis, vitiat ſi eſt iam impleta.*

24 *Conditio nuptiarum eſt mixta.*

25 *Conditio poteſtatiua ſi eſt irreiterabilis, ſufficit quod tempore teſtamenti ſit impleta.*

26 *Legatum pro filia maritanda debetur, etiam ſi tunc ſit maritata.*

27 *Conditio impoſſibilis, quia ſit iam impleta, quam teſtator credit poſſibilem, non vitiat, ſi eſt irreiterabilis.*

28 *Scientia probatur ex coniecturis.*

29 *Conditio impoſſibilis non vitiat, quando eſt dubium, an teſtator crederet vel non crederet impoſſibilem.*

30 *Bart. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condi. & dem. reprobatur, & quomodo procedat.*

31 *Simonia dicitur, quicquid datur Monaſterio pro ingreſſu filiæ.*

32 *Bal. in l. fi. num. 5. C. de dot. promiſſ. reprobatur.*

33 *Compenſatio fit cum debito voluntario, quando conſtat ex coniecturis de voluntate teſtatoris.*

34 *L. ſi pater pro filia. ff. de collat. dot. quomodo procedat.*

35 *L. cum pater. ff. de iur. dot. qualiter intelligatur.*

36 *Præſumptio vna vincit aliam.*

CONSILIVM LXIX.

VERISSIMA eſt cõcluſio, ꝙ legatũ factũ per D. Io. Dñicum Gabianũ Margaritæ eius filiæ de aureis ducentis, cũ nupſerit, debetur ẽt ſi ſit ingreſſa
1 † monaſteriũ, quia cõditio per quam retrahitur quis à vita contemplatiua non valet, & habetur pro non ſcripta. Auth. Niſi rogati. C. ad Treb. & in corpore vnde ſumitur. & ita determinat Bal. nou. in tract. de dote. in 6. par. priu. 77. vol. 3. ver. & licet dicta puella. vbi vult, quòd ſi filiæ relinquatur certa quãtitas pro dote, vel cum nupſerit, vel aliter ſub conditione nuptiarum, poterit legatum conſequi, quamuis monaſterium ingrediatur: & ſubdit hoc ẽt procedere, ſi teſtator legaſſet pro tali maritanda per carnale coniugium. Sequitur Did. in c. nos quidẽ. nu. 11. ver. 6. ex proxima. de teſt. ſicuti enim reijcitur conditio quæ remouet à carnali matrimonio, vt qñ relinquitur, ſi non nupſerit. Ex quo eſt turpis, ſaltẽ hodie in virgine. Auth. Cui relictũ, in fi. C. de ind. vid. toll. ita tanquam turpis haberi debet pro nõ ſcripta conditio, quæ à ſpirituali retrahit matrimonio, quod melius, & fauorabilius eſt quam carnale, vt dicitur in l. Titio fundus. vbi Bart. ff. de cond. & demonſtr.

Dubitatur tamẽ, an legatum debeatur, ex quo iam tẽpore teſtamenti D. Margarita erat profeſſa religionẽ in monaſterio S. Agnetis in Ciuitate Aſtenſi. Et poſito ꝙ debeatur, an ſaltem relictum cenſeatur animo compẽſandi cum illa promiſſione quam teſtator monaſterio prædicto fecerat de aureis centum pro eleemoſyna, dum D. Margarita eſſet religionẽ ingreſſa à principio. Et prima quidem facie diceret quilibet, legatum non deberi, quia hæc conditio nuptiarum, tempore teſtamenti erat impoſſibilis, nec poterat impleri, nam iam erat profeſſa, & conditio impoſſibilis,
2 quam † teſtator credebat poſſibilem, vitiat diſpoſitionem. l. ſeruo manumiſſo. vbi gl. & Bart. ff. de cond. indeb. Bart. in l. ab omnib. §. in teſtamento. ff. de leg. 1. & in l. 1. nu. 5. verſ. item oppono. & l. ſeruo. ff. de cond. inſt. vbi dicit menti tenendum. Sequitur ibi Ang. col. fi. Imo. in 5. limit. & Caſtr. in prin. Ruyn. in conſil. 26. nu. 15. vol. 2. vbi inquit, ꝙ in facto alieno præſumitur ignorantia. Pariſ. in conſ. 38. nu. 84. vol. 3. Bero. in cõſ. 28. nu. 48. vol. 2. & in conſil. 64. nu. 15. eo. vol. Crau. in conſ. 167. num. 8. vbi infert in propoſito, quòd cõditio nuptiarum quæ impleri non poterat, ex quo iam legataria erat nupta, vitiat diſpoſitionem, & ratio eſt, quia teſtatoris voluntas interpretatur, non ſecũdum id quod eſt in veritate, ſed prout teſtator ipſe opinabatur, & iuxta id quod teſtator credebat, vt eſt text. quem ibi notat Imo. in l. quo loco. §. 1. ff. de hæred. inſtit. hanc rationẽ adducit Bal. in d. l. 1. nu. 5. dum allegat l. quo loco. §. 1. & ſequitur Crot. in conſ. 48. nu. 15. Crau. in conſ. 88. nu. 15. & ideo cum impoſſibile ſit impleri conditionem iam impletam, videtur dicendum quod legatum vitietur, & non debeatur.

Secundo, poſito ꝙ debeatur, videatur tamen compenſandum cum aureis cẽtum promiſſis monaſterio ꝓ eleemoſyna, vt non poſsit idõ D. Margarita ſeu ceſſionarius vtrunque petere, ſed ſit contentus legato, nam illa eleemoſina quam teſtator promiſit monaſterio in ingreſſu D. Margaritę, habetur loco dotis, &
3 idõ mediãte tali eleemoſyna † filia dicitur dotata. Bar. in l. 1. §. ſi parens. in fin. ff. ſi quis à paren. fue. man. & in l. Titio centum. §. Titio genero. in fi. ff. de condit. & demon. vbi inquit, dotatam dici, cui ingredienti monaſteriũ pater aliquid dedit pro eleemoſyna. Quod dicit notandum Bald. in l. qm̃ nouella. in fin. C. de inoff. teſt. Soc. in conſil. 241. num. 8. vol. 2. Brun. in tract. de ſtat. exclu. fœm. in 6. princ. art. num. 201. & ſeq. legãdo vero pater in teſtamẽto ſimpliciter videtur etiã pro dote legare, et propterea legatũ eſt compẽſandũ cum dote promiſſa, vt eſt tex. in l. hmõi. §. cum pater.
4 ff. de leg. 2. vbi dr̃, quod ſi pater primo dotat † promittendo, poſtea legat, videtur pro dote legare, et dicit ibi gl. rationẽ eſſe, quia pater tenetur filiã dotare ex legali diſpoſitione, et ita ex neceſsitate: et ideo legãdo vr̃ hoc facere aĩo compenſandi, vt in Auth. Præterea. vbi omnes Doct. C. vnde vir & vxor. & concludit Bar. in d. §. cum pater. quod quãdo pater primo dotat promittendo, ſecundo legat, exprimendo ſe legare pro

re pro dote, tunc hæredes tenentes ad alterutrum
tantum, per l. Titia. §. qui inuita. ff. de leg. 2. Et quam
uis ibi Bar. nu. 2. faciat differentiam, an teſtator di-
cat expreſſe ſe legare pro dote, vel ſimpliciter leget,
tamen in hoc non eſt cõſtituendum diſcrimen, quia
5 vbicunque pater filiæ legat, ſemper præſumitur† pro
dote relinquere. l. quod autem. vbi Bar. & alij l. in ta-
li. §. fi. vbi etiam doct. ff. de iu. dot. Alex. d. §. cũ pater.
num. 3. & plures alij quos refert, & ſequitur Iaſ. in l.
filia legatorum. num. 3. verſ. 2. intellige. C. de le. Ruy.
in conſ. 3. num. 1. vol. 3. Fab. de Pep. in d. Auth. Præte-
rea. num. 66. & hoc dicit Crem. in 3. ſingu. eſſe ſingu-
lare dictũ. Idem tenet Alex. ad Bart. in d. l. quod aũt.
Rol. alios addens in conſ. 25. nu. 22. vol. 4. quæ opin.
procedit ſine dubio, quando in legato facta fuit men
tio matrimonij, ſecundum Bal. in l. fi. in fi. C. de ſent.
quæ ſine cer. quant. Bal. & Cum. in l. 1. ff. ſolut. matri.
Alex. d. l. quod autem. & prædictam ſentẽtiam, quod
legatum ſit compenſandum cum dote promiſſa, ſe-
quitur Alex. d. l. quod autem. Fab. d. nu. 66. perinde
enim eſt dicere, lego pro dote, vel lego animo com-
penſandi cum dote l. vnica. §. 1. vbi Bal. dicit eſſe men
ti tenendum. C. de rei vx. act. & ideo vtroque caſu fit
compenſatio, vt per glo. Dyn. Iac. de Aret. Oldrad.
Bal. & alios in d. §. cum pater. Cyn. Bald. & Sal. in d.
l. filia legat. & dicit eam tenere communiter docto.
Alex. in d. §. cum pater. nu. 3. & ſequitur Iaſ. ibi. Pha
nuc. in tract. dot. glo. 6. num. 92. & ratio eſt, quia tam
promiſſio, quam legatum concurrunt ad eandem fi-
nalem cauſam; vt ſcilicet filia dotem habeat, & vni-
tas cauſæ operatur, quod alterum tantum debeatur,
ita declarat Iaſ. d. §. cum pater. num. 3.

Et non obſtat ſi dicatur, quod promiſſio eleemoſy
næ facta fuit in monaſterio, legatum vero factum eſt
filiæ, & ideo non poteſt cadere compenſatio propter
diuerſitatem perſonarum, per l. ſi pater pro filia. ff.
de dot. collat. vbi ſi dos ſit genero promiſſa, & deinde
fiat legatum filiæ, tali caſu vtrũque debetur, quãuis
dos genero ſit pro ipſa filia aſſignata, & eadem pro-
pemodũ quoad dotẽ videatur perſona filiæ, & gene
ri, quia adhoc reſpondeo, tex. ibi procedere, quia in
legato aliud erat, quam eſſet in promiſſione, vt quia
promiſſa fuerat ſpecies, & legata quantitas, vel ecõ
tra, eo enim caſu nõ eſt locus cõpenſationi. At ſecus
eſt qñ quantitas eſt in vtraque diſpoſitione, tunc em̃
6 alterum tantum debetur, non aũt vtrumque, † & ita
illum tex. declarat Bart. in d. §. cum pater. nu. 1. verſ.
dic ergo. vbi Alex. nu. 3. in fi. & ante eum Bal. Cum. &
Caſt. ibi. Bal. in l. quoniam in priorib. ff. de inoff. teſt.
& in l. Neſennius. ff. de neg. geſt. ſed in præſenti caſu
concurrit quantitas in vtraque diſpoſitione, & ideo
ceſſat contrarium. Rim. Auth. Præterea. col. fi. & pro
hoc videtur tex. in l. cum pater. ver. quid ſi filiæ. ff. de
iure dot. vbi dicitur, ita demum vtrunque deberi, qñ
7 filia probat † eo animo fuiſſe teſtatorem, vt legatum
duplicaretur, & videtur præſupponi, quod in dubio
non ſit duplicandum.

Similiter nõ obſtat; quod quantitas legata ſit ma
ior, quam ſit eleemoſyna promiſſa monaſterio, quo
caſu ſecundum Iac. de Aret. compenſatio non induci
tur, etiam vbi promiſſio ſit genero, & legatur filiæ.
Quia ad hoc quoque reſponderi poteſt, nullam diffe
rentiam eſſe conſtituendam in diuerſitate ſummæ,
quando debitum eſt ex cauſa neceſſaria, quia ea non
obſtante inducitur cõpenſatio, vt probatur in Auth.
8 Præterea. vbi compenſatio fit pro rata, & hanc † di-
ſtinctionem impugnat Bal. in l. Titia. §. qui inuita. ff.
de leg. 2. Bal. Ang. & Imol. in l. ſi cum dotem. §. ſi pa-
ter. ff. ſolut. matr. Bald. & Imo. in d. §. cum pater. vbi
Alex. nu. 3. & Iaſ. num. 12. qui ſubdit hanc eſſe diui-
nationem ad illum text. qui nullum verbum facit de
quantitatis diuerſitate. Sequitur Corn. in conſil. 292.
col. 1. & 2. vol. 1. vbi dicit fortius vnum, quod ſeruit in
propoſito, licet enim ſecundum cum maior ſit quan-
titas relicta quam dos, quæ fuit promiſſa, tamen indu
citur compẽſatio, quia in maiori ſumma ineſt minor.
l. 1. §. ſi ſtipul. ff. de verb. oblig. l. diem proferre. §. ſi plu
res. ff. de arb. & ſub eo, quod plus eſt, continetur tan-
tundem. l. cum furti. ff. de in lit. iur. & ſi tantundem, er
go eadem eſt quantitas. Et ſi quantitas eſt eadem, lo-
cus erit compenſationi, iuxta no. in d. §. cum pater. &
in d. §. ſi pater.

Verum prædictis non aduerſantibus teneo nõ eſſe
locum compenſationi, ſed integrum legatum deberi
Mag. D. Stephano Palliano, qui iura habet ceſſa à Re
uer. ſorore Agnete, quæ in ſeculo nuncupabatur, Mar
garita ac à Reuer. Capitulo Monialium dicti Mona-
ſterij, & non extingui cum promiſſione antea dicto
Monaſterio facta per D. Io. Dominicum teſtatorem,
id quod ſuadetur pluribus rationib. Et primo, quia
eleemoſyna aureorum centum, quæ fuit per patrem
promiſſa monaſterio tempore quo D. Margarita eſt
illud ingreſſa, dr̃ debita non ex neceſſitate, ſed ex me-
ra patris voluntate, nam eleemoſynam facere, licet
ſit de genere bonorum, tamen non eſt de præcepto,
9 vbi maxima† non vrget neceſſitas. c. ſicut. vbi gl. d. 47.
quia regulariter nemo tenetur alteri benefacere. glo.
in c. ad reprimendum. de offi. ordin. & dicit B. Thom.
in ſecunda ſecundæ. q. 32. art. 5. quem refert, & ſequi-
tur Abb. in c. ſi vero. nu. 6. de iureiur. quod tunc ſolum
eleemoſyna eſt de præcepto, quando dãs habet quid
ſuperfluum vltra vſum ſuum, & familiæ, & quãdo pro
ximus vrgetur neceſſitatibus, alias ſemper eſt de con
ſilio, nec cogitur quis eleemoſynam facere, & dicit
Abb. in c. 1. nu. 9. de emp. & vend. quod vbi proximus
eſt in maxima neceſſitate conſtitutus, peccat quis, ni-
ſi illi ſubueniat, & poteſt ad id per excommunicatio-
nem compelli. Et ſi talis non ſubeſt neceſſitas non eſt
de præcepto, ſed de genere bonorum. Idem dicit in c.
de monachis. nu. 4. de præb. vbi ſubdit, quod hoc caſu
eccleſia tenetur vendere bona mobilia, & immobilia,
& etiam vaſa. c. aurum habet eccleſia. 12. q. 2. & quod
non ſit de præcepto, niſi maxima ſubſiſtẽte neceſſitate
tenuit Rip. de rem. præſer. contra peſt. nu. 196. Natta
in conſil. 500. numer. 4. & dicit Bonif. de Vital. in Cle-
men. abuſionibus. num. 59. de ſentent. excomm. quod
eleemoſynam præſtare eſt meræ voluntatis, & liberi
arbitrij, & ibi Ant. Burgos dicit num. 29. eſſe commu-
nem theoricam. & Marquar. de Iudæis. part. 1. cap. 5.
num. 7. Fortius conſuluit Dec. conſil. 215. nu. 2. quod
10 & ſi quis conſueuerit † quotannis certum quid ero-
gore pro eleemoſyna, non tamen poſſit ſi deſiſtat in
futurum ad id cogi, quia principium habuit volunta-
rium. Sequitur Meno. de arbit. iud. caſu 160. nume. 9.
Quod tamen non habet pro abſoluto. Si igitur elee-
moſynæ promiſſio proceſſit à libero promittentis ar-
bitrio, qui ad id cogi non potuiſſet, conſequens fit,
quod in eam non erit compenſandum legatum factũ
filiæ, hæc enim communis eſt diſtinctio, quod ſi debi-
tum eſt ex cauſa voluntaria contractum, cum eo non
11 † compenſatur legatum ab eodem debitore factum.
l. creditorem. ff. de leg. 2. l. vnica. §. ſciendum. C. de rei
vxo. actio. Bart. & doct. in l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ff.
ſolut. matr. & in Auth. Præterea. vbi Alex. Iaſ. Dec. &
alij. C. vnde vir. & vxo. Alexand. in conſil. 12. colum. 2.
vol. 2. & in conſi. 7. colum. pen. volum. 6. Corn. in conſ.
288. num. 19. vol. 1. Iaſ. in conſ. 123. in 2. dub. colum. 4.
Dec. in conſ. 425. col. pen. & communem dicit Ruyn.
in

in conſ.92.num.5.vol.5.& ita tenent omnes,vt teſtatur Pariſ.in conſ.69.nu.25.vol.2.& communem quoque dicit Bero. fam.qō.92.nu.2. latiſſime quoque Neuiz.in conſil.62.nu.22.& poſſent infinitæ adduci authoritates.

Secundo,etiamſi debitum eſſet ex cauſa neceſſaria, ita vt regulariter cum eo eſſet compenſandum legatum,tñ præſenti in caſu non poſſet eſſe locus compenſationi, quia promiſſio eleemoſynæ facta fuit monaſterio S. Agnetis, & teſtator verſus monaſterium ſe obligauit.Legatum autem factum fuit filiæ,& ita perſonæ diuerſæ.Et regulariter creditum vnius non com
22 penſatur cum debito alterius,† ſed cum eo, quod ipſe creditor debet. l. 1. & 2. & l.in rem.ff.de compenſ. l.ſi duo.vbi Bar.ff.de duob.reis. vbi dr̃,ꝙ alter ex reis debendi non poteſt opponere de credito correi. Azo in ſumma.C.de compenſ.nu.8. & eſt text.in Leius.C. de compenſ.ponunt doct.poſt gloſ. in §.in bonæfidei. Inſt.de act.Rom.in ſing.... ſeq.& dicit Corn.in conſ. 288.col.fin.vol.1.quod non cadit compenſatio debiti vnius,cum eo,quod non debetur ab ipſo compenſante,ſed ab alio,quia hoc eſt ſpeciale in ceſſionario. l.etiam. C.de comp.& ideo infert, quod dos conſtituta à patre non cenſetur data, vel promiſſa animo compenſandi.Ruyn.in conſ.74.nu.19. in fi. vol.2.Bero.in conſ.46.nu.7.vol.2.& Soc.iu.in eodẽ caſu,in conſ.79. nu.61. vol.3.ubi inquit,ꝙ compenſatio eſt debiti, & crediti inter ſe contributio,id eſt inuicẽ, & inter eaſdem perſonas non inter alias.l.ſi cum militi.in princ. vbi Caſt.& alij.ff.de comp.Cum igitur eleemoſyna ſit monaſterio debita,& legatum filię relictum,non tenetur compenſare filia,quod nõ ſibi,ſed alij debetur, & hoc caſu poſtquam apte inter has perſonas non cadit compenſatio,non eſt credẽdum,quod teſtator talem habuerit animum.Præſumitur enim voluntatem ſuam conformaſſe ſecũdum leges,vt per Bar. & alios in l. hæredes mei. §.cum ita. ff.ad Trebel. & in ſpecie videtur ad hoc text. in l. ſi pater pro filia. ff.de collat.
23 dot.vbi dicitur, quod ſi pater dotem † promittat genero,deinde vero aliquid leget filię,non erit tale legatum compenſandum cum dote promiſſa genero.

Tertio moueor,quia cauſa legati eſt diuerſa, & ſeparata à cauſa promiſſionis factæ monaſterio. Nam illi centum aurei fuerunt promiſſi monaſterio pro eleemoſyna,legatum vero quamuis videatur ſimpliciter relictum, tamen quia facit mentionem de matrimonio,idem eſt ac ſi pro dote factum eſſet,vt ſupra dixi. Et ideo non poteſt eſſe locus compenſationi, nec videri,quod teſtator voluerit relinquere id, quod debebat.Bal.in l.filia legatorum.in fi. C.de leg.quia diuerſa ratio diuerſum parit effectum. Id quod clarius fit cum eleemoſyna fuerit promiſſa ſimpliciter, dos vero fuerit relicta ſub conditione nuptiarũ. Pro quo allego id,quod voluit Bald.in repe.l.edita.num.118. C.de eden.vbi concludit,non poſſe obtinere eum,qui deducit in libello creditum ſuum purum, & probat
14 † de credito conditionali, quia duplex videtur creditum,nõ idem.Fel.in c.cum Io.nu.8. de fide inſtr.Ruy. conſi.31.nu.4. vol.4. & aduertendũ eſt ſecundũ eum, quia Bal.loquitur in caſu fortiori,quando ſcilicet probatur creditum ſub conditione,quæ euenit, qui caſus æquipollere videtur actui puro,quia puri,& purificati idem eſt iudicium. l. ſi pupillus. ff. de condit. inſt.l. ſed etſi de ſua.prope fi.ff.de acq.hær.late Ceph.in conſil.272.nu.60.& dicit Bal.in d.c.cum Io.nu.4.& ſequitur ibi Fel.nume.8.quod diuerſitas formæ inter duos
15 † actus,facit præſumi actuum duplicitatem, per illũ tex.in ver.ad hoc autem.Natta conſ.636.num.18.vbi tamen non meminit de prædictis,& quamuis hæc videantur eſſe in alijs terminis, tamen idem eſt in hoc propoſito præſumendæ compenſationis,vt per Corn. in conſ.292.col.3. verſi. coadiuuatur. volum.1.vbi inquit, quod ſi debitum ſit cum vna qualitate, & lega-
16 tum ſit ſimplex,†vel aliam contineat qualitatem, nõ præſumitur animus compenſandi in teſtatore. Phanuc.d.gl.6. numer.94. & magis in terminis dicit Soc. iun.d.conſil.79.num.70.verſic.octauo prædicta.quod non præſumitur animus compenſandi,quando debitum erat ſoluendum in certo tempore. Alia vero diſpoſitio erat collata ſimpliciter in tempus nuptiarũ, & ita conſiderat ſolum tempora ſolutionum.Bero.d. conſil.46.nume.9. vbi ponderat inter duas diſpoſitiones diuerſitatem pactorum remouere præſumptionem compenſandi.Accedat quod voluit Alexand.ad Bar.in l.quod autem.ff.de iur.dot.vbi inquit,quod relictum non compenſatur cum debito dotis, quando
17 filia non eſt nubilis,quia dos † debetur in diem,& debitum in diem non compenſatur.l.quod in diem. & l. quod ſi militi. §.1. ff. de comp. ſequitur Natta conſil. 363.num.9.Accedat etiam diuerſitas ſummæ, quam conſiderat quoque Soc.iun.d.conſ.79. num.70. & ita ſimul iuncta diuerſitas cauſæ, diſparitas ſummæ, & varietas qualitatum, demonſtrant teſtatorem non voluiſſe compenſare,& hæc ſufficiunt quoad demonſtrandum teſtatorem non reliquiſſe illos aureos ducentos animo compenſandi.

Quod vero attinet ad validitatem legati,dico legatum eſſe validum,nõ obſtante,quod conditio nuptiarum iam eueniſſet tempore teſtamenti, quia etiamſi per profeſſionem factam in monaſterio reddatur impoſſibilis cõditio nuptiarum appoſita legato, ex quo monacha iam profeſſa religionem nubere nõ poteſt, tamen quicquid ſit in contractibus,communiter concludunt doctores,quod in vltimis voluntatibus con-
18 ditio † impoſſibilis non vitiet diſpoſitionem,ſed ipſa vitietur,& habeatur pro non adiecta. Et legatum debeatur æque ac ſi pure eſſet relictum,idque fauore vltimarum uoluntatum.Bar.in l.1.nu.5. vbi Ang.Imol. & Caſt.ff.de cond.inſt.Aret.in §.impoſſibilis. nu.2.in fin.Inſtit.de hære.inſt.poſt gl. ibi Crot. in conſ.43.nu. 4.Ruyn.in conſi.170.num.5.vol.2. Bero.in conſil.28. num.45.vol.2.Natta in conſ.626.num.14.& Ant.Gomeſ.de vlt.volunt.in tit.de le.num.67. vbi dicit hanc eſſe veram,& communem rationem deciſionis, ſcilicet propter fauorem vltimarum voluntatum,& ideo conditio nuptiarum tanquam impoſſibilis, non habet vitiare legatum, ſed perinde habenda eſt, ac ſi non fuiſſet appoſita.

Secundo moueor,quia conditio, quæ iam erat im-
19 pleta tempore teſtamenti, habetur † pro impleta debito tempore,ſi teſtator ignorabat eam habuiſſe effectum.l.hæc conditio.§.fin.ff.de cond.& demonſtr.vbi legatum factum ſub conditione, quæ iam extiterat, habetur pro puro,& debetur æque ac ſi eueniſſet conditio poſt mortem teſtatoris. Et quamuis loquatur in conditione caſuali, tamen idem eſt ſi conditio ſit
20 mixta,quia ea quoque † habetur pro impleta.l.ſi ita ſcriptum. §.fi.ff.de leg.2.ponunt Barr. & Soc.in d.§.fi. Ruyn.in conſil.89.num.2.vol.4. Ant.Gomeſ.de teſta. cap.vltim.num.61. & 68.Crauet.in conſ.167.num.6. quia in huiuſmodi conditionibus teſtator non cenſetur cogitare de modo, vel tempore quo ſit implenda conditio, ſed videtur potius reſpectum habuiſſe ad effectum, & ad implementum ipſius conditionis, & ideo quomodocunque,& quandocunque impleatur, ſatisfactum videtur voluntati teſtatoris,vt declarant Cuman. & Soc.in d.l. hæc conditio.§.fin. Socin.in d.l. 2.in princ.Ruyn.& Gomeſ.in locis prædictis. Et tali

caſu

caſu legatum debetur, non quia conditio formaliter ſit impleta, quia re vera non pt dici impleta formaliter, ſed quia præſumit lex ꝙ ſi teſtator ſciuiſſet conditionem illam impletam iam fuiſſe, legaſſet pure id ꝙ reliquit ſub conditione. Ita declarat Socin. in d.l. hæc conditio. nu.4. in fi. per l. tale pactum. ff. de pact. ſequitur Ruyn. in d. conſi. 89. ſi igitur dicamus teſtatorem hoc caſu ignoraſſe, ꝙ filia eſſet profeſſa religionem, debebitur legatum, non obſtante ꝙ nuptiarum conditio iam tpe teſtamenti eueniſſet, per ingreſſum religionis, quia (vt dixi) pręſumendum eſt, ꝙ ſi teſtator id ſciuiſſet, legaſſet abſque conditione aliqua. Si verò dicamus teſtatorem ſciuiſſe implementum cõditionis eueniſſe ante teſtm̃, debebitur quoque legatum, quia iſta conditio nuptiarum non eſt reiterabilis, nam ex quo ſemel eſt profeſſa religionem, & ita mr̃imonium contraxit ſpirituale, non pt de cętero illam exire, nec matrimonio carnali copulari. Quinimo matrimonii
21 ipſum carnalem quãuis de facto reiterari poſſit, † tñ iuris cenſura exiſtimatur irreiterabile, vt eſt tex. in l. hæc conditio. in prin. Et ratio eſt ſecundum Bald. in c. cui relictum. C. de indicti. vid. toll. quia etſi reiterari poſſit, tñ quia id non fit ſalua honeſtate, iudicatur impoſſibile, non enim dr̃ poſſe fieri, ꝙ honeſte non fit. l. nepos Proculo. ff. de verb. ſignif. ſecundæ. n. nuptiæ ſignum ſunt incontinentiæ, ſecundum Val. Max. quem refert Bal. in loco prædicto. & ſequitur Socin. d.l. hæc conditio. nu.3. Qñ vero conditio non eſt reiterabilis, tunc etiamſi teſtator ſciat illã fuiſſe impletam tpe te-
22 ſtamenti, debetur legatum, licet ſecus † ſit, quando reiterari põt, quia tunc expectatur euentus conditionis. Iſta probantur in d.l. hæc conditio. §. fi. & in l. ſi iã facta. ff. de cond. & dem. & ibi Bart. not. & ita diſtinguit. Et poſt eum melius declarat Soc. in d. §. fi. nu.3. vbi dicit hoc à contrario ſenſu probari in d.l. ſi iam facta. & addit rationem, quia ſi teſtator voluiſſet conditionem irreiterabilem impleri, conditio illa eſſet impoſſibilis: & ideo veniret reijcienda. l. obtinuit. ff. eo. tit. & dicit idem Soc. in d.l. ſi iam facta. in princ. non eſſe veriſimile, ꝙ teſtator qui ſcit conditionem reiterari non poſſe, voluerit eam iterum impleri: quia voluntas non extenditur ad impoſſibilia. l. ſi quis ſub cõditione. vbi Bart. ff. de condit. inſtit. & quamuis prædicta procedant ſolum in conditione caſuali vel mix
23 ta, & aliud ſit in conditione poteſtatiua, † quam non ſufficit impletam eſſe ante teſtamentum conditum, ex quo in ea teſtator non videtur reſpicere ad effectũ & nudum implementum, ſed eam apponere videtur, vt ſuæ voluntati obtemperetur, vt in l. 2. vbi Soc. nu. 2. ff. de cond. & demonſt. declarat idem Soc. in d.l. 2. iam facta. nu.3. Gomeſ. d.c. fi. nu. 61. & 68. Huic tamen difficultati occurri poteſt dupliciter.

Primo, quia conditio nuptiarum, de qua nos agimus, non eſt poteſtatiua, ſed mixta: participat enim de voluntaria ac de caſuali: & ideo legando teſtator ſub conditione nuptiarum, videtur hoc vnum quærere, quod filia nubat, & ideo quandocunque ſequutus fuerit effectus legatum ſuſtinetur. Eſt text. in d.l. hęc conditio. in princ. vbi Socin. duas addit rationes, quarum prima eſt: quia cum intentio, & deſiderium teſtatoris ſit, quod filia nubat, abſurdum eſſet dicere, quod voluerit nuptias poſt eius mortem conferri, hoc enim eſſet contra eius mentem.

Secunda eſt, quia cum matrimonium perpetuum ſit, ſi conditio hæc eſſet poſt mortem teſtatoris implẽda, induceret filiam virginem ad viduitatẽ, quod eſt
24 prohibitum, & ꝙ conditio nuptiarũ † ſit mixta, hoc voluit Socin. in d.l. hæc conditio. in princ. nume. 2. Bero. conſil. 46. nu. 14. volum. 1. conſil. 45. nu. 5. volum. 2. Gomeſ. d. cap. vlt. nu. 60. Cum igitur ſit mixta, debetur legatum.

Secundo reſpondeo, quia etiam conditio poteſtatiua ſufficit, quod ſit tempore teſtamenti impleta, qñ
25 non eſt reiterabilis: † quia tunc impoſſibilis iudicatur. l. quæ ſub conditione. §. quoties. ff. de cond. inſtit. Soc. in d.l. 2. in fi. & ponunt doct. communiter in d. §. quoties. & de communi teſtatur Gomeſ. d.c. vlt. num. 68. ſed nuptiæ non ſunt in caſu noſtro reiterabiles, & ideo ſufficit conditionem eſſe impletam tempore teſtamenti.

Poſtremo, quod in caſu noſtro debeatur legatum, licet iam tempore teſtamenti eueniſſet conditio nuptiarum, voluit Bald. in l. fin. C. de ſent. quæ ſine certa quant. vbi inquit, quod legatum factum pro certa muliere maritanda, debetur etiam, ſi illa reperiatur ma
26 ritata † tempore legati facti, ſecus tamen eſt, quando relinquitur pro incerto matrimonio, vt per eum. Et ſequitur Barb. ad Bar. in d.l. ſi iam facta. Iaſ. in l. quominus. num. 133. ff. de flum. & hanc ſententiam, quando legatum eſt conditionale, tenuit quoque Alba in conſil. 52. nu. 1. & 5. licet contrarium ſentiat, vbi relictum ſit ſub modo, puta pro maritagio. Addit alios Tiraq. ceſſa. cau. lim. 18. nu. 4.

Et non obſtat, quod conditio impoſſibilis, quam teſtator credebat poſſibilem, vitiet diſpoſitionem. Ad hoc enim reſpõdeo, primo quod illud non procedit, quando eſt impoſſibilis ex eo quod iam ſit impleta: quia tunc ſi nõ eſt reiterabilis, ſiue ſciat teſtator eam impletam, ſiue ignoret, & ideo credat eſſe poſſibilem,
27 ſemper habetur † pro impleta, & nõ vitiat, vt eſt tex. in d.l. hæc conditio. in fi. vbi cum ad hoc ponderat Socin. in fi. dicens illum videri contra communem illam opinionem, de qua in d.l. ſeruo manumiſſo. ff. de condit. indeb. & demum declarat: & ſane niſi ita intelligamus, falſa erit opinio per nos ſupra relata, quę vult quod diſpoſitio habetur pro pura, quando iam erit impleta tempore diſpoſitionis, & teſtator ignorabat eſſe impletam: nam ſi eo caſu conditio non ſit reiterabilis, vtique erit impoſſibilis: & tamen non vitiat diſpoſitionem, quamuis teſtator eam credat eſſe poſſibilem: quia ſi teſtator ſciuiſſet eam impletam eſſe, præſumendum eſt quod legaſſet pure. Sumi igitur debet hæc interpretatio, per quam duæ iſtæ deciſiones quæ prima facie videntur contrariæ, reducuntur ad concordiam.

Secundo reſpondeo, quod in præſenti facto nõ probatur, quod teſtator reputauerit dictam conditionẽ poſſibilem: quod tamen eſt omnino neceſſarium vt vitiet diſpoſitionem, quia præſumendum eſt potius, quod teſtator ſciret conditionem eſse impletam, & eius filiam fuiſse profeſsam religionem in dicto monaſterio: quia concurrit ſanguinis coniunctio, quæ operatur, quod coniunctus præſumatur ſcire facta coniuncti. l. octaui. ff. vnde cognati. & pater ipſe eſt qui filiam obtulit monaſterio, & promiſit eleemoſynam, & poſtquam iam per plures annos ſteterat filia cum habitu in monaſterio, credere poterat quod eſset profeſsa religionem: & à communiter accidentibus filię non ſolent profeſſionem facere inſcijs parentibus. Et omnia hæc ſimul iuncta inferre videntur, quod pater ſciret eam eſse profeſsam, & conſequenter conditionem nuptiarum amplius impleri non poſse, quia ſciẽ
28 tia † probatur ex coniecturis. Pariſ. in conſil. 100. numer. 88. volum. 1. Crauet. in conſil. 193. num. 7. Natta in conſil. 231. numer. 2. Cæphal. in conſil. 314. numer. 15. Menoch. in conſil. 37. numero 80. & in conſil. 87. num. 56.

Tertio reſpondeo, quod etiam ſi in dubio non pręſuma-

ſumatur ſcientia, tamen non debet etiam præſumi ignorantia, ſed potius præſumendum eſt, quod dubitauerit teſtator an impleta eſſet conditio. Sed quando non eſt certum, quod crediderit eam eſſe impoſſibilem, ſed dubitat an ſit, vel non ſit impoſſibilis,
29 † tunc conditio nō vitiat, ſed vitiatur. l. ab omnibus. §. in teſtamento. ff. de leg. 1. quam ita intelligit Bart. ibi, & ſequitur Aret. in l. impoſſibilis. in fin. ff. de verbo. obliga. Ruyn. in conſ. 20. num. 3. vol. 2. vbi ſubdit, quod vt actus valeat, & non pereat, fieri debet interpretatio, quod teſtator potius dubitauerit, quā quod crediderit conditionem impoſſibilem eſſe.

Nec multum mouet, quod legatum ſit factum ex eadem cauſa, nempe dotis cum eleemoſyna, quę pariter dicitur dos filiæ. Nam ad hoc reſpondeo pluribus modis. Et primo, quod illa opinio Bart. in §. Titio genero. quæ vult, quod talis filia dicatur dotata, non eſt
30 de iure tuta, & contrarium tenuit Petr. de Vbald. in tract. de duobus fratribus, in 11. par. q. 4. vbi refert ita conſuluiſſe Pet. de Peruſ. in quodam ſuo conſil. Fel. in c. eccleſia S. Mariæ. col. 22. de conſti. idem tenet Corn. in conſil. 300. col. 2. vol. 4. & opinio Bart. locum habet propter communem vſum loquēdi, ſecundum quem dicitur dotata monialis, cui fuit certum quid aſſignatum pro eleemoſyna, vt per Soc. in conſ. 241. nu. 8. vol. 2. Brun. de ſtat. exclu. fęm. in 6. art. nu. 201. vbi inquit, dictum Bar. eſſe verum inſpecto communi vſu loquēdi, & idem dicit Georg. Natta in eo. tract. in 2. q. prin. num. 53. vbi ait, ita ſaluari poſſe Bar. Ceſſante autem vſu loquendi, clarum eſt, quod illa eleemoſina non dicitur dos, & ideo ceſſat fundamentum, quo dicitur, legatum continere eandem cauſam cum promiſſione. Contraria autem procedunt, quādo teſtator erat debitor dotis, & legat pro dote, tunc enim propter idētitatem cauſæ inducitur compenſatio.

Secundo dico, quod etſi illa de iure dici poſſet dos, tamen non eſt talis, quam pater tradere cogatur monaſterio in ingreſſu filiæ, quia (vt dixi) eleemoſyna non eſt de præcepto, ſed prouenit à mera donantis voluntate. Quinimmo, ſi quid contemplatione in-
31 greſſus † daretur monaſterio committeretur ſimonia. c. non ſatis. c. tua nos. & c. veniens. de ſimon. Bru. d. artic. 6. num. 204. Georg. Natta d. conſil. 2. num. 56. & late probat Natta in cōſ. 618. fere per totum. quia non poteſt pecunia comparari matrimonium ſpirituale. Et licet ſponte aliquid dari poſſit, d. c. veniens. & c. tua nos. non tamen cenſeri debet dos, ad quam pater de neceſſitate teneatur, vt ait expreſſe Petr. de Vbald. relatus per Brun. in loco prædicto. num. 204. & dicta eleemoſyna non efficitur filiæ, ſed monaſterij. c. conqueſtus. de foro compet. Et ſi filia ſe transferret in aliud monaſterium, remaneret tamen penes primum, & non reſtitueretur ſecundo. cap. ſi quis rapuerit. 27. q. 1. §. ſi vero relinquens. in Auth. de monachis. c. quo ad te. de cler. coniug. quod ſi eā pater dare non cogitur, vtique non erit legatum cum ea cōpenſandum, quia (vt dixi) non compenſatur cum debito voluntario, ſecus autem eſt in dote promiſſa filiæ, quæ carnale matrimonium contrahit, quia illa prouenit ex neceſſitate legali, ſecundum quam pater cogitur filiam dotare. l. fina. C. de dot. promiſ. Et ideo cum ea legatum compenſatur, quia debitum eſt legale. Et hanc rationem ponit glo. & ſequuntur alij in d. l. huiuſmodi. §. cum pater. & ita quamuis eleemoſyna illa poſſit dici dos, quia tamen non eſt talis, quam pater cogi poſſit dare, non eſt de ea quoad compenſationem iudicandum, ſicut de dote, quæ datur pro carnali matrimonio, attento quod in ea ceſſat ratio, quæ cauſat compenſationem, nempe neceſſitas legalis. Ceſſante autem ratione, ceſſare debet diſpoſitio. l. adigere. §. quamuis. ff. de pact.

Et non obſtat ſi dicatur, patrem teneri ad dotandum filiam, quæ monaſterium ingreditur, vt voluit Bal. in l. fi. num. 5. C. de dot. promiſ. per ea, quæ not. Bart. in d. l. 1. §. ſi parens. ff. ſi quis à pat. fuer. manum. quia reſpondeo quod Barto. hoc non dicit, ſed ſolum inquit, quod imputatur in legitimam filiæ, id quod pater ponit pro eleemoſyna ſuper altare, quādo filia ingreditur monaſterium. Bal. vero loquitur, quando ſine illa dote non poteſt monaſterium ingredi, quinimmo Soc. d. conſil. 241. num. 8. volum. 2. intelligit, vt debeat monialis dotari ad effectum, vt excludatur à ſucceſſione, non autem quod præciſe pater cogi poſ-
32 ſit ad dotandum. Sed neſcio quoque † videre, quomodo ſuſtineri poſſit dictum Bald. cum ratione ingreſſus nihil ſolui, vel accipi poſſit ſine crimine ſimoniæ, vt iam dixi.

Tertio reſpondeo, quod in præſenti facto non poteſt cadere compenſatio, quia alia eſt perſona creditoris, alia vero legatariæ, nam creditum pro eleemoſyna reſidet penes monaſterium, legatū vero factum fuit filiæ, & debitum vnius non compenſatur cum credito alterius, etiam ſi ex eadem cauſa contractum ſit debitum, & factum legatum. d. l. ſi pater pro filia. ff. de dot. collat. & concurrunt hic diuerſitas cauſæ, diſparitas quantitatis, & legatum fuit ſub conditione relictum, eleemoſyna vero fuit pure promiſſa, & ideo non poteſt eſſe locus compenſationi, vt deduxi in princ. huius partis, nam etſi aliquando ſit locus compenſationi ſecundum regulam, vt quando debitum eſt neceſſarium, tamen hoc fallit, quando extant aliquæ coniecturæ in contrarium, ſicuti econtrario di-
33 cimus compenſationem fieri cum debito † voluntario quando ex coniecturis apparet teſtatorem voluiſſe compenſare. Caſtr. in conſ. 193. in 2. dub. volum. 2. Abb. in conſ. 81. circa fin. vol. 1. Corn. in conſ. 115. col. pen. vol. 4. Affl. deciſ. 44. nu. 9. Soc. in conſ. 10. num. 24. vol. 1. Ruyn. in conſ. 60. num. 7. vol. 2. Bero. in conſ. 41. num. 41. vol. 1. in conſ. 44. nu. 48. vol. 2. cum alijs pluribus, quos alias retuli.

Intellectus vero, qui datur leg. ſi pater pro filia. vt ſcilicet loquatur, qñ dos conſiſtebat in ſpecie, legatū aūt in quantitate, vel econtra, eſt ad illum tex. diuinatiuus, quia in eo nulla ſit mentio de ſpecie, vel quantitate, vt animaduertit Iaſ. d. §. cum pater. nu. 12. vbi dicit, quod hæc ſolutio pōt eſſe vera, ſed eſt diuinatiua ad illum tex. Et ideo melior vr̄ intellectus, qui datur ad eum tex. per Imo. in d. §. cum pater. vt ſcilicet pro-
34 cedat, quia † dos erat debita genero, cui fuerat ꝓmiſſa, non aūt filiæ, & legatum erat debitū filiæ. Ergo legando filiæ, non vr̄ pater voluiſſe compenſare cū dote debita genero. Et ſubdit, quod alius intellectus Bar. non cauillando eſt contra tex. in d. l. ſi pater. qui diſtincte loquitur, & prædictam ſolutionem probat quoque Alex. in Auth. Præterea. nu. 13. C. vnde vir, & vxor. & ibi quoque Aret. col. 2. circa fin. Iaſ. num. 20. circa fin. Fabian. de Pep. nu. 40. Pau. Piccus nume. 58. vbi dicitur, hoc eſſe notandum pro limitatione illius tex. & hanc opinionem dicit communem Natta in conſi. 109. nu. 9. Et idem tenet nouiſſime quidam Moder. Florent. in tract. de compenſ. q. 31. num. 13. licet hanc ſententiam impugnent Riminal. in d. Authent. Præterea. col. fin. Dec. nume. 13. ſed eorum rationes non ſatisfaciunt, quia etſi dos videatur per patrem data filiæ, quando promittitur, tamen cum filia poſt mortem patris non poſſit ſtatim ad dotem agere, non poteſt dici, quod legatum ſit compenſandum cū dote ipſi mulieri, quia legatum ſtatim à morte patris

tris eſt filiæ præſtandum, dos autem per eam ſtatim peti non poterat, vt dicit Imol. in d. §. cum pater. & pro eo facit, quod dicitur ſup. in 3. fundamento huius partis, quia non inducitur compenſatio, quando debitum eſt ſub vna qualitate, & legatum ſub alia.

Similiter nõ obſtat, quod tam legatum, quam dos acquiratur filiæ, vt in d. l. ſi pater pro filia. quia reſpondetur, hoc verum eſſe, ſed diuerſo tempore, nam legatum ſtatim quæritur à morte patris, dos vero mortuo marito, & ideo licet dos eſſet filiæ debita, tamen quia erat debita in aliud tempus, quam in tempus legati, non inducitur compenſatio. Poſſemus etiam dicere, quod ideo non compenſatur cum dote promiſſa genero, quia legatum eſt factum in præmium exhæredationis, vel præteritionis, vt voluit Iaſ. d. §. cum pater. nu. 13. qui aliud pulchrum ſimile adducit, in d. Auth. Præterea. nu. 20. vbi etiam Pap. num. 46. nam in hoc facto pater nihil aliud dominæ Margaritæ reliquit, & ideo ſi placeret hæc reſolutio, dici poſſet legatum factum fuiſſe in compenſationem iniuriæ quã fecit filiæ, eam prætereundo. Eſt verum, quod Paul. Pic. num. 58. eam impugnat, & quod attinet ad tex. in d. l. cum pater. ff. de iur. dot. reſpondetur, ſatis probari, quod teſtator
35 † voluerit legatum duplicari, quando contrarium non probatur, vt in ſimili dicit text. in l. dotem. ff. de iur. dot. & in l. ait Prætor. §. non ſolum. iũcta gl. in ver. doceat. ff. de minor. l. 1. vbi glo. in verſ. docuerit. C. qui & adu. quos.

Poſtremo, non obſtat, quod compenſationi ſit ẽt locus, vbi plus eſt in legato, quam in debito: quia rñdeo, in hoc extare contradicentes, nam contrarium voluerunt Iaſ. But. & Caſt. in d. §. cum pater. & alij. Sed quia communis eſt cum Bal. & alijs, dico tunc induci compenſationem, licet quantitas ſit diuerſa, quando alia neceſſaria concurrant, vt quia debitum ſit neceſſarium. Sed hic debitum erat ex cauſa voluntaria.

Secundo hic contra compenſationem præter diſparitatem quantitatis alia interueniunt, nempe diuerſitas perſonarum, diuerſitas cauſæ, & diuerſitas quali-
36 tatum ſeu conditionum, & ideo vna coniectura, † vel præſumptio vincit aliam. l. diuus. ff. de reſtitut. in integr. & plures vincunt vnam. Auth. Itaque. C. communia de ſucceſſ. l. 3. §. 1. ff. de teſtib. Alex. conſ. 88. num. 7. vol. 7. Barb. conſ. 22. nu. 13. vol. 4. cum ſimil. & quæ non proſunt ſingula, iuncta iuuant.

SVMMARIVM.

1 *Conſentire inuicem videntur, quando plures ſimul faciunt actum, & ibi infertur ad plura.*
2 *Etiam quando conſenſus requiritur ex forma ſtatuti.*
3 *Conſentire videtur actui, qui fideiubet.*
4 *Ius de futuro etiam competens ex cauſa de præſenti non tollitur ſimplici conſenſu.*
5 *Fideicommiſſarius conſentiens alienationi rei ſubiectæ fideicommiſſ. conditionali, ſibi non præiudicat, eueniente conditione.*
6 *Fideicommiſſarius emens pendente conditione rem ſubiectã reſtitutioni, agit de euictione ſequuta conditione, ac ſi ſibi euiciſſet, ſiue ſciuerit, ſiue ignorauerit fideicommiſſum.*
7 *Renunciatio non includit ius futurum.*
8 *Feudi refutatio facta à fratribus diuidentibus, non impedit ſucceſſionem, ſi vnus deinde ſine filijs decedat.*
9 *Fideicommiſſo non videntur renunciare fratres, qui diuidendo remittunt ius, quod habent, vel promittunt non contrauenire.*
10 *Iuri de futuro non poteſt expreſſe renunciari.*
11 *L. cum pater. §. libertis. ff. de lega. 2. quomodo procedat.*
12 *Fideicommiſſarius alienando rem ſubiectam reſtitutioni, non dicitur impugnare voluntatem teſtatoris.*
13 *Conſentiens alienationi, non prohibetur ſuccedere ex fideicommiſſo facto in caſu mortis, licet non poſſit ſuccedere ex eo, quod factum eſt in caſu alienationis.*
14 *Caſtr. in l. cum pater. § libertis. ff. de leg. 2. reprobatur.*
15 *Conſenſus nihil præiudicat circa ea, quæ non competunt in ſpe probabili de præterito.*
16 *Euictio. Quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio, & ibi limitatur. nu. ſeq.*
17 *Euictio non præſtatur, quando prouenit ex facto, & præordinatione authorum, niſi ſpecialiter ſit ſtipulata.*
18 *Euictio non debetur, quãdo naſcitur ex cauſa ſuperuenięti.*

CONSILIVM LXX.

FRVSTRATORIVM arbitror contendere, an D. Io. Andræas videatur conſenſiſſe venditioni factæ per fratrem de bonis fideicommiſſo ſubiectis. Id enim negari non poteſt, quã uis contrarium tentauerit dominus aduocatus defendere, & probatur ex tex. in l. Titius.
1 ff. quib. mod. pign. vel hyp. ſolu. vbi ſi duo emant † ſimul fundum, qui ſibi erat obligatus, quiſque cenſetur alteri ementi conſentire, & ſibi præiudicare in iure pignoris. Ad idem eſt tex. in l. cum pater. §. libertis. ff. de le. 2. ubi Bar. nu. 6. ver. ego induco id notat. infert, ꝙ & ſi filius non poſſit agere ſine conſenſu patris. l. cũ non ſolum. in §. neceſſitate. C. de bon. quæ lib. tamen ſi pater & filius ſimul agant, videtur alter alteri conſentire. Idem ibi tenet Imo. in ver. not. quod dictis. quod vbi plures ſimul faciunt actum, videtur vnus alteri cõſentire, & ipſorum vterque allegat d. l. Titius. in prin. Ang. in l. quoties. in lect. Flor. & Iaſ. nu. 4. C. de fideicom. vbi idem dicunt, quando pater ſimul cum filio vendunt, vel agunt, quia inuicem ſibi videntur conſentire. Et allegat plures alios concordantes Bal. in c. Imperialem. in princ. nu. 1. ver. ſed quid ſi vaſſallus. de prohib. feud. alien. per Federic. vbi inquit, quod ſi vaſſallus feudum pignori det domino ſine alio aſſenſu, non cadit à feudo, quia dominus recipiendo obligationem ſuper feudo, videtur illi cõſentire, nec ideo poteſt contrauenire. Sequitur Afflict. ibi in 16. quæſt. 28. dicens, quod ſi rex emit feudum, eo ipſo videtur eius alienationi conſentire, nec alius aſſenſus requiritur. Allegat l. ſi conſentire. & ibi Alber. ff. de manumiſſ. & idem ipſe proſequitur num. 35. & ſeq. Alex. in conſil. 8. colum. 1. in fin. ver. ſed ita eſt. volum. 5. vbi in propoſito dicit, quod plures fratres ſimul, & eodem tempore vendendo, cenſentur inuicem conſentire, & ſibi pręiudicant in fideicommiſſo, per quod vnus erat poſt mortem alterius vocatus. Socin. in conſ. 80. num. 13. volum. 4. vbi alias ſimiles deciſiones allegat, & dixit Bald. in d. l. quoties. num. 5. paria eſſe, quod plures ſimul vendant, vel inuicem conſentianr. Id quod voluit etiam Corn. ibi. Idem Corn. in conſ. 51. colum. 2. verſi. & licet. vol. 2. vbi ait, quod & ſi duo ſimul vnam rem vendentes, videatur quiſque partem ſuam tantum vendere, argumento l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duobus reis. tamen vnus videtur alteri conſentire. Allegat d. l. Titius. vbi dicit eſſe de hoc bonum textũ. Alios citat Tiraq. de legibus connubial. gloſſ. 7. num. 24. & de retract. conſang. §. 1. & glo. 9. num. 253. Bero. in conſil. 64. num. 8. volum. 1. Neguſ. in tractat. pigno. in 3. memb. 6. par. princ. numer. 17. Dec. in conſil. 121. numero 2. vbi infert, quod plures patroni ſimul præſentando cenſentur conſentire ordinationi. Alciat. in conſil. 238. numer. 5. vbi ex hoc colligit, quod plures filij ſimul in eodem actu, eodem tempore legitimati,

videntur

videntur inuicem conſentire, vnus legitimationi alte
2 tius. Et videtur id procedere, etiamſi conſenſus † ex
forma ſtatuti requiratur, ſecundum Bal. in l. fin. col. 2.
C. ad Maced. qui dicit, quod ſi extet ſtatutũ, ne filius
obligare ſe poſſit ſine patris conſenſu, & licentia, ſa-
tisfiet ſtatuto, ſi pater & filius ſe in eodem inſtrumen
to ſimul obligent. Sequitur Soc. d. conſil. 80. num. 13.
Tiraq. d. gloſ. 7. num. 24. vbi alios citat. Ex alio etiam
conſenſus Io. Andreæ colligitur, nempe quia in vendi
tionis inſtrumento vnus ipſorum fratrum pro altero
3 fideiuſſit, & qui fideiubet in contractu pro aliquo, † cẽ
ſetur contractui conſentire, vt per Bal. in l. exceptio-
ne. C. de euict. vbi dicit, quod pater fideiubens pro fi-
lio contrahente, videtur contractui conſenſum præ-
ſtare, qui ex forma ſtatuti erat neceſſarius. Io. And. in
cap. qui tacet. de reg. iur. in 6. Socin. d. conſil. 80. num.
13. in fi. volum. 4. & dicit Bar. in l. 2. in princ. num. 1. ff.
de donat. quod ſicuti pater iubendo filio, quod con-
trahat, vel actum faciat, videtur conſentire, ita quo-
que fideiubendo. Allegat d. l. exceptione. & plures a-
lios ad hoc allegat Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gl.
9. num. 268. & de legibus connubial. gl. 7. num. 25. &
quicquid ſit quando conſenſus exigitur à ſtatuto ad
integrandam perſonam contrahentis, hoc planum
eſt, quod ad conſentientis præiudicium fideiubens
conſentire videtur. Proinde negari non poteſt, con-
ſenſum D. Io. Andreæ interueniſſe, quando ex prædi-
ctis, & alijs, quæ non opus eſt recenſere, plene probari
id poteſt.

Eo tamen conſenſu non obſtante, arbitror admit-
tendum eſſe dominum Ioannem Andream ad bona
per fratrem alienata, vigore teſtamenti conditi à D.
Ant. Pellegrino eius auunculo, in quo inſtitutis ipſis
fratribus, voluit quod vno ſine filijs decedente, alius
ſuperſtes ſuccederet. Euenit autẽ conditio, quia Am-
broſius filios non reliquit, & quamuis D. Io. Andreas
conſenſerit alienationi, non tamen impeditur agere
ex fideicommiſſo ad bona alienata, quia ex ſimplici
conſenſu ſine pacto, & renunciatione quis ſibi nõ pre
4 iudicat † in iure futuro, etiamſi id ſibi competeret ex
cauſa de præſenti, vt eſt tex. in l. 1. §. quod ait. ff. quor.
lega. vbi Bar. dicit, quod conſenſus non habet vim re-
nunciationis in eo ad quem res non pertinet. Eandẽ
differentiam inter ſimplicem conſenſum, & renuncia
tionem, vel pactum, ponunt Bar. Bald. & alij in l. 1. C.
de pact. Bal. in conſ. 102. nu. 3. ver. præterea leg. vol. 2.
vbi dicit, lege caueri, quod ſimplex conſenſus non pre
iudicat in iure ſuperuenienti, & reſpondet ad l. ſi fun
dum per fideicommiſſum. ff. de leg. 1. quod loquitur in
fideicommiſſo puro. Et Bald. in loco prædicto infert,
5 quod fideicommiſſarius † conſentiens alienationi rei
ſubiectæ fideicommiſſo, pendente conditione, ſibi nõ
præiudicat, quominus ea poſtea eueniente poſſit fidei
commiſſum petere. Soc. in conſil. 230. nu. 2. ver. primo
quod. volum. 2. vbi dicit, quod ſimplex conſenſus non
præiudicat in iure de futuro, etiam ex cauſa de præ-
ſenti, & ſubdit eſſe de hoc caſum notandum in d. l. 1.
§. quod ait Prætor. Tiraq. de retractat. conſang. §. 1. gl.
9. num. 132. Bero. in conſ. 64. num. 13. volum. 1. Dom.
Beccius in conſi. 34. num. 1. & conſ. 38. num. 2. Ancha.
mod. famil. q. lib. 2. q. 17. num. 8. vbi expreſſe loquitur
de fideicommiſſario conſentiente alienationi factæ
de re fideicommiſſo ſubiecta. Et vult, quod ille con-
ſenſus nõ præiudicet, & dixit Caſt. in propoſito in cõ
ſil. 376. ne ſub æquiuoco. column. fin. verſic. nec obſtat
quod Gulielmus. vol. 1. quod is, qui conſentit aliena-
ri, vel pignorari prædiũ, ſibi non præiudicat, quomi-
nus illud vendicare poſſit, ſi exinde ſibi ſit donatum.
Sequitur Tiraq. de leg. connub. gloſ. 5. num. 142. in fin.

6 & præter hos omnes probatur hæc concluſio † per tex.
in l. ſi vẽdideris. ff. de euictio. & in l. ſi fundo. ff. ad leg.
Falc. & in l. ſi à ſubſtituto. ff. de leg. 1. vbi qui emit, licet
videatur conſentire alienationi, iuxta ea, quæ ſupra
diximus, tamen non præiudicat ſibi, quo minus eue-
niente caſu fideicommiſſi agere poſſit æque, ac ſi ipſe
ſibi euiciſſet, vel ſi res penes alium extaret. Id quod
procedit, ſiue talis conſentiens ſciat, ſiue ignoret rem
ſibi ſub conditione debitam, vt concludit gl. in d. l. ſi à
ſubſtituto. in ver. antequam. vbi vult ſubintelligi di-
ctionem, maxime. & hoc idem voluit Bart. in l. ſi fun-
dum per fideicommiſſum. col. 2. ver. aut hoc nõ impe
dit. ff. de leg. 1. vbi dicit, quod ſi res non erat conſentiẽ
tis, ſed ſibi debita ſub aliquo futuro euentu, tunc ſi cõ
ſenſus non impedit exiſtentiam conditionis, propter
quam res debebat ad conſentientem deuenire, ſim-
plex conſenſus non præiudicat: allegat iura ſupradi-
cta. Sequuntur plures relati per Iaſ. ibi. nu. 31. eandem
cõcluſionem tenuit Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres.
q. 12. nu. 26. ver. primo caſu non videor. ff. de verb. obl.
Alex. in conſ. 40. num. 7. vol. 4. conſil. 176. nu. 4. vol. 7.
Quinimmo expreſſa renunciatio non comprehendit
7 † ius futurum. l. ſi ita ſcriptum. §. ſi ſub conditione. ff.
de leg. 2. Bal. in cap. 1. num. 4. Imperat. Lothar. vbi di-
cit, quod refutando non videtur quis refutare ius fu-
turum, quia eſt contra refutationis naturam, quod ex
tendatur ad futura, reſtringitur enim ad illud, quod
de præſenti eſt liquidum, & eſt tex. in cap. 2. de renun.
vbi But. & Abb. in 2. notab. dicunt, quod renunciatio
quantumuis iurata, reſtringitur ad ius ſubſiſtẽs tem-
pore renunciationis, nec ad futurum trahitur, quod
poſt renũciationem ſuperuenit. Et illum tex. dicit ad
hoc ſing. Natta in c. quamuis. col. 4. ver. tertio facit. de
pact. in 6. late ponit Soc. in conſ. 50. in fin. vol. 1. Tiraq.
in præfat. l. ſi vnquam. nu. 149. C. de reuoc. don. Anch.
fam. q. lib. 2. q. 8. num. 14. Et ideo, ſi fratres diuidentes
feudum faciant inuicem refutationem, & vnus ipſo-
8 rum decedat ſine filijs, portio † quæ ad vnum fratrem
obuenit, ad alterum redibit refutatione non obſtan-
te. glo. in c. ſi quis miles. vbi Bal. not. num. 8. Imper. Lo
thar. Bal. in c. 1. §. fi. ſi de feud. fuer. contr. inter dom. &
agna. Alex. in conſ. 13. num. 1. & 7. vol. 5. D. Beccius in
conſi. 24. num. 16. & faciunt quæ poſt Bar. ponunt Do
ctor. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verb. oblig. vbi
volunt, quod fratres diuidentes ſi renunciant ius, quod
habent, vel promittunt non contrauenire, non tamen
9 cenſentur fideicommiſſo renunciare, † quam conclu-
ſionem ſequuntur plures citati per Dom. Beccium in
d. conſi. 24. num. 15. & Rolan. in conſi. 51. num. 16. vol.
4. & adeo verum eſt renunciationem generalem non
extendi ad ius de futuro, vt ſecundum Doctores, iuri
10 de futuro † non poſſit expreſſe renunciari, ſecundum
glo. in l. 1. C. de pact. quam dicit eſſe communiter ap-
probatam Socin. in conſil. 230. num. 3. verſic. ſecundo
reſpondeo. volum. 2. Gozad. d. l. 1. numer. 7. vbi Zuca.
num. 25. & 133. Tiraq. de retract. §. 1. glo. 9. num. 121.
D. Becc. conſ. 106. num. 47. vbi in propoſito dicit, quod
ſi expreſſa renunciatio ſimpliciter facta, non ſufficit
ad tollendum ius futurum, multo minus ſufficiet taci
ta. d. l. ſi ita ſcriptum. §. ſi ſub conditione. ff. de legat. 2.
Conſequens eſt igitur, quod etſi Dom. Ioan. Andreas
conſenſerit alienationi factæ per fratrem, non tamen
ille conſenſus impedit ne admittatur ad fideicom-
miſſum, cuius dies & conditio euenit poſt præſtitum
conſenſum.

Et non obſtat, quod Dom. Ioan. Andreas alienan-
do partem bonorum fideicommiſſo ſubiectorum, &
conſentiendo alienationi, quam fecit frater nunc de-
functus, effectus fuerit indignus ſucceſſione, ex quo
teſtator

teſtator ad fideicommiſſum cenſetur inuitare eos qui parent ſuæ voluntati, non etiam illos qui contra ueniunt, vt eſt tex. in l.cum pater.§.libertis.ff.de leg. 2.vbi ex plutibus filijs inſtitutis, illi ſoli admittũtur qui non alienatunt, non hi qui pottiones ſuas contra teſtatoris voluntatem alienarunt. Nam ad hoc
11 reſpondeo, quòd procederet † contrarium, ſi teſtator alienationem ptohibuiſſet, & eo non obſtante ipſe alienaſſet, hoc enim caſu, quia venit contra teſtamentum non poteſt benef. teſtamentum gaudere. Sed in caſu noſtro teſtator non prohibuit expreſſe alienationem, ergo alienando D.Ioan.Andr.non venit contra teſtatotis voluntatem. Proinde nõ debet excluſionis pęnam pati. Et ſi dicatur, quod ſubſtituendo teſtator filios inuicem, vr̃ etiam alienationẽ prohibere, ex quo bona reſtitutioni ſubiecta ſunt ptohibita alienari, vt in Auth.Res quæ. C.com.de le. & in l.fi.§.ſed quia noſtra. C.eo.tit.teſpondetur, eam prohibitionem prouenire à lege & non ab homine, & hoc modo in ſpecie illum text.declatat gloſſ.ibi in ver.alienarent.& ſequitur Bar.nu.2.& dicit Imol.ſuper ea gl.quod fideicommiſſarius alienans non facit
12 contra † exptefſam voluntatem teſtatoris, ſed potius contta legem. Ideo poteſt ſe iuuate ex ſcriptura teſtamenti quam non impugnat. Et dicit Bal. eſſe notandum, quod qui venit contta diſpoſitionem legalem circa ſcripturam, poteſt ſe iuuare ex ſcriptuta, licet aliud ſit in eo qui venit contra ſcripturam. Et ſubdit fortius, quod talis alienans non dicitur facere contra prohibitionem legalem: quia lex non prohibet pendente conditione alienari bona teſtitutioni ſubiecta, ex quo fideicõmiſſum debetur ſolum poſt mortem alterius, & non ante, & idipſum dicit ſingulare Caſtr. nu.4. ver.in ſecundo caſu. Secus Beto.in conſil. 64. num. 14. vol.1.

Secundo, etiamſi in teſtamento de quo eſt ſermo ex taret expreſſa prohibitio alienandi, tñ non impediretur D.Io.Andr.in ſucceſſione, quia tex.in d.§.liber-
13 tis.loquitur, quando is qui alienauit vellet † ſuccedere ex capite alienationis, vt quia fratet contra teſtatoris prohibitionem alienauetit. Id enim ſibi non liceret, quia qui contra mentem teſtatoris fecit, non debet eius diſpoſitione gaudete, non ſolum quoad portionem quam ipſe alienauit, ſed ẽt quoad eam quam frater alienauit.c.fruſtra.de regul.iur.in 6.ſed in præſenti facto non vult D.Io.And.ſuccedere ex fideicommiſſo facto in caſu alienationis, ſed ex alio facto in caſu mortis, qui euenit in petſona fratris, & ideo alienatio non impedit ſucceſſionem, vt probatur ex his quę ponit Bat.in l.ſi fundum per fideicommiſſum.nu. 1.verſic.aut hoc non impedit, quia ex alio.ff.de leg.1. vbi dicit, quod ſi quis conſentiendo impedit exiſtentiam conditionis, per quam tes etat ad eum peruentura, tunc conſenſus ſibi præiudicat, veluti ſi quis ſit vocatus in caſu alienationis, & is alienanti conſentiat, vtique non poterit agere ad fideicommiſſum ſub prętextu quod is alienauerit, quia conſenſus impedit exiſtentiam conditionis. Sed ſi quis alienando vel cõſentiendo non impediat exiſtentiam conditionis, in quam eſt vocatus, vt quia ſit vocatus in caſu mortis, & ipſe conſentiat alienanti; tali caſu, quia conſenſus non impedit exiſtentiam conditionis, nõ præiudicat, ſed is admittitur ac ſi non alienaſſet. Et dicit de hoc eſſe caſum in l.ſi à ſubſtitutio.in princip.ff.de legat.1. & refert ſic tenuiſſe Dyn.in l.qui Romę.§.duo fratres. ff.de verb.oblig.& ſecundum hanc diſtinctionem intelligit tex.in d.§. libertis. eandem facit diſtinctionẽ in l.quæ dotis.num.54.ff.ſol.matr.per eadem iura.Et ibi quoque ita intelligit d. §. libettis. eodem modo, ſed apertius loquendo concludit Bal.in conſ.102.nu. 1.vol.2.vbi dicit, quod ſi conſenſus non impedit exiſtentiam conditionis, vt quia fideicommiſſum relictũ ſit ſub conditione, ſi rogatus deceſſerit ſine liberis: tunc conſenſus non impedit quominus adueniente conditione fideicommiſſum peti poſſit.& dicit ſic eſſe determinatam iſtam quæſtionem per Bart.in d.l.ſi fundum per fideicommiſſum.hoc etiam tenet Caſtr. in d.§.libettis. num.4. dum dicit, quod fratres ſuperſtes reuocat non tanquam alienatum contra teſtatoris prohibitionem, ſed quia euenit conditio fideicommiſſi. Idem tenet Socin.in conſil.43.num.19.volum.4. & illum text.ita quoque declarat Ruyn.in conſil.166. num.4.volum.2.Bero.in d.conſil.64.numer.17.& 22. vbi dicit verba Bar. in d.l.ſi fundum per fideicommiſſum.eſſe optime notanda, & nouiſſime hanc opinionem tenuit Anchar.mod.fam.quæſt.libro 2.quæſt.17. num.5.vbi refert plures qui ſequuntur Barto. in loco prædicto.

Et quamuis Caſtr.in d.§.libettis. num.4. verſic. ex hoc infero, dicat, quod qui conſentit alienationi factæ per fratrem de re ſubiecta fideicommiſſo, videtur fideicommiſſum conditionale remittere, ſi conſenſum adhibuit per pactum, vel partibus præſentibus,
14 (quod idem eſt) tamen eius † dictum ſuſtineri nõ poteſt, & contra tex.in l.1.§.quod ait Prætor.ff.quor.lega.& contra ea quæ dixi ſupra in ptinc.huius partis, & vbi eius dictum verum eſſet, procederet in iure de futuro, quod tamen competit ex cauſa de præterito ſpe probabili inſpecto ptæſenti tempore, quia eo caſu conſenſus adhibitus præſente parte habet vim pacti: ſecus quando nulla ſubeſt de præſenti ſpes à pro-
15 babilis.Bart.& alij in l.1.C.de pact.Ita declarat Soc. in conſil.230.num.3.verſic.primo quod illud.vol.2.in præſenti autem caſu, tempore conſenſus non ſubetat probabilis ſuccedendi ſpes. Ideo non potuit etiam pacto remitti.

Tertio reſpondeo, quod etſi conſenſus adhibitus parte ptæſente habeatur pro facto, & ius de futuro poſſit pacto remitti, tamen hoc eſt verum, quando illud remittitur expreſſe. At ſi de eo non fiat mentio, pactum in dubio non trahitur ad ius futurum, c.1.de renunciat.& dixi ſupra late, ver.quinimo expreſſa.& ponit Bar.in d.l.1.num.4.ver.quandoque eſt aliquod ius. Et facit quod dicit idem Bart.in d.§. duo fratres. q.2.numer.11.Id quod multo magis procedit in iure dependente ex teſtamento, quod non ita facile remittitur, ſicut ius quod ex contractu dependet, vel ex diſpoſitione inter viuos, vt dicit Bar.d.§.duo fratres. nu.5.ver.quarto oppono.& num.26.verſic.ſed in hoc vlt.& faciunt quæ idem ponit in 6.q. nu.19. & multo magis in 4.q.num.17.& declarat Soc.in conſil.43.nume.19.vol... vbi videri poteſt reſolutio, & dicit Bal. in conſi.440.nu.2.ver.ſed facta. vol.3. quod iura quæ poſt alterius mortem incipiunt, ſpecialem exigunt mentionem.

Maior eſt difficultas quæ oritur ex fideiuſſione, quam ratione euictionis fecit D.Ioan.Andr.pro fratre, quando alienauit: cum enim ipſe teneatur de euictione, non videtur, quod agere poſſit ad fideicom-
16 miſſum, quia quem de euictione † tenet actio, eundem agentem repellit exceptio. l.vendicantem.ff.de euict.l.cum à matre. C.de rei vendi. Rom. in conſilio 457.colum.2.ver.aduertendum. Alex. in conſil.3. viſo proceſſu.in princip.volum.3. Socin.iun. in conſilio 128.num.112.volum.1. Bertra.in conſil.53. in princ. vol.4. & in tetminis, quod ab agendo ſeu vendicando rem venditam, ſubmoueatur is qui verſus emptorem fideiuſſit, eſt tex.in l.exceptione. C.de euicti. Sed

nec

nec ea ſcrupulum inijcit, quia hoc caſu euictio ſequi-
17 tur ex facto,& præordinatione authoris, † quo circa
non debetur,vt eſt tex.in l.fundum meum. ff.de euict.
per quem.ita dixit Bart. in l.qui Romæ. §.duo fratres
in 1.q.vbi alij eum ſequuntur.Alex.in conſ.21.nu.6.&
7.vol.5.Bertr.in conſ.88.num.3.vol.2.& eſt gl.in fi.in
l.ſi familiæ.C.famil.her.vbi Odof.Cyn.Bar.Bal.Albe.
Ang.Sal.& alij,Alci.in conſ.138. nu.1. & euictio pro-
miſſa non committitur, niſi ſpecialiter ſit in eum ca-
ſum ſtipulata,vt cōcludunt prædicti Doct. Bal.Mart.
Laud.& Card.Ale.in c.1.§.rurſus ſi fidelis.tit.quibus
mod.feud.amitt. & hanc ſententiam ſequuti ſunt Si-
gnor.Anch.Rom. Dec.Ruy. Goz.Soc.iun.Bero.& Ti-
raq.quos refert,& ſequitur D.Becc.in conſ.24.nu.22.
ſeq.Rol.in conſ.51.nu.9.& ſeq.vol.4.Phanuc.qui alios
citat in tract.de inuent.part.7.nu.203.& nu.212.Ca-
ball.in tract.de euict.§.8.nu.33.& num.51.& in ſpecie
illam regulam, quod quem de euictione tenet actio,
eundem agentem repellat exceptio,vt non procedat
quando res euincitur ex natura, vel qualitate inhæ-
rente rei,vel ex præordinatione authoris, vt quando
res eſt feudalis,emphyteotica, vel reſtitutioni ſubie-
cta,limitant Aret. Curt.ſen.Rip.Bero. Crot.Soc.iun.
& Grat.quos refert,& ſequitur Dom.Bec. d.conſ.24.
num. 36.

Secundo reſpondetur,quod hic euictio ſequitur ex
cauſa ſuperuenienti, quæ non ſuberat tempore quo
D.Io.And.fideiuſſit pro euictione.Ideo non eſt præſtā
da,quia futurus caſus contingens poſt perfectam em
18 ptionem,non pertinet † ad venditorem,vt dr̄ expreſ-
ſe in l.Lucius.ff.de euictio.quem text.dicit ad hoc val
de notabilem Ro.in conſ.503.nu.13.in fi.vbi ideo in-
fert,quod qui vendidit, & euictionem promiſit, non
prohibetur rem venditam recuperare ratione iuris,
quod poſt venditionem ſuperuenit,& loquitur in vſu
fructu, qui fuerat inter fratres diuiſus. Et vult, quod
eo finito poſſit vnus ex fratribus illum pro ſua portio
ne auocare à fratre,cui obuenerat in diuiſione. Alle-
gat etiā reg.c.2.de renunc.& tex.in l.ſi patronus non
aluerit.ff.de bon.lib.& hoc modo limitat regulam, ꝙ
eum repellit exceptio,quem de euictione tenet actio,
vt non procedat quādo euictio ſequitur ex cauſa,quę
ſuperuenit poſt contractam venditionem, & ſtipula-
tam euictionem. Et eandem limitationem ſequitur
Rip.in d.l.qui Romæ.§.duo fratres.nu.77.in fi.dicens
eam eſſe notandam,& infert, quod renuncians omni
iuri, quod habet, vel habere ſperat, non intelligitur
renunciare iuri,quod ex noua cauſa ſuperuenit.Alle-
gat Alex.in conſ.46.nu.3.& ſeq.vol.1.Id quod tenuit
etiam Anch.mod.d.li.2.q.17.nu.7.& quod non debea
tur euictio,quādo cauſa euictionis naſcitur poſt con-
tractum,probat tex.in l.1. C.de peric. & com.rei vēd.
& comprobat Tiraq.de retract.conſang. §.1.gl.9.nu.
35.Caball.in tract.euictio.§.5.nu.52. & prædicta pro
cedunt ſine dubio, ſtante ſcientia teſtamenti prædi-
cti,quæ fuit ex pluribus concludenter probata,& præ
cipue ex eo,quod ipſemet emptor fuit rogatus de in-
ſtrumento teſtamenti, & paucis diebus ante emptio
nem illud leuauit propria manu, & tradidit D. An-
dreæ nunc agenti.

SVMMARIVM.

1 *Filius grauatus onere reſtituendi hæreditatem, imputat ſibi in legitimam quæcunque bona alienauit.*

2 *Alienandi licentia conceſſa à teſtatore, debet eſſe libera.*

3 *Interpretatio ea debet fieri, per quam diſpoſitio non reddatur eluſoria.*

4 *Grauatus nō imputat in quartam ea, quæ alienat in caſu permiſſo, ſi ex alienatione nullum commodum conſequatur.*

5 *Filius non imputat in legitimam ea, quæ de licentia teſtatoris alienauit in titulo lucratiuo.*

6 *Niſi, dictio, ponitur priuatiue ad præcedentia, & ibi infertur ad aliqua.*

7 *Grauatus fideicommiſſo poteſt omnia bona alienare, quando data eſt licentia alienandi.*

8 *Donatio cauſa mortis computatur inter vltimas voluntates.*

9 *Grauatus reſtituere, quidquid ſupererit, non poteſt quicquam alienare per vltimam voluntatem.*

10 *Filius grauatus onere reſtitutionis, non poteſt pro ſua legitima, & Trebell. alienare in vltima voluntate.*

11 *Donatio cauſa mortis comparatur contractui, & non requiritur aditio, ſed confirmatur morte donantis.*

12 *Alienatione permiſſa intelligitur tam ex vltima voluntate, quam ex contractu.*

13 *Grauatus reſtituere, quicquid ſupererit, poteſt alienare in vltima voluntate, ſicut inter viuos.*

14 *Expreſſi maior eſt virtus, quam taciti.*

15 *Grauatus reſtituere, quicquid ſupererit, cum expreſſa facultate alienandi, poteſt alienare in vltima voluntate.*

CONSILIVM LXXI

QVAMVIS regulariter filius grauatus
onere reſtitutionis, teneatur ſibi in
legitimam,& Trebellianicam impu-
1 tare, † quæcunque bona hæreditaria
alienauit, vt eſt tex.in l.Marcellus.§.
res quæ.ibi,imputatur hæredi, &c.ff.
ad Treb. & ibi no.Bart.dum dicit,quod hæres primū
ſibi imputet alienata,& ponunt docto.in l.in quartā.
ff. ad l.Falci. quia filius alienando videtur rem illam
eligere pro ſua legitima. Cyn. in Auth.Res quæ.in fi.
C.comm.de leg.Bald.in l.iubemus.col.1. C.ad Treb.
& in conſ.367.& in conſ.392.vol.4.plures concordan
tes citat Cæph.in conſ.189.nu.19.ex quo tamen Fran
ciſcus Topinus conceſſit filio facultatem alienandi
bona poſita vltra flumen Sicidæ,non tenetur filius eo
rum pretium in legitimam,& Trebellianicam impu-
tare, quia facultas alienandi conceſſa à teſtatore de-
2 bet eſſe libera † & nullis regulis limitata.§.nobis igi-
tur.vbi Ang.not.in Auth.de reſt.fideicommiſſ.collat.
8.ſed non eſſet libera, ſi teneretur filius alienata im-
putare in legitimam,vel Trebellianicam, quinimmo
ea licentia alienandi eſſet omnino infructuoſa, & ſu-
perflua,ſi bona alienata imputanda eſſent,quia ea e-
tiam non conceſſa,licuiſſet nihilominus filio bona re
ſtitutioni obnoxia alienare,quatenus capit legitima,
& Trebellianica, non obſtante quoque fideicommiſ-
ſo.c.Raynutius.& c.Raynaldus.vbi doctores omnes,
de teſtamen.ad quid ergo licentiam alienandi conce
dere, ſi ea iam à lege erat permiſſa? fruſtra enim ab
homine impetratur,quod à lege conceditur. l.1. ff.ad
municip.l.1. C.de theſaur.libr.10. & non eſt creden-
dum, quod teſtator voluerit facere actum fruſtrato-
3 rium, ſed ea † ſemper interpretatio fieri debet, per
quam diſpoſitio non reddatur eluſoria.l.ſi prætor. ff.
de iud.Ruyn.in conſ.57.num.6.volum.3.Crau.in con
ſil.35. num.25.

Secundo confirmatur hæc ſententia, quia aliena-
tio,quam fecit Antonius de dictis bonis,fuit lucrati-
uo titulo, ea enim donauit cauſa mortis vxori, & ex
tunc tradidit.Proinde cum ex illa donatione nullum
commodum, nullaque vtilitas reſultauerit Antonio
donanti, non debet fieri imputatio, per ea, quæ po-
nit Barto.in d.l.Marcellus.§.res,quæ.in 3.oppoſi. vbi
dicit,quod ſi alienatio fiat in caſibus permiſſis, alie-

nata

4 nata † non imputatur in quartam, ſi alienatum non
conuertitur in vtilitatem grauati. Nulla aũt in præ-
ſenti caſu reſultauit vtilitas Antonio filio, quia fuit
gratuita alienatio, & facta lucratiuo titulo, ex quo
nihil prorſus ipſi alienanti adfuit, & per has duas ra
tiones præter alias, quas refert, concludit in propoſi
to Socin. in d. l. Marcellus. §. res quę. col. fin. quod fi-
lius non tenetur in legitimam, vel Trebellianicam
5 imputare † ea, quæ de licentia teſtatoris alienauit ti
tulo lucratiuo, puta donando, & idem ipſe tenuit in
conſ. 154. per totum. volum. 3. vbi firmat hanc opinio
nem pluribus medijs, & eũ ſimpliciter retulit Crot.
in conſ. 61. num. 17. & licet idem Crot. in l. filiusfami
lias. §. diui. nu. 17. ff. de leg. 1. dicat hanc opinionẽ eſſe
erroneam, & ſuſtineri non poſſe, tñ illam à quibuſcũ
que impugnationibus defendit Ferd. Gozad. nu. 41.
& ſeq. vbi reſpondet ad ſingula fundamenta Crot.
eandem pariter probauit Picus in leg. in quartã. nu.
118. ff. ad leg. Falc. & Socin. ſequitur Bero. in conſ. 93.
nu. 27. volu. 2. quidquid titubando tenuerit Rip. in d.
l. in quartã. n. 108. qui nihil auſus eſt firmare, & dicit
Soc. in d. conſ. 114. nu. 1. verſ. ſecunda ratio. quod in fi
lio, cui debetur legitima, & Trebellianica, idem eſt
concedere licentiam alienandi medietatem, ac ſi cõ-
cederetur facultas alienandi omnia bona. Quan-
do enim datur poteſtas alienandi medietatem, po
teſt filius omnia diſtrahere, videlicet medietatem iu
re proprio pro legitima, & Trebellianica, aliam vero
medietatem vigore licentiæ conceſſæ à teſtatore, &
Socin. refert, & ſequitur Crauet. in conſ. 144. num. 1.
Zanc. §. cum ita. par. 6. nu. 77. Quod vero Franciſcus
Topinus licentiam alienandi conceſſerit filio, nõ po
teſt in controuerſiam venire, quia verba teſtamenti
clara ſunt, dum ibi dicitur, quod non poſſit alienare
bona ſuæ hæreditatis, niſi ea, quæ ſunt vltra Sicidam.
Dictio enim, niſi, aduerſatur præcedentibus, & poni-
6 tur † priuatiua ad præcedentia, ita quod ſi præcedit
negatiua, ipſa dictio affirmat, ſi vero præcedit affir-
matiua, ipſa dictio negat, vt eſt text. in leg. actione.
vbi Barto. Salycet. Alexand. Iaſo. Curt. & Dec. C. de
tranſact. Bald. in conſ. 428. num. 3. volum. 1. vbi dicit,
quod non admittens appellationem, niſi ſi & quate-
nus, cenſetur eam admiſiſſe caſu quo de iure ſit ad-
mittenda, de quo per Contard. in l. vnica. limitat. 13.
num. 23. C. ſi de moment. poſſeſſ. Et omittendo plu-
ra ſimilia dicit Ruyn. in conſil. 127. num. 13. verſicu.
quandoque, & tertio. volum. 2. quod prohibita alie-
natione, niſi inter filios, cenſetur conceſſa licentia a-
lienandi inter filios. Et idem dicit Bero. in conſ. 84.
num. 17. volum. 2. & dicit Socin. iun. in conſ. 163. nu-
me. 36. vol. 2. quod prohibita alienatione hæredi, ni-
ſi poſtquam fuerit annorum triginta, cenſetur teſta-
tor alienandi licentiam conceſſiſſe, quando hæres eſ-
ſet dictæ ætatis. Et inquit Bero. in conſ. 133. num. 2.
volum. 2. quod cenſetur conceſſa facultas alienan-
di, quando teſtator prohibuit alienationem fieri, ni
ſi de paga in pagam. Cum ergo in propoſito dixerit,
non poſſe bona ſuæ hæreditatis alienari, niſi ea, quæ
ſunt vltra Sicidam, dicendum eſt alienationem di-
ctorum bonorum vltra Sicidam eſſe expreſſe permiſ
ſam, & conſequenter eorum pretium non eſſe im-
putandum in legitimam. Fruſtra autem mihi vide-
tur de imputatione tractari, quia ſtante expreſſa a-
lienandi licentia, Antonius filius non videtur in di
ctis bonis vltra Sicidam grauatus, niſi caſu, quo ea
non eſſent alienata, vt in ſimili dicit Iaſo. in conſil.
232. col. fina. volum. 2. vbi concludit, quod grauatus
7 onere fideicommiſſi, poteſt omnia bona † alienare,
ſi ei à teſtatore conceſſa ſit licentia, nec tenetur, iux-
ta diſpoſitionem Authen. Contra eum rogatus. C. ad
Treb. reſeruare quartam fideicommiſſario, quia fi-
deicommiſſum limitatum videtur, vt vendicet ſibi
locum, quando non eſſet deuentum ad alienationẽ,
& dicit Ruyn. in conſi. 76. num. 13. volum. 2. quod gra
uatus fideicommiſſo, cum facultate diſponendi per
inſtitutionem hæredis, cenſetur grauatus, caſu quo
inteſtatus decederet. Ita in caſu noſtro, ſubſtituti
quoad bona poſita vltra Sicidam, cenſentur dati ſub
ea conditione, ſi filius grauatus ea non alienauerit,
& ideo non poſſunt obijcere imputationem.

Duo tamen videntur præmiſſę concluſioni obſta-
re. Primum, quod deciſio Soc. in d. l. Marcellus. §. res
quæ. videtur locum habere, quando alienatio per
hæredem fieret titulo lucratiuo inter viuos, at ſecus
eſt, quando hæres alienat per vltimam voluntatem,
8 vt eſt donatio cauſa mortis, quæ inter † vltimas vo-
luntates numeratur. §. 1. Inſtit. de donat. l. final. C. de
codicil. iuncta l. fin. C. de don. cau. mort. l. non vide-
tur. ff. eod. tit. cum enim alienatio non ſortiatur ef-
fectum, niſi poſt mortem, non videntur bona aliena
ta exiuiſſe hęreditatem, ſed potius grauato ſupereſ-
ſe, vt not. in l. illa inſtitutio. ff. de hæred. inſtit. qua ra-
tione dixit Cuma. in l. Titius. ff. ad Trebel. quod gra
9 uatus † reſtituere quicquid ſupererit, licet regulari-
ter teneatur quartam reſeruare, & reſiduum poſſit a-
lienare, tamen eſt verum, ſi alienat in vita, & per con
tractum, at ſecus, quando alienaret per vltimam vo
luntatem, & eũ ſequitur Ale. ibi. nu. 9. Ruy. in cõſ. 76.
nu. 4. & 11. vol. 2. eo eñ tp̃e, quo donatio eſt effectum
ſortitura, erit ius quæſitum fideicõmiſſarijs vocatis,
quibus non poterit præiudiciũ inferri, qua rõne Bal.
in l. filium quẽ habentẽ. ver. ſed vlterius quæritur. nu.
29. C. fam. erciſ. dicit, quod & ſi filius grauatus onere
reſtõnis, poſſit alienare inter viuos, quantum capit
10 ſua † legitima, & Trebellianica, & alienata imputen
tur ſibi in duas quartas, modo quo ſupra debitas, tñ
ſecus eſt qñ alienaret in vltima voluntate, quia per
mortem grauati acquiritur ius ſubſtituto, & in eius
deinde præiudicium nõ poſſunt hæredes filij, nec hi,
qui ab eo in teſtamento, vel aliter cauſam habent eli
gere legitimam, & Trebellianicam in vna re, quæ ve
nit ex ſingulo corpore aſſignanda. Abb. in c. Raynal
dus. de teſtamen. Rip. in l. in quartam. nume. 97. &
nu. 104. pari itaque modo videtur dicendum, quod
& ſi non imputentur in legitimam, & Trebellianicã
ea, quæ hęres alienat ex licentia teſtatoris, tamẽ hoc
intelligatur, quando alienat inter viuos.

Secundum eſt, quod dictum Socini locum habere
ſolum videtur, quando alienatio fit in eos, qui à te-
ſtatore ſunt vocati ad fideicommiſſum, aliud tamen
eſſe videtur, qñ alienatio fit in extraneũ, & non in eũ,
qui à teſtatore fuit vocatus. In caſu. n. Socini erat cõ
ceſſa alienatio in deſcendẽtes, & principalis eius rõ
eſt, quia alienando in deſcendentẽ vr̃ potius exequi
voluntatem teſtatoris, & fideicommiſſum reſtituere,
ꝙ alienare, & deſcendens ille rem habere vr̃ à teſtato
re, qui in aliũ prohibuit alienari, ꝙ à grauato alienã
te. Quæ rõ ceſſat prorſus in præſenti facto, quia licen
tia alienandi, ꝗ teſtator conceſſit hæredi, eſt abſolu-
ta, & non limitata ad certas perſonas, nec poteſt di
ci, quod alienando hęres impleuerit voluntatem te-
ſtatoris, ceſſante itaque ratione ceſsare dẽt deciſio.

Harum tamen difficultatum neutram exiſtimo
obſtare, quia etſi donatio cauſa mortis numeretur
inter vltimas voluntates, tamen eſt in pluribus ſimi
11 lis contractibus, † & actibus, qui fiunt inter viuos,
vt probatur in l. tam his. ff. de donat. cau. mort. in l.
poſt legatum. §. fin. ff. de his quibus, vt indign. in glo.

in l.2.ff.de dot. præleg.Bald. in l.2.ff.de pact.in l.cum
hi.in 2.lect.ff.de tranſact.Alex.in l.2.ff.de leg.1.Iaſ.in
§.omnium.Inſtit. de actio. ideo ad eius confirmatio-
nem non requiritur aditio, ſed ſola mors ſufficit. glo.
d.l.poſt legatum.§.penult. vbi Bart. Imo.in l.fin.ff.de
don.cau.mort.Alex.in l. qui Romæ.§. Flauius.nu.10.
ff.de verbo. oblig. & in l.2.ff.de leg.1. vbi Rip. nu.18.
Dida.in rub.extra de teſta.par.3.num.22.

Secundo reſpondeo, quòd etiam ſi velimus dona-
tionem cauſa mortis æquiparari omnino vltimæ vo-
luntati, tamen nõ minus ſuſtineretur alienatio, quia
conceſſa alienandi facultate,non minus venit aliena
12 tio,quæ fit per vltimam † voluntatem,quam ea, quæ
per contractum expeditur.l.ſi quis prioris.§.certum.
C.de ſecun.nupt.in l.peto.§.fratre.vbi Bart.nu.2.ff.de
leg.2.Bart.in l.ſi ita quis.§.ea lege.nu.7. & Imo.nu.1.
Iaſ.nu.41.ff.de verb.oblig.Alex.in conſ.189.nu.8.vol.
2.Soc.in conſ.31.nu.11.& in conſ.43.nu.2.vol.4. Ruy.
in conſ.7.nu.2.in conſ.76.nu.10.& in conſ.144.nu.20.
vol.2.Goza.in conſ.9.nu.5.& 21.Pariſ.in conſ.74. nu.
23.vol.2.Natta in conſ.78.nu.1. & in hoc differt per-
miſſio alienandi à prohibitione, quæ prohibitio alie-
nationis non extenditur ad eam, quæ fit in vltima vo
luntate, permiſſio verò amplectetur etiam eam, quæ
expeditur in vltima volũtate,vt declarat Bart.d.§.ea
lege.Cum igitur in præſenti facto fuerit alienandi li-
centia conceſſa, potuit Antonius filius grauatus alie
nare,tam per donationem cauſa mortis,quam etiam
inter viuos.Et quamuis Cum.in d.l.Titius.ff.ad Tre-
bell. tenuerit, eum qui fuit grauatus reſtituere,quic-
13 quid ſupererit,non poſſe alienare,† niſi inter viuos,
tamen contrarium tenuit Bald. in Auth.Contra cum
rogatus.nu.10.C.ad Trebel.& ibi Barb.in addit.Soc.
in conſ.123.col.1.& 2.vol.3.vbi mouetur, quia d.Au-
then.Cõtra cum rogatus,relata ad l.Titius.permittit
alienationem cuius nomine venit inſtitutio. l. ſi quis
prioris.§.certum.C.de ſecun.nupt.Alex. qui idem te-
net in conſ.14.nu.7.vol.1.Idem Soc.in conſ.31. nu.13.
vol.4.Ruy.in conſ.115.nu.3.conſ.144.nu.20. cõſ.152.
col.pen.vol.2.Rip.in l.1.nu.62.ff.de leg.1.vbi inquit,
hanc eſſe mirabilem deciſionem.

Præterea reſpondetur,dicta Cuma. & Alexan.pro
cedere poſſe, quando hæres eſſet grauatus ſimplici-
ter reſtituere quicquid ſupererit,nulla data alienan-
di licentia, quia tũc ex quo facultas alienandi tacitè
tantũ conceditur à lege,nõ licet,niſi inter viuos alie-
nare,at ſecus eſt,quando facultas alienandi expreſſe
conceditur. Tunc enim videtur factum fideicommiſ-
ſum ſub conditione,ſi hæres non alienaſſet, quia ma-
14 ior eſt virtus expreſſi,† quam taciti. leg.expreſſa no-
cent. vbi Dec. ff.de regu. iur. & expreſſa voluntas la-
tius interpretatur, quam tacita,vt inquit Crau.in cõ
15 ſil.34. nu.3. licet grauato† alienare etiam per vltimã
voluntatem: ita concludit Soc.d.conſ.123.nu.3.& cõ-
ſil.31.nu.12.Ruy.conſ.76.nu.10.& ſeq.conſi.115.nu.3.
& 12.Pariſ.in conſ.25.nu.17.& 25.vol.2. Anch. mod.
fam.q.lib.2.q.12.nu.4.& ſeq.& per hoc tollitur,quod
voluit Bal.in l.filium quem habentem. nu.29.quia lo
quitur, quãdo non fuit conceſſa licentia alienãdi ex-
preſſe,vt in facto noſtro.& Bal. & alij intelligi debẽt
id voluiſſe propter prȩiudiciũ fideicõmiſſarij,cui fuit
acquiſitũ ius ſtatim ſequuta morte hæredis grauati,
ita vt nõ poſſit legitimam eligere in qua re malit. Sic
autem ſtante licentia alienandi, nullum eius verſa-
tur præiudiciũ: quinimmo retorqueri poteſt hoc fun-
damẽtũ,quia ſicuti poteſt filius in teſtamẽto, vel alia
diſpoſitione,vel vltima voluntate diſponère de quo-
cunque hæreditario corpore, quatenus tñ importat
ſua legitima, quia id facit, quod à lege permittitur,
ita poteſt in teſtamento, vel vltima voluntate aliena
re bona ſubiecta fideicommiſſo, quãdo conceſſa fuit
licentia alienandi. Et Soc.in d.l. Marcellus.§.res quæ.
in fi.nõ facit differentiam,quòd alienatio facta ſit po
tius inter viuos,quã in vltima voluntate. Sed conſide
rat ſolum, quod fiat in caſu permiſſo à teſtatore, vt
quia conceſſa ſit facultas,nec diſtinguit inter aliena-
tionem vltimæ voluntatis, vel inter viuos.

Non etiam aduerſatur, quod deciſio Socini pro-
cedat ſolum, quando alienatio fit in eum, qui eſt vo-
catus ad fideicommiſſum: quia reſpondeo in caſu So-
cini ideo conſiderari,quod alienatio facta ſit in voca
tos ad fideicommiſſum, quia licentia alienandi fuit
in ſuo facto conceſſa,quando fieret in deſcendentes.
Proinde,ſi grauatus alienaſſet in extraneum,non di-
ceretur alienaſſe in caſu licito, ſed contra volũtatem
teſtatoris,& ob id teneretur alienata imputare in le-
gitimam,& Trebellianicam: & in propoſita contro-
uerſia facultas alienandi non eſt limitata ad deſcen-
dentes,ſed libera,& abſoluta, ita vt poſſet in quãcun
que perſonam fieri. Non eſt ergo quærendum, an gra
uatus tranſtulerit in ſubſtitutum potius, quam in a-
lium bona, quæ fuit prohibitus alienare, & licet Soc.
ea vtatur ratione, quod alienando in deſcendentem
videtur potius reſtituiſſe fideicommiſſum,quam alie
naſſe, tamen ea ſolum non fuit deinde ratio, ſed aliæ
plures concurrebant; & illa præcipue, quod licentia
alienãdi debet eſſe libera. Quamuis itaque ceſſet hoc
caſu vna ex rationib.conſideratis à Socino, ſuperſunt
tamen aliæ, quibus noſtra opinio ſuſtineri poteſt, &
vt dictum fuit in caſu Socini, neceſſe fuit conſiderare,
quod alienatio facta foret in deſcendentes, quia ali-
ter euitari non potuiſſet imputatio, ex quo ea aliena
tio fuiſſet contra teſtatoris diſpoſitionem.

S V M M A R I V M.

1 *Gerundium iunctum verbo futuri temporis, importat conditionem.*
2 *Conditio indefinita poteſt quandocunque impleri.*
3 *Conditio vbi non dependet à voluntate ſolius honorati, tunc cenſetur teſtator effectum conſideraſſe non modum.*
4 *Teſtator, quando conſiderauit effectum, & non modum implementi, ſufficit quomodocunque effectus ſequatur.*
5 *Legatum factum ſacerdoti coniuncto, cenſetur ratione affinitatis factum.*
6 *Teſtator ſi inſtituit duos filios ex prima vxore, & duos ex ſecunda, & eos inuicem ſubſtituat, repudiante vno, omnes æqualiter ſuccedent ſiue ſint ex prima, ſiue ex ſecunda vxore.*
7 *Frater vtrinque coniunctus non excludit conſanguineum in feudis.*
8 *Filiorum appellatio, omnes comprehendit, tam ex prima, quam ex ſecunda vxore.*
9 *Poſthumus ſi inſtituitur, venit etiam qui naſcitur ex ſecunda vxore poſtea ducta, & quomodo intelligatur.*
10 *Legatum factum filijs alicuius, intelligitur tam de primo, quam de ſecundo matrimonio.*
11 *Emphyteoſi conceſſa viro, & vxori pro ſe, & eorum filijs, veniunt non ſolum communes filij, ſed etiam hi, quos quiſque ex alio matrimonio procreaſſet.*
12 *Intellectus ille ſumi debet, qui eſt iuſtior.*
13 *Legatum factum vxori, quandocunque filios habuerit, intelligitur de filijs communibus, non autem ex alio viro.*
14 *Renunciatio l.ſi vnquam non extenditur ad filios, quos renuncians poſtea habuit ex ſecunda vxore.*

Renun-

15 *Renunciatio eſt ſtricti iuris, & interpretatur, vt minus noceat.*

16 *Legatum relictum coniunctæ perſonæ, late interpretatur, & ibi quomodo procedat.*

CONSILIVM LXXII.

LEGATVM, quod fecit magn. D. Ludouicus Scarampus magn. D. Io. Angelo fratri, de aureis mille quingentis, non eſt dubium quin ſit conditionale, quia eſt conceptum per hæc verba, *non hauendo figliuoli, cinquecento ſcudi, ma hauendone, ſcudi mille de più*. Illa enim verba, *hauendone*, ſonant in gerundium, quod vbi reſpicit
1 verbum futuri temporis importat† conditionem. l. ſi tu ex parte. vbi gl. in ver. adeundo. & Bart. in fin. ff. de acq. hære. Bar. in l. 6. nu. 36. ff. de cond. & dem. Corn. in conſ. 90. col. 2. in fi. & in cōſ. 143. col. 3. ver. illud enim. vol. 4. Iaſ. in rub. Inſt. de actio. nu. 33. Dec. in conſ. 433. nu. 6. & in conſ. 607. nu. 6. Ruyn. in conſ. 170. nu. 2. vol. 3. Pariſ. in conſ. 19. nu. 4. vol. 2. Soc. iun. conſ. 122. nu. 20. vol. 2. ſed Magn. D. Alexander hæres inſtitutus cōtendit D. Ludouicum ſenſiſſe de filijs ex ea vxore, quam tunc Do. Io. Angelus habebat in matrimonio, & non ſufficere, quod filios ſuſceperit ex vxore, quam defuncta prima ſuperinde duxit; id quod mihi nulla ratione perſuaderi poteſt, quia conditio vbi nō eſt ad cer-
2 tum tempus limitata, † nec reſtricta, poteſt quandocunque impleri. Cyn. poſt Petrum in l. ſi plures. quæſt. 5. C. de cond. inſert. ponunt doctores in l. hæc conditio. ff. de cond. & dem. Bero. in conſ. 28. nu. 51. col. 2. Siue igitur ex prima, ſiue ex ſecunda vxore filios habuerit, ſemper remanet purificata conditio.

Præterea, quando conditio eſt caſualis, vel mixta,
3 & non dependet à ſola voluntate honorati, tunc † teſtator cenſetur conſideraſſe non modum quo conditio impleretur, ſed ſolum effectum, vt probatur in l. hæc conditio. ibi, ſolummodo conditionem voluerit. ff. de cond. & dem. Soc. in l. 2. in prin. ff. eod. tit. At vbi teſtator reſpexit ad effectum implementi, non atten-
4 ditur† quomodo effectus ille ſequatur, ſed ſufficit quo quo modo conditionem impleri. l. ſi mater. C. de inſt. & ſubſti. Bar. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. nu. 1. in fi. ff. de lib. & poſth. Soc. in d. l. 2. in prin. Bero. in conſil. 37. in prin. vol. 3. Non eſt igitur curandum ex qua vxore D. Io. Angelus filios habuerit, ſed ſolum an eos habuerit, vel non.

Tertio, legatum prædictum cenſetur D. Io. Angelo factum ratione affectionis, vt probatur ex his, quæ ponit Bar. in l. 2. nu. 1. ff. de rebus dub. vbi dicit, quòd & ſi legatum factum ſacerdoti, in dubio cēſeatur factum eccleſiæ, tamen hoc fallit, quando ſacerdos eſt coniū-
5 cta perſona, quia tunc† cenſetur factum cōtemplatione perſonæ, & ita ratione affectionis, vt eſt tex. in c. re quiſiuiſti, de teſtam. Auth. Licentia. C. de epiſ. & cler. & dicit Soc. in d. l. 2. nu. 14. hanc deciſionem eſſe mirabilem, quia in cōtrarium vrget priuilegium eccleſiæ, & fauor animæ. Et dicit idem eſſe, quando legatum eſſet factum à valde amico, quia præſumeretur factū intuitu amicitiæ nō eccleſiæ, hoc etiam voluit Bal. in cōſ. 39. n. 1. vol. 5. alios citat Iaſ. in §. ex maleficijs, nu. 53. Inſt. de act. Alci. in tract. præſ. reg. 1. præſ. 28. nu. 1. & ſeq. Mant. de coniect. vlt. vol. lib. 8. tit. 7. num. 17. & 20. ſi igitur D. Ludouic. legauit propter affectionem, & ſanguinis coniunctionē, non eſt quærendum ex qua vxore naſcantur filij, ſed ſufficit, quod naſcantur, quia ſicut filij ex quacumque vxore ſuſcepti, pariter & eodem modo teſtatori iunguntur ſanguine, ita præſumitur parem ad omnes habuiſſe affectionem, & ideo de omnibus æqualiter ſenſiſſe, & non de filijs ex prima potius, quam ex ſecunda vxore. Pro quo facit, quod voluit Bar. in leg. Lucius. num. 21. ff. de vulg.
6 & pup. vbi dicit, quod ſi pater duos habens† filios ex prima vxore, & duos ex ſecunda, omnes pariter inſtituat, & inuicē ſubſtituat, & vnus ex eis repudiet, ſuccedent non minus fratres conſanguinei, quam ij, qui defuncto vtrinque coniuncti erāt, quia cum tractetur de ſuccedēdo teſtatori, præſumitur omnes æqualiter dilexiſſe, nulla habita ratione, quod ex diuerſis matribus nati ſint, quia hoc non minuit teſtatoris affectionem, & eū ſequitur Bal. Ang. Imo. Sal. Rom. Caſtr. & alij, quos refert Iaſ. ibi. num. 31. qui dicit communem Crot. in l. re coniuncti. num. 135. ff. de leg. tertio. in l. filiusfamilias. §. diui. num. 160. ff. de leg. 1. Ruy. in conſ. 107. nu. 1. & 6. & in conſ. 165. nu. 1. & 7. vol. 2. Coraſ. in l. 1. nu. 46. C. de impube. Duran. de arte teſtan. titu. 5. caut. 21. num. 3. Natta in conſ. 130. num. 7. Menoch. conſ. 50. num. 18. & plures alij, quos, vt breuior ſim, omitto. Quomodo igitur pater æqualem dilectionem habere præſumitur ad omnes filios ex quacunque vxore procreatos ex eo, & non alio, quicunque patri agnatione cōiunguntur, cenſentur pariter omnes nepotes ex fratre diligere, non inſpecta matrum conditione. Hac ratione in feudis videmus, quod fra-
7 ter vtrinque† cōiunctus non excludit conſanguineū, licet in allodiali ſucceſſione aliud ſit, quia in feudis non conſideratur cognatio, ſed agnatio. Bal. in cap. 1. de grad. ſucceſ. in feud. vbi Aluar. col. 3. Idem Bald. in l. 1. num. 4. C. de leg hære. Ang. in conſ. 110. nu. 5. Alex. in conſ. 9. num. 13. volum. 5. Pract. Pap. in forma libelli, quo agitur ad reuocat. feud. in verſi. nec ſuperſtitibus. num. 10. Cur. iun. conſ. 78. num. 2. & in tract. feud. in 3. par. in 2. reg. prin. quæſt. 6. Bero. in conſ. 96. nu. 9. vol. 2. Rip. qui dicit communem in l. ex facto. num. 98. ff. de vulg. Alba in conſ. 81. num. 11.

Quarto pro hac parte facit text. in l. filij appellatione. ff. de verbo. ſignifica. vbi dicitur, quòd appel-
8 latio filij comprehendit omnes, † & ſi omnes ergo etiam eos, qui tam ex ſecunda, quam ex prima vxore ſuſcipiuntur. Ille enim terminus, omnes, vniuerſalis eſt, & nihil excludit. l. 1. ff. de leg. 1. & non venirent omnes, ſi nati ex ſecunda vxore excluderentur, & dicit Rebuf. in d. leg. filij appellatione. ſignificari nomine filij omnes natos ex eodem parente.

Quinto comprobatur in leg. filius à patre. §. ſi quis ex certa. ff. de libe. & poſthum. vbi, qui ex certa vxore filios inſtituit, adducit teſtamentum in periculum rumpendi, ſi ex alia vxore ſuſcipiat filios, quia illi videntur præteriti, ergo à contrario ſenſu probatur ibi, quod ſi filios ſimpliciter inſtituat non ſe reſtringendo ad certam vxorem, ſuſtinebitur teſtamentum, etiam ſi ex alia poſtea vxore habeat liberos, quia illi quoque cenſebuntur inſtituti, & hoc modo ex eo tex. argumentum à contrario ſenſu deducit Iaſ. in l. placet. nu. 8. & 21. ff. de lib. & poſth.

Sexto facit l. placet. ff. de lib. & poſthu. circa fin. vbi
9 dicitur, inſtituto poſthumo † venire nedum eum, qui naſceretur ex vxore, quā teſtator habebat, ſed eū quoque qui ſuſciperetur ex quacunque alia vxore, & dicitur in l. ſeq. quod ſi is, qui inſtituit poſthumum mutauit matrimonium, videtur quoque inſtitutus, qui ex matrimonio poſteriori natus eſt ſuper his tamē duabus legibus non facio magnam vim, quia ſecundum gl. ibi procedūt ſpirituali fauore inſtitutionis, vt ſuſtineatur teſtamētum, id ꝙ placet fere omnibus in ea lege, vt per Iaſ. nu. 19. Tiraq. in l. boues. §. hoc ſermone in 3. limi. num. 20. ff. de verbo. ſignific. Septimo facit,

cit,quod voluit Dec.in conſ.336.nu.6. ver. ad tertiũ dubium. vbi concludit, ꝙ legatum,vel fideicommiſ-
10 ſum relictum filijs alicuius,† includit procreatos nõ ſolum ex primo, ſed ẽt ex ſecundo matrimonio:quia licet ſint ex diuerſo matrimonio, tamen quo ad patrẽ oẽs ſunt æqualiter filij ex legitimo matrimonio. Proinde ſicuti ab inteſtato admitterentur æqualiter ad ſucceſſionem patris, ita venire debent ex legato, vel fideicommiſſo,& eũ ſequitur Mantica de coniect. vlt.volun. li.8.tit.7. nu.13. ita ergo in præſenti caſu, licet d.Io. Angelus mutauerit matrimonium, tamen non minus ſunt eius filij hi qui ex ſecunda vxore nati ſunt,quam qui ex prima, quinimmo in præſenti facto maior vrget ratio, nam filij non fuerunt inſtituti,ſed poſiti tantummodo in conditione, & legatum factum fuit fratri, ſi filios habuerit.

Octauo, ad horum corroborationem facit, quod voluit Bal. in Auth.Qui rem.nu.5.C.de ſacroſ. eccle.
11 vbi vult conceſſa emphyteoſi † viro, & vxori pro ſe, & eorum filijs, quod non ſolum communes filij includantur, ſed etiam hi, quos quiſque ipſorum ex alio matrimonio ſuſcepiſſet.Sequitur Soc. in l.cum vir. in fi.ff.de cond. & dem.

Poſtremo nulla põt conſiderari ratio, quare magis teſtator filios illius matrimonij conſiderauerit, quam alios, non. n. dici põt eũ particularem geſſiſſe affectionẽ ad vxorem, q̃ tunc habebat do.Ioan. Ang. vel ad filios ex ea vxore,ex quo nihil ipſe vxori, vel filijs ex ea reliquit,ſed ſolũ fratri, & filios ſolũ poſuit in conditione,ergo ex quacũque vxore filios habeat, erit locus legato:vbi.n.eadem eſt ratio, idem ius eſſe
12 dẽt.l.illud.ff.ad l.Aqui.& ex plur.ſenſibus ille† debet capi,qui eſt iuſtior,ſecundũ Bal.in conſ.318.col.1.volum.3.Crau.in conſ.70.nu.14.& nulli dubiũ,quin idẽ diſpoſuiſſet teſtator de filijs ex futuro matrimonio, quod de filijs ex primo,ſi de eis fuiſſet interrogatus, qñ,vt dictũ eſt, nulla rõ diuerſitatis inter hos caſus militare põt. Ergo haberi id dẽt pro expreſſo, quod teſtator expreſſiſſet,ſi in eius mentem veniſſet,vel de eo cogitaſſet,ſecundũ glo.cõiter approbatã in l. tale pactum.ff.de pact. Porro teſtatoris mens ex totius teſtamenti diſcurſu deprehenditur hæc fuiſſe, ꝙ qui ex fratribus filios haberet,plus de bonis ſuis reciperet, & ita voluit fratribus proſpicere, vt facilius poſſent onus filiorum,quod verſatur in alimentione, in educatione, & alijs neceſſarijs ſuſtinere, quæ ratio pariformiter reſpicit filios ex quacunque vxore.

13 Nec † obſtare põt l.cum vir.ff.de cond.& dem. vbi ſi vir legat vxori qñcunque filios habuerit, intelligitur de filijs ex ipſo teſtatore procreandis, nõ de his, quos ex alio m̃rimonio ſuſciperet. Ad idẽ eſt tex. in l. ſi vir.cum l.ſeq.in princ.ff.eo.vbi dr̃, ꝙ legatum factũ vxori in tẽpus filiorũ,non hẽt locum, qñ ex alio viro vxor filios habuit, niſi nominatim teſtõr de hoc mentionẽ fecerit,quia de his non vr̃ cogitaſſe. Subeſt eñ in primis caſib.maxima diuerſitatis rõ inter filios ex teſtatore legante, & eos, qui ex alio m̃rimonio naſcerent̃,q̃a nedũ nati ex poſteriore marito nõ ſunt æque chari primo viro, ſicut proprij filij,ſed ei ſunt odio, quia aĩa mariti defuncti afficitur iniuria per tranſitũ vxoris ad ſecunda vota,& contriſtatur. §.fin aũt tutelam.in Auth.de nupt.proinde non eſt veriſimile,ꝙ teſtator cogitauerit de filijs odioſis.Hæc autem diuerſitatis ratio ceſſat in fratre, qui aliquid legat fratri in caſum filiorum, quia cum filij fratris ex quacunque naſcantur vxore, ſint ipſi eodem ſanguinis vinculo iuncti,præſumendũm eſt,quod omnes pari affectione dilexerit,& de omnibus ſenſerit,ex quo omnes eodem ſunt gradu affinitatis teſtatori proximi.

Eodem modo reſpondetur ad conſilium Soc.126. col.4.num.3.vbi concludit,renunciationem factam à donante d.l.ſi vnquam.C.de reuoc. don. extendi tm̃-
14 modo † ad filios ſuſceptos ex ea vxore, quã habebat tẽpore renunciationis,non ẽt ad alios,quos ſuſcepiſſet ex alia vxore, quia renuncians non cenſetur cogitaſſe de alijs liberis,quã ex eo matrimonio, nec quo ad alios renũciaſſe quos nõ poterat habere,niſi mortua prima vxore, cuius mortem expectare, neque ciuile eſt,neque naturale.l.inter ſtipulantem.§.ſacram. ff.de verb.oblig.alios ponit Tiraq.in præfat.d.l.ſi vnquam.nu.105.& ſeq. ibi enim agitur de renunciatio-
15 ne,quæ ſicuti eſt † ſtricti iuris.Cald.in conſ.5.de præben.Bec.in conſ.106.nu.45.ita ſemper interpretatur, vt minus noceat renuncianti,quam fieri poſſit.Grat. conſ.17.nu.46.vol.1. Beccius conſ.111 nu.31. proinde reſtringitur ad filios,& vxorem, quam tunc habebat, ſecus tamen eſt in præſenti caſu, vbi tractamus de legato,quod etſi regulariter ſtricte interpretetur, vt minus grauetur hæres. l.apud Iulianum.§. Seio. ff. de leg.1. ex quo tñ relictum eſt coniunctæ perſonæ,
16 latam†recipit interpretationem.l.ſi ſeruus plurium. §.vltimo.ff.de leg.1.l.Aurelius.§.Titius.vbi Bar. ff.de lib.leg.Dec.in conſil.93.Gozad.in conſil.83.num.13. Crot.in conſ.14.nu.21.Socin.iun.in conſ.88.num.22. vol.1.Natta in conſ.296.nu.6.& conſil.626. num.20. Rol.in conſ.16.num.38.vol.3. Menoch.de arbitr.iud. q.99.nu.15.Cæph.in conſil.14.num.22.& in conſi.81. nu.16.vbi intelligit,quando proprietas verborum illum ſenſum admittit Facit,quod voluit Ro. in ſingu. 649.quem ſequitur Bero.fam.quæſt.29.num.1. & procedit etiam, quando inſtitutus eſt pariter ſanguine coniunctus, ſi ex huiuſmodi interpretatione non remanet nimium grauatus,vt contigit hoc caſu, per ea quæ ponit Corn.in conſ.115. col.2.circa finem. vol.3. Nam quod do. Io.Angelo relictum eſt, non admodũ minuit teſtatoris hæreditatem.

SVMMARIVM.

1 *Teſtis vnicus plene probat in poſſeſſorio iudicio.*
2 *Iuramentum ſuppletiuum defertur,quando actor ſemiplene probauit.*
3 *Fideicommiſſum purificatum tranſmittitur ad hæredes.*
4 *Puri, & purificati idem eſt iudicium.*
5 *Fideicommiſſum purum tranſmittitur ad hæredes.*
6 *Præſcriptio non procedit ſine poſſeſſione.*
7 *Præſcriptio non procedit ſine bona fide.*
8 *Et procedit etiam in actionibus perſonalibus.*
9 *Et in præſcriptione temporis immemorialis.*
10 *Legato non præſcribitur ſine bona fide.*
11 *Præſcriptionis in materia ius canonicum ſeruatur, etiam in foro ciuili.*
12 *Scientia contentorum in teſtamento præſumitur in hærede extraneo.*
13 *Malæ fidei poſſeſſor dicitur, qui ſcit rem ad alium pertinere.*
14 *Mala fides afficit hæredem.*
15 *Generalis diſpoſitio non refertur ad bona ſubiecta fideicommiſſo.*
16 *Generalis obligatio, vel alienatio non includit bona,quæ in ſpecie obligari non poſſunt,vel alienari.*
17 *Generalis diſpoſitio non comprehendit ea,quæ quis non eſſet in ſpecie comprehenſurus.*
18 *Vſufructu bonorum legato,non venit feudum.*
19 *Vſufructu bonorum legato non veniunt bona ſubiecta fideicommiſſo.*
20 *Vniuerſalis diſpoſitio ea non includit, de quibus fieri debet ſpecialis mentio.*

Fidei-

21 *Fideicommiſſarius agens contra tertium poſſidentem cum titulo, tenetur probare dominium fideicommittentis.*
22 *Fideicommiſſarius contra tertium poſſeſſorem titulatum non agit fideicommiſſaria hæreditatis petitione, ſed rei vendicatione.*
23 *Rei vendicatio requirit probationem dominij in agente.*
24 *Falſi crimen infamat.*
25 *Infamis repellitur à teſtificando.*
26 *Etiam emendatus.*
27 *Teſtis vnicus non ſufficit ad plenam fidem.*
28 *Fideicommiſſarius non agit ad fideicommiſſum, niſi reſtituta hæreditate, re, vel verbo.*
29 *Etiam in caſibus quibus reſtitutio fit ipſo iure.*
30 *Præſcriptione triginta annorum tolluntur omnes actiones.*
31 *Interdicto, quorum bonorum, præſcribitur triginta annis.*
32 *Remedio leg. fin. C. de edict. diu. Adr. præſcribitur triginta annis.*
33 *Fideicommiſſo præſcribitur triginta annis.*
34 *Hæres non poteſt venire contra factum defuncti.*
35 *Hæres non impugnat alienationem factam à defuncto de bonis fideicommiſſo ſubiectis, vel per donationem, vel per alium titulum.*
36 *Poſſeſſionis commodum maximum eſt.*
37 *Poſſeſſoria cauſa non eſt parui præiudicij.*
38 *Teſtis vnicus non probat in iudicio poſſeſſorio.*
39 *Teſtis non præſumitur maior omni exceptione, ſed id probandum eſt.*
40 *Teſtis vnicus, vt ſufficiat in poſſeſſorio, debet eſſe omni exceptione maior, & id probandum eſt.*
41 *Iuramentum ſuppletiuum non defertur ei, qui non eſt informatus de facto, & ibi plura de hoc.*
42 *Ignorantia regulariter præſumitur.*
43 *Scientiam alieni facti allegans, debet probare.*
44 *Conſtitutum transfert ciuilem, & naturalem poſſeſſionem.*
45 *Quando tamen conſtituens poſſidebat.*
46 *Medium probatur probatis extremis.*
47 *Poſſidens medio tempore præſumitur is, quem probatur in principio, & fine poſſediſſe.*
48 *Præſcriptio currit ſine poſſeſſione ſolo temporis curſu, quando agitur de extinguendo ius alteri competens, vel de ſe defendendo.*
49 *Præſcriptio triginta annorum procedit ſine poſſeſſione.*
50 *Mala fides non præſumitur, ſed bona.*
51 *Præcipue quando concurrit poſſeſſio longi temporis.*
52 *Bona fides probatur ex titulo.*
53 *Etiam ſi ſit putatiuus.*
54 *Bona fides præſumitur in eo, qui ſucceſſit in ius alterius.*
55 *Præſcriptio aduerſus ius quærendum procedit, etiam ſi bona fides non adſit, vt aduerſus legatum, vel fideicommiſſum.*
56 *Repudiari cenſetur ius competens intra certum tempus, ſi intra illud non agnoſcatur.*
57 *Præſcribitur contra hæredem ante aditionem, & contra legatarium ante agnitionem.*
58 *Præſcriptio cum mala fide, ſi ſit à lege prohibita, intelligitur contra creditorem, cui actio competit ex nunc.*
59 *Fideicommiſſum non quæritur irreuocabiliter niſi ſequuta acceptatione.*
60 *Mala fides non impedit quo minus aduerſus dominij confirmationem præſcribatur, licet non aduerſus dominium.*
61 *Bona fides non eſt neceſſaria ad præſcriptionem, quando currit ſecundum naturam temporis abſque hominis facto, vel adminiculo.*
62 *Omnis, dictio, eſt vniuerſalis, & nihil excludit, & ibi late.*
63 *Omnis, dictio, includit futura, quando alias non venirent.*
64 *Geminatio ſolet multum operari.*
65 *Verba vniuerſalia geminata, nihil excludunt, ſed includunt caſus, qui ſui natura non includerentur, & ibi late.*
66 *Verba hominis vniuerſalia, non reſtringuntur ex habilitate, licet ſecus ſit in verbis legis.*
67 *Donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum, non valet.*
68 *Donatio omnium bonorum, comprehendit etiam ea, quæ nõ veniunt in generali diſpoſitione, vbi late agitur.*
69 *L. generali. ff. de pign. quomodo procedat.*
70 *Feudum, & emphyteoſis venit in vniuerſali diſpoſitione.*
71 *Vſufructu omnium bonorum relicto, veniunt etiam feudalia.*
72 *Tuum, dictio, importat dominium.*
73 *Fideicommiſſum collatum poſt mortem, eſt conditionale.*
74 *Confiſcatio comprehendit bona ſubiecta reſtitutioni.*
75 *Bona fideicommiſſo ſubiecta, poſſunt alienari conditione pẽdente.*
76 *Priuatio præſupponit habitum.*
77 *Nullum quod eſt, reſcindi non poteſt.*
78 *Grauatus onere reſtitutionis ſub conditione, eſt vere dominus, & ſi pendente conditione alienet, transfert dominium in emptorem.*
79 *Bona ſubiecta fideicommiſſo, poſſunt interim effici pignora prætoria.*
80 *Inſtitutio facta in omnibus bonis, includit bona fideicommiſſo ſubiecta.*
81 *Plura bona extare dicens, tenetur probare, & ibi quomodo procedat.*
82 *Diſpoſitio comprehendit ea, quæ non ſoleat venire in generali obligatione, quando alias eſſet inutilis, & in alio verificari non poſſet.*
83 *Legitima venit in generali renunciatione, quando renunciatio non poteſt in alio locum habere. Et ibi remiſſiue allegantur ſimilia.*

CONSILIVM LXXIII.

QVIA Iacobus de Rota, de Morano inſtituit hęredẽ vniuerſalem Helenã eius vxorẽ, & poſt eius mortẽ ſubſtituit F'orinã, Antoninã, & Domeninã eius filias, & pręſupponitur Helenã deceſſiſſe, agũt filij dictarũ ſororum ſubſtitutarũ, & petunt ſe immitti vigore ſubſtitutionis prædictæ, in poſſeſſionem quorundam bonorum, quæ poſſidentur nunc per Iacobũ Rotã nepotem dicti Iacobi ſenioris ex Ardicio eius filio, & Do. Euſebium de Euſebieno Notarium Morani, qui cauſam habet a dicto Iacobo iuniore. Et videtur eos poſſe & debere obtinere in præſenti iudicio, quia probarunt caſum fideicommiſſi eueniſſe. Probarunt etiam bona de quibus eſt cõtentio, fuiſſe poſſeſſa per fideicommittentem, & de hoc deponunt Ioannes de Regibus Notarius dicti loci, & Thomas Panaterius, & quamuis dictus de Regibus non ſit omni exceptione maior, tamen quia iudicium eſt poſſeſſorium, videtur probationem prædictam ſufficere, cum vnicus te-
1 ſtis plene probet † in poſſeſſorijs, vt per Dec. in conſil. 56. nu. 1. & conſi. 252. conſ. 663. nume. 2. Mathesil. in 2. not. vbi dicit, ita ſentire Barto. in l. 1. C. quor. bonor. & non eſſe opus iuramento neceſſario. Calca. in conſi. 100. nu. 16. Grat. in conſ. 42. nu. 6. vol. 2. Alcia. in conſil. 389. num. 3. Bellon. in conſil. 35. nu. 6. Rebu. tom. 3. tit. de mater. poſſ. art. 7. gl. 1. nu. 26. Hanc etiã opinionem tenuerunt plures alij relati per Contar. in l. vnica. in prima ratione decidendi. nume. 9. C. ſi de momen. poſſ. quia parua ſit præiudicij poſſeſſio, & omni caſu erit locus iuramento ſuppletiuo, iux. no. in l. admonendi. ff. de iureiu. vbi, quando eſt ſemi-

2 plene†probatū defertur iuramentum in ſupplemen-
tū probationis,& non eſt dubiū,quin ex perſona ma-
trum poſſint actores iudicium proſequi, cum deceſ-
ſerit Helena ſuperſtitibus prædictis filiab. & ſorori-
3 bus reſpectiue: nam fideicommiſſum † purificatum
tranſmittitur ad hæredes.Caſtr.in conſil.77. nu.6. in
fin.vol.2.Soc.in conſil.vlt.col.2. in fin. vol.4. vbi dicit
cōem.Rol.in conſ.46.nu.6.vol.3.Cæph. in conſil.132.
4 nu.8.quia idem eſt iudicium puri & purificati. † l.ſed
etſi de ſua.prope fin.ff.de acquir.hære.Iaſ.in l.quoties
in diem.col.3.ff.de verbo. obliga. & in fideicommiſſo
5 puro clarum eſt,quod†tranſmittitur. Bar.in l.cū filio
fam.nu.12.ff.de leg.1. vbi gl.nu.106. dicit eſſe cōem:
& allegat Cyn.Barto.Ang.Alex.& alios.Rip.in l.hæ-
redes mei.§.cum ita.nu.57.ff.ad Treb.Capic.qui com
munem dicit deciſ.89.num.5. Tiraq. de retract.con-
ſang.§.26.gl.1.nu.45.Natta in conſil.472.num.14. &
non obſtat præſcriptio triginta annorum, quia duo-
bus modis reſpondetur. Primo,quod præſcriptioni
non eſt locus, niſi conſtet de poſſeſſione tanti tempo-
6 ris, & ſine ea præſcriptio† non procedit.l.ſine poſſeſ-
ſione.ff.de vſucap.cap.ſine poſſeſſione.de reg. iu.in 6.
glo.& Doct.in c.cauſam.de præſcript.

Secundo,quòd præſcriptio non procedit, niſi con-
7 ſtet de bona fide, † quæ ſecundum ius canonicum re-
quiritur.c.vigilanti.& c.de præſcr.c.poſſeſſor. de reg.
8 iur.in 6.quòd procedit etiam in actionibus† perſona
libus,vt per Cum. in conſ.147. nu.2. qui communem
dicit.Alex.in conſ.187.nu.26.vol.2.Dec.in conſi.266.
in fin.& in conſ.303.col.1.Rip.in l.nemo poteſt.num.
105.ff.de leg.1.Bero.in conſ.104. nu.2.vol.2. vbi am-
9 pliat in præſcriptione† immemoriali.& in conſil.78.
nu.11.vol.3.Cagn.in l.fi.nu.184.C.de pact.Crauet.in
conſ.116.nu.6.Rol.in conſ.6.nu.41. vol.3. Vaſq. de q.
illuſt.c.81.nu.10.Menoch.in cōſ.99.nu.46.Ant.Gabr.
com.opi.lib.5.tit.de præſc.concl.3.per totam.D.Bec.
in conſ.90.nu.21.Cæph.conſil.102.nu.18. & in legati
10 præſcriptione,quod bona fides requiratur,†voluerūt
Bertr.in conſ.153.vol.8.Bal.in tract. præſcr. in 4.par.
4.par.prin.in prin.nu.3.Pariſ.in conſ.7. nu.25. vol.1.
conſ.49.nu.33.vol.2. Alba in conſ.58. & ius canonicū
11 ſeruatur etiam in foro ciuili, † quia agitur de pecca-
to.gl.& alij in c.poſſeſſor.& in d.c.fi.Cæph.d.cōſ.102.
num.19.vbi dicit hanc eſſe cōem oīum opinionem, &
quod omnes ll. iuris ciuilis ſunt hodie correctæ. Pro
batur autem mala fides reſpectu Helenæ, cui ſucceſ-
ſerunt d.Euſebius,& Iacob. iun. quia ipſa non pote-
rat ignorare, ſed ſciuit vel ſcire debuit iſta bona poſt
eius mortem ſpectare ad prædictas eius filias: in hæ-
rede namque extraneo præſumitur ſcientia conten-
12 torum † in teſtamento, quia non potuit adire, quin
certus fuerit de viribus teſtamenti. l. ſed & ſi de ſua.
ff.de acq.hęr.Bar.in l.cum hęres. ff.de lib.leg.in l.tres
fratres. in fi.ff. de pact. & in l. eius qui in prouincia.
in 5.not.ff.ſi cert.peta.Et idem dicit in l. qui Romæ.§.
duo fratres.in 3.q.vbi Alex.& alij.ff.de verb. obli.la-
tè Rol. in conſ.36. nu.6. vol.2. Cæph. qui proprie lo-
quitur in vxore inſtituta.in conſ.294.num.46.& dici
tur malæ fidei poſſeſſor qui ſcit rem ad alium perti-
13 nere.†c.fi.vbi oēs.de pręſcrip.c.ſi diligenti.eod.tit.&
14 adeo potēs eſt mala fides,vt deſcendat†etiā in hære-
dem.l.cum hæres.ff.de diuerſ.& temp.præſcr.Alex.&
Iaſ.in l. Pomponius.§.cum quis. ff.de acq. poſſ. & te-
netur hæres conſcientiam defuncti exonerare. Pariſ.
in conſ.27.nu.139.cum ſeq.vol.1.& in alijs locis rela
tis per Rol.in d.conſ.6.nu.47.Cęph.in conſ.102.nu.2.

Similiter non obſtat,quod agentes non poſſint ve-
nire contra donationem factam ab Helena,cuius ip-
ſi hæredes ſunt,per l.cum à matre.C.de reſcind.Nam
reſpondetur,quod donatio quam fecit Helena Ardi-
cio patri huius Iacobi iunioris, non comprehendit
bona ſubiecta fideicommiſſo,& quæ ipſa erat graua-
ta poſt mortem reſtituere.Continet enim generaliter
omnia eius bona, & in generali diſpoſitione non ve-
15 niunt bona fideicommiſſo † ſubiecta,ſecūdum gl.vbi
etiam Ang.in Auth.de reſt.& ea quæ par.Alex.in con
ſi.41.nu.2.vol.6.& in l.ſi conſtante.nu.26.ff.ſol.matr.
Iaſ.in conſ.124.nu.4.vol.4.Neguſ.de pig. in 2.memb.
2. par.nu.53.Lup.in repet. c.per veſtras. §.38.num.3.
Natta in conſ.474.nu.22.huiuſmodi.n.bona prohibi
ta ſunt alienari.l.fi.§.ſin autē auaritiæ.C.com.de leg.
& in generali obligatione vel alienatione bonorum
16 non includuntur ea,quæ in ſpecie poſſunt † alienari.
Bar.in l.codicillis.§.inſtituto.nu.5.vbi etiā Imo. ff.de
leg.2.Bal.in l.1.C.quæ pign.obli.poſſ.vbi dicit nō ve-
nire, quæ nemo ſani capitis eſſet obligaturus, & in l.
voluntas.nu.14.C.de fideic.Alex.in d.conſ.41.Soc.in
conſ.198.nu.2. ver.3.cōfirmatur.vol.2.Neguſ.in d.2.
mēb.nu.29.Bero.in conſ.41.nu.27.& in conſ.127.nu.
19.vol.1.Natta in conſ.516. nu.3.& eſt generale,quod
17 in generali diſpoſitione nō veniunt†ea quæ non eſſet
quis in ſpecie cōprehenſurus.l.obligatione generali.
ff.de pig.l.3.ff.de euic.l.qui peculij. ff.de pec.c.veniēs.
& c.Quintauallis.ff.de iureiu. Fede.Sen.in conſ.125.
col.1.circa med.Cur.in l.cās.nu.17.C.de trāſ. Ruy.in
conſ.6.nu.7.vol.3.conſ.170.nu.13.vol.1.Rip.in l.Cētu-
rio.nu.84.ff.de vulg.Io.Annib.in rub.ff.ſol.mat.num.
276.Bero.in cōſ.41.nu.27.vol.1. Cæph.in cōſ.94.n.36.
Natta in conſ.398.nu.46.& in conſ.412.nu.13.Crau.
in reſponſo pro genero.nu.101. & ideo dicit Bero. q.
fam.95.quod in legato vſusfructus bonorum,non ve-
18 niunt†bona feudalia:& dicit Caual.in tract. de vſuf.
mulier. relict. nu.99. quod legato vſufructu bonorū,
19 non veniūt bona†ſubiecta fideicommiſſo: & allegat
plures alios, qui tñ non dicunt id ad quod citantur.
Prædicta verò locum quoque vendicant, vbi diſpoſi-
tio eſt vniuerſalis, vt concludit Matheſi. in no. 136.
vbi dicit, in vniuerſali diſpoſitione omniū bonorum
20 non venire † ea de quibus fieri debet ſpecialis men-
tio, Soc. in l.ſi is qui ducenta.§. vtrum.nu.4. ff.de reb.
dub.Neguſ.d.2.memb.2.par.num.35.Bertr.in conſi.
127.num.12.vol.1.Cagno.in l.fin.num.37.C.de pact.
apoſt.ad Dec.in l.omnia. ff.ſi cert. peta. Crauet. in l.
1.num.47.ff.de leg.1.Pin.in 1.par.rub.C.de bon. mat.
num.47.vbi dicit hanc eſſe veriorem. Ancha.moder.
fam.q.lib.1.q.45.num.12.

Sed his,& ſimilibus nequaquam obſtantibus,exi-
ſtimo abſoluendos eſſe cōuentos à petitis:quia acto-
re non probante reus abſoluitur.l.qui accuſare.C.de
eden.Agentes autem non probarunt, bona ad quorū
poſſeſſionem aſpirant, fuiſſe in bonis Iacobi Rotæ ſe-
nioris,qui ea fideicommiſſit, & non modo non pro-
barunt fideicommittentis dñium, ſed nedum illud
21 deduxerunt, cum tamen probandū ſit: † quia con-
uenti poſſidēt cum titulo,nēpe vnus donationis,alter
verò emptionis, & conueniri ideo non poſſunt fidei-
commiſſaria hæreditatis petitione, ſed agendum eſt
22 rei vendicatione.† l.regulariter.ff.de pet.hær.l.2. &
23 l.hæreditatis.C.eo.tit.quæ requirit dñij† probatio-
nē.l.officiū.& in l.rē.ff. de rei vend. & quod teneatur
fideicommiſſarius probare teſtatoris dñium, voluit
Bal.in conſ.4.volum.4.Caſtr. in conſil.94. in vlt. du-
bio.vol.2.Crauet.in conſil.61.num.6.Roland.in con
ſil.81.nume.15.volum.2. & in conſil.28. nume.1. vo-
lum.1. Et quamuis aliqui contradicant, tamen hæc
opinio in iſtis terminis eſt veriſſima,quia agitur non
contra hæredem fideicommittentis, ſed contra ex-
traneos,qui habent titulum ſingularem, vt declarat

Natta in conſil.400. num.7. Sed quod magis eſt, non
fuit probata poſſeſſio fideicommittentis, ex quo duo
tantum ex pluribus teſtibus examinatis deponunt
concludenter, ſed alter ipſorum fuit alias de falſo cō
demnatus, nempe Ioannes de Regibus, & crimen
24 falſi infamat.l.1.ff.de his, qui not.infam.& † infamis
25 non admittitur ad teſtificandum, ſed in totum † re-
pellitur.l.3.§.lege Iulia.in fi.ff.de teſtib.Alex.in conſ.
26 32.col.2.vol.8. quamuis fuerit † emendatus, vt per
Alex.ibi,& Rol.in conſ.4.nu.22.vol.3. Remanet ergo
27 vnicus teſtis, qui non ſufficit.†l.vbi numerus.ff.de te-
ſtibus.& ita neque probarūt actores dominiū, neque
poſſeſſionem, nullo itaque modo poſſunt obtinere.

Secundo admittendi non ſunt, quia fideicōmiſſa-
rius non poteſt agere ad fideicommiſſum, niſi reſtitu
28 ta ſibi hæreditate † re, vel verbo.l.reſtituta.& l.facto.
in prin.ff.ad Treb.l.1.C.commun. de leg.l.1.in prin.
ff.quor. lega.§.reſtitutio. Inſtitu. de fideicom. hæred.
gl.in l.ſi fine.C.ad Trebel.Neuiz.in conſ.33. num.12.
Didac.in cap.Raynutius.§.10.nu.4.de teſtam.Natta
in conſ.396.nu.8. & dicit Bal. quod ineptus eſt libel-
lus fideicommiſſarij agentis ad poſſeſſionem, qui di-
cit ſe adiuiſſe hæreditatē, in d.l.reſtituta. & ibi Caſtr.
dicit ſe alias annullari feciſſe quendam proceſſum,
in quo fideicommiſſ.hæreditate ſibi non reſtituta, fe-
cerat ſe immitti in poſſeſſionem. Cotta in memo. in-
cip.fideicommiſſarius.Rolan.in conſil.78.num.14.&
procedit hoc etiam, vbi reſtitutio hæreditatis fit ipſo
29 iure, quia in illis quoque caſibus neceſſaria † eſt rea-
lis, vel verbalis reſtitutio hæredis, ſecundum glo.in l.
1.in ver.quotiens.vbi etiam alij.ff.ad Treb. Bald.in l.
pen.C.ad Trebell.Alex.in conſil.82.num.4. volum.2.
Dec.in conſ.424.num.15.Natta in conſil.223 num.1.
& in conſ.395.num.8. & ſeq. Bero.Gallia. & Capha.
quos refert, & ſequitur Rolan. in d.conſ.78. num.15.
hic vero nō fuit probata aliqua reſtitutio, ſiue realis,
ſiue verbalis, non poſſunt ergo iſti actores exercere
actionem aliquam.

Tertio excluduntur agentes præſcriptione xxx.
annorum, & vltra decurſorum à die purificati fidei-
30 commiſſi, & tanto tempore tolluntur † omnes actio-
nes.l.ſicut.& l.vlt.C.de præſcript. 30. vel 40.anno.l.2.
C.de conſt.cum alijs apud Tiraq.de retract.conſang.
§.36.glo.2.num.36. & ſeq.& tolluntur dicto tempore
remedia quoque poſſeſſoria, vt de interdicto quorū
31 bonorum † ponunt Barto. & alij in l.1.ff.quor. bono.
Aret.in §.quadrupli.num.41.Inſtit.de actio. Bello.in
conſ.35.num.7.Menoch.de adipiſ.poſſ.reme.2. num.
101.& idem eſt in remedio l. fin. C.de edict.diu.Adr.
32 toll. nam illi quoque eodem temporis † curſu præ-
ſcribitur, ſecundum Bart.ibi.num.6.in fin. Dec. nu.1.
ver.quædam eſt præſcriptio.Goz.in conſ.84.num.13.
Menoch.de adipiſ. poſſ.rem.4. num.773. & in termi-
33 nis de iure petendi † fideicommiſſum tradit Bald.in
conſil.168.nu.1.vol.5.Pariſ.in conſil.48.nu.18.& ſeq.
vol.3.Tiraq.d.§.36.gl.2.nu.40. interuenit aūt in præ-
ſenti caſu curſus nedum 30.ſed etiam 38.annorum.

Poſtremo probatum fuit, ipſos agentes eſſe hære-
des dictæ Helenæ, quæ donauit omnia bona ſua au-
thoribus conuentorum, & quæ inter cætera tempo-
re donationis, & poſtea etiam poſſidebat hęcmet bo-
na, & ideo non poſſunt contrauenire donationi, quia
34 hæres non poteſt venire contra factum † defuncti.l.
cum à matre.C.de rei vēd.l.ex qua perſona. ff.de reg.
iu.l.ſi ab eo.C.de libe cau. cum pluribus apud Tiraq.
de retract.conſang. §.1.gl.9.nu.47.Port.Imo.comm.
opin.li.3.concl.8.in prin. Ant.Gabr.in eo.tract.lib.6.
tit.de reg.iur.conclu.11. Rol.in conſ.71. nu.36.vol.3.
Natta in concl.214.nu.1. vbi infert, quod licet pater
non poſſit alienare bona materna filij, quorum ha-
bet vſumfructum, ſi tamen filius ſit hæres patris, ea
vendicare non poterit, & in conſi.448.nu.9.Menoch.
in conſil.89.nu.37.& ſeq.& præter eos Caſtr.in conſ.
370.col.2.ver.ſi vero extabunt.volum.2.vbi quod hæ
res non poteſt venire contra alienationem factam à
patre, etiāſi aditio facta ſit cum beneficio legis, & in-
uentarij, dummodo tantū ſuperſit in hæreditate de-
tractis oneribus quantum capit valor rei alienatæ.
Crot.qui idem dicit in conſ.18.num.9.& in conſi.32.
nu.28.Cęph.in conſ.393.nu.46.Bellon.in cōſ.9.nu.9.
Alc.in conſ.611.nu.2. Pinel.in l.1.par.3.nu.81.C.de
bon.mat.quia hæres vna, & eadem reputatur perſo
na cū defuncto.§.1.in Auth.de iureiu.à morien.præſt.
Et ſicuti Helena, quæ donauit, non poſſet reuocare
bona donata, nec venire contra proprium factum. l.
poſt mortem.ff.de adopt.ita neque eius hæres, quia
ipſe videtur bona ipſa alienaſſe.l.ſi tertius.§.fin.ff.de
aq.plu.arcen. & l.ſi creditoribus.C.de ſer. pign. dar.
manum.& in ſpecie, ꝙ hæres non contraueniat dona
tioni, quam fecit defunctus de bonis fideicommiſſo
35 ſubiectis, tenuit Fulg.in conſ.67.& ſiue † donationis,
ſiue alio titulo alienentur bona reſtitutioni ſubiecta,
non poterit hæres alienationem impugnare. Ro. in
conſi.18.nu.4.Alex.in conſ.3.in prin.& in conſ.23. in
fin.vol.3.Ruy.in conſ.7.nu.39.vol.1.& in conſ.25.nu.
11.vol.2.Pariſ.in conſ.34.in fi.vol.2.Soc. iun. in conſ.
107.nu.56.vol.3.Alc.in conſ.611.nu.2. Rol.in conſil.
30.nu.29.& in conſ.34 nu.71.vol.4.Menoch.in conſ.
89.nu.60.Cęph.in conſ.393.nu.46.& ſeq.

Quibus ſic ſtātib.non obſtat, ꝙ probata fuerit poſ-
ſeſſio Iacobi Rotæ ſenioris, quia rn̄detur primū hoc
non eſſe verum, nam vnicus tm̄ teſtis de ea deponit,
alter vero eſt omnino inhabilis, vt ſupra dictum eſt.
Et vnus teſtis non ſufficit.d.l. vbi numerus. & quam
uis aliqui teneant vnicum teſtem ſufficere in iudicio
poſſeſſorio, tn̄ cōis opinio eſt in contrarium, ꝙ.ſ.ple-
na probatio requiratur, maximi enim eſt momenti
36 poſſidere.§.cōmodū.Inſtit.de interd.& ex † amiſſio-
ne poſſeſſionis maximū ſequitur incōmodum, vt i di
cit Bal.in l.conſentaneum. col. 2.in fin. C.quomo. &
quando iud.& niſi poſſeſſio maximam afferret vtili-
tatem, fruſtratorium eſſet conſilium Iuriſconſulti in
l.is, qui.ff.de rei vend. & cauſa poſſeſſoria non poteſt
37 dici † parui præiudicij, ſecundum Abb.in c.conſulta-
tionib.col.fi.de off.dele.vbi ſubdit, ꝙ in omni interdi
cto requiritur iuris ordo, & plura cōmoda poſſeſſio-
nis refert Contard. in l.vnica. in ratione decidendi.
num.35.& ſeq.C.ſi de momen.poſſ. & ꝙ non ſufficiat
38 vnus teſtis in iudicio poſſeſſorio † tenuerunt gl. Iac.
Butr.Ang.& Sal.in l.1.C.quor.bon. Bar. in extrauag.
ad reprimendum. in verſ.ſummariè.nu.10.Ancha.&
Imo.in clem.ſæpe.vbi Natta §.quæ omnia. col.15.di-
cit communem Alex.in conſ.197.in fin.vol.7. Lanfr.
in l.admonendi.in fi.vbi Cur.ſen.col.87.Afflict.in de
ciſ.364.nu.5.plures alios refert Rol.in conſ.50.num.
16.vol.2. vbi dicit magis communem deciſ. Pedem.
99.nu.12.Menoch.de recup. poſſ. remed.15. nu.408.
vbi adducit Cur.iun.Grat.Cagno. Rip.Plot. & alios
huius opinionis ſectatores, & ſubdit contrariam ſen
tentiam procedere in poſſeſſorio ſummariſſimo, in
quo eſt modici præiudicij poſſeſſio. Et idem dicit
Ioſeph Ludouic.in deciſ.Peruſ.59.num.2. vbi ait ma
gis communem.

Secundo reſpondeo, quod etiam tenendo contra-
riam opinionem, non poteſt huius teſtis proba-
tio ſufficere, quia debet eſſe omni exceptione ma-
ior, & quamuis quilibet præſumatur bonus, tamen
39 non præſumitur maior omni exceptione, † ſed

hoc venit probandum, ſecundum Barto.in leg.1.§.ſi quis neget.col.fin.ff.quemadmod.teſt.aper.Ang.in l.2.§.idem.ff.eo.tit.Aret.in §.item verborum.col.fi.ver. & iſtud.Inſt.de inut.ſtipu.vbi concludit,ꝙ fiat articu lus de legalitate teſtium.Alex.in cõſ.82.nu.7.vol.1.& in conſ.43.col.5.in fi.vol.4.Dec.in conſ.37.nu.8.Marſil. qui alios citat in l.ſi quis ne quæſt.n.136.ff.de qõ. Alci.in tract.præſ.reg.3.præſum.2.num.9.& in termi
40 nis noſtris† hoc tenuit Zucar. in l.fi.nu.101.C.de edic. diui Adr.toll.& ita tenet Per.Benint. in deciſ.62.nu. 14.& nouiſſime Contard.in l.vnica. in rationibus du bitandi.num.30.C.ſi de momen.poſſ.

Tertio dicitur non ſufficere probationem poſſeſſio nis,ſed probãdum quoque eſſe teſtatoris dominium, p̄cipue qñ agitur non contra hæredẽ, ſed contra tertiũ,ſecũdum Bal.in d conſi.4.cum alijs ſupra citatis.

Nec reſiſtit,quod dicitur, eſſe locũ iuramento ſuppletiuo, quia vltra quod agitur hic de cauſa ardua, & de rebus magni valoris,inſpecta litigantium qualitate,in quibus caſibus non eſt locus iuramento,non etiam deferri poteſt,ex quo agentes non poſſunt eſſe informati de poſſeſſione fideicommittentis, qui deceſſit longe ante agentium natiuitatem, & non defer
41 tur iuramentum eis, qui non ſunt informati † de facto,ſuper quo volũt iurare, vt per Doct. in d.l.admonendi.& dicit Bal.in conſ.401.in fi.vol.3. quòd ei non defertur,qui non põt iurare de proprio ſenſu, vel nõ fuit p̄ſens cõtractui.Alex.in conſ.39.col.fi.vol.5. vbi, ꝙ ille ſolus iurat,qui verã habet ſciam rei. Idẽ voluit Fulg.conſil.189.in fin.& dicit Bal.in l.in bonę fidei.in fi.C.de rebus creditorum.quod non defertur ei,q allegat alienũ factũ, & neceſſe eſt hr̃e veram ſciam facti per ſenſum,nec ſufficit ſcire per famã,vt dicit Bar. in d.l.admonendi.nu.57.Soc.in conſil.194. col.2. vol. 2.Crau.in conſ.157.in fi.Cotta in mem. incip. iurandi facultas.Late Rol.in conſil.52.per totum.vol.1. & conſil.82.nu.24.vol.2.Maran.de ordi.iud.in 6.par.in 9.actu.nu.5.Menoch.in conſi.81.nu.21. D.Beccius in conſ.47.nu.18.& ſeq. & cum regulariter præſumatur
42 † ignorantia.l.verius.ff.de proba. l.fin.ff.pro ſuo. qui voluerit dicere agentes eſſe informatos de poſſeſſio-
43 ne teſtatoris,tenebitur † probare.Fel.in c.quoſdam. de præſum.Socin.d.conſ.194.col.2.ver. confirmatur. Ruyn.in conſil.35.nu.10.vol.5.Socin.iun. in conſ.82. num.22.vol.1.Maran. in l.is poteſt.nu.224. ff.de acq. hæred. præcipue quando concurrit lapſus longiſſimi temporis,vt conſiderat Soc.d.conſ.194.

Minus ẽt mouent, quæ contra præſcriptionis fundamentum adducuntur.Et primo,ꝙ non conſtet conuentos poſſediſſe per tempus neceſſarium ad perficiẽdum præſcriptionẽ, ad hoc.n. datur multiplex reſpõſio,nã erroneũ eſt hoc præſuppoſitũ,quia fatentur actores Helenã poſſediſſe hæc bona,& conſtat tranſlatã eſſe poſſeſſionẽ in Ardiciũ ſaltem mediãte ceſſio ne Helenæ facta cum cõſtituto, per quod transfertur
44 poſſeſſio ciuilis, † & naturalis. l.quædam mulier. vbi glo.Bar.Ang.& alij.ff.de rei vend.late Tiraq. de cõſt. poſſ.par.1.nu.2.dec.Ped.133.nu.6.præcipue qñ cõſti-
45 tuens poſſidet,† ꝙ eſt neceſſarium.l.quamuis.§.1.vbi gl.Ang.Corn.Roma. Alex.Are.& Aquen.ff.de acqui. poſſ.Tiraq.in d.tract. par.3.lim.1. Iuncta itaque poſſeſſione authorum, nõ vr̃ dubitandum quin probata ſit cõuentorum poſſeſſio,& quia conſtat de principio poſſeſſionis,& apparet reos ẽt nunc poſſidere, præſumendũ eſt medio tẽpore continuatã eſſe poſſeſſionẽ,
46 quia probatis extremis,† probatur mediũ. c.inter di lectos.vbi Butr.Abb.& Fel.de fid.inſtr.c.accedẽs. vbi gl.de connu.coniu.gl.in c.per tuas.de cõd.appo. Alc. de pręſum.reg.2.pręſ.22.nu.2.& hoc modo probatur
47 continuatio † poſſeſſionis.Barto. in l.ſicut. ff.quibus mod.pign.vel hi.ſol.& in l.Celſus.col. pen. ff.de vſuc. Ancha.in conſ.5.nu.5.Alex in conſi.39.nu.3.ver.poſſet Michael. vol.2. vbi loquitur de præſcriptione, & de poſſeſſione authoris,& in conſil.89.nu.7.ver. item vltra.vol.5.Barba.in conſ.35.num.4.& conſ.37.nu.1. vol.2.Socin.in conſil.187.num.18.verſic.quod etiam. vol.2.& in conſ.16.nu.7.vol.3.Alcia. dicta præſumpt. 22.num.2.Natta in conſ.235.num.18.Rol.in conſ.25. num.31.volum.4.

Secundo reſpondetur, eſſe tunc neceſſarium poſſeſſionem, cum quis præſcribere vult ius agẽdi,& ita cum agitur de acquirendo nouum ius, ſed vbi induci tur præſcriptio ad extinguendum ius alteri compe-
48 tens, † vel ad ſe defendendum contra alterius actio nem,tunc abſque poſſeſſione, & ex ſolo curſu temporis perficitur.Old.in cõſ.254.quia rota.in prin. alias enim nunquam præſcriberetur contra actionem, ex quo nemo eam poſſidet præter eum cui datur, qui etiam non dicitur poſſidere,& hanc diſtinctionem facit etiam Abb.in c.cum non liceat.num.15.de pręſcr. vbi tamen non facit mentionem de Oldr. & Fely. ibi col.4.circa med.vbi ſubdit hanc eſſe elegãtem diſtinctionem.Et idem tenet Bero. in conſil.25.nu.15. vol. 1.& Crau.in conſ.111.nu.20.hic vero non contendũt conuenti aliquod ius, ſiue reale, ſiue perſonale præſcribere,ſed id agunt,vt præſcribant cõtra actionem competentem actoribus ad bona fideicommiſſo ſubiecta,& vt ab eis ſe defendant.

Tertio tollitur, quia tunc ſolum neceſſaria eſt poſſeſſio,cum agitur de pręſcriptione x.vel xx.annorum, non autem vbi de longiſſimo tempore tractatur, vt in caſu noſtro,hæc enim longiſſimi temporis præſcriptio inducitur ex ſola non petentis negligentia, nec
49 aliud factum,vel miniſterium præſcribentis † requirit.c.placuit.§ poteſt.16.q.3.& ita tenet Bart.in l.fin. in prin.ff.de eo per quem fac.& Iaſ. in l.petens. nu.9. in fin.vbi etiam Dec.num.6.in prin.C.de pact. Crau. in conſil.111.num.20.

Non etiam aduerſatur mala fides, quæ allegatur contra conuentos, quæ ſolet impedire præſcriptionem.Etenim non conſtat de mala fide,& qui eam al-
50 legat tenetur probare,quia in dubio præſumitur† bo na fides.l.pen.C.de euict. gl.in c. fi.extra de præſum. & in l.ſuper lõgi.vbi Bar. C.de pr̃cr. long.temp. Inn. in cap.nihil.extra de elect.Doct.in l.Celſus.ff.de vſucap.vbi Balb. num.104.dicit communem. Late plures referens Didac.in c.poſſeſſor.in 3.par.§.8.num.2. de reg.iur.in 6.Soc.iun.in conſil.76.num.60.vol.1. & conſ.118.nu.19.vol.2.Pariſ.in conſ.15.nu.21.& conſ. 104.num.110.vol.1.& in conſ.93.num.25.vol.3. Alci. in tract.præſ.reg.3.præſ.5.nu.1.& ſeq.Neuiz. in conſ. 38.nu.24.Vaſq. qui dicit communem in tract. illuſtr. qõ.c.70.nu.2.Menoc.de recup.poſſ.rem.13.nu.63.& cõmunem quoque dicit D.Becc.in conſ.95.nu.9.prę-
51 cipue in poſſeſſione longi† tẽporis. Oldr.in conſ.244. Rol.in conſ.3.nu.94.vol.1.Menoch.de arbit. iud.caſu 43.vbi dicit communem.Et pręter eos Ruy.in cõſ.34. nu.10.vol.2.Pariſ.in conſil.111.nu.60. vol.1. Vaſq.d. tract.c.79.nu.17.& cum poſſeſſores iſti habeant titu-
52 lum,probatur eorum bona fides.† Bal.in d.l. Celſus. col.pen.vbi ẽt alij.gl.in l.in ciuile. C.de furt. Aret. in conſ.54.col.2. Crot. in conſ.75.nu.1. Natta in conſil. 14.nu.9.& ſeq.conſ.38.nu.4.& conſil.456. nu.16. im-
53 mo ſufficit titulus † putatiuus. Barto. in d. l. Celſus. Alex.in conſ.125.col.3.vol.4. Barba.in conſil.17. col. pen.vol.2.Fel.in c.ſi diligenti.col.2.de præſcr. Tiraq. de pœn.temp.cau.43.nu.3. Alci.d.præſ.5. nu.4. Crauet.in conſ.6.nu.119.Vaſq.d.c.70.num.8.Anch.mod.

fam.qō.lib.2.q.59.in fi.Menoc d.remed.13.nu.66. &
54 ſemper præſumitur bona fides in eo qui ſucceſſit †in
ius alterius.Soc.in conſ.251.vol.2. Natta in cōſ.456.
nu.17.Rol.in conſil.3.nu.108.vol.1.

Reſpondeo ſecundo,quòd mala fides impedit prę
ſcriptionem iuris vel actionis iam quæſitę.Sed ſi aga
tur de iure quærendo, vt eſt legatum vel fideicom-
miſſum, quæ non acquiruntur niſi agnoſcendo vel ac
55 ceptando: tunc eſt locus præſcriptioni†ante agnitio
nem,etiam ſtante mala fide. Ancha. in c.poſſeſſione.
col.18.ver.item intelligo.de reg.iu.in 6.qñ enim ius
competit intra certum tēpus, ſi intra illud non agno
56 ſcatur,cenſetur† repudiatum.l.ſi eo.C.qui accuſ. nō
poſſ.Bar.& Ang.in l.bonorum.ff.rem rat.hab. & per
hæc iura ita tenet Socin.in conſi.63.nu.7.vol.1.vbi di
57 cit,ꝙ ideo poteſt aduerſus hæredem præſcribi†ante-
quam ſe immiſceat vel adeat, & in legatario idem
Soc.in conſil.2.num.20.vol.3. vbi dicit tunc non ob-
ſtare malam fidem, quando intendit quis præſcribe-
re contra creditorem, cui actio competit, ſecus ſi nō
competit,ſed poteſt competere acceptando vel agno
ſcendo, & quod reprehendi non poteſt iudex qui ita
iudicaret.Et dicit Dec.in conſi.554.nu.2. quędā eſſe
iura quæ nobis competunt alia non expectata decla
ratione,& in eis mala fides impedit prę́ſcriptionem,
quędam vero non cōpetere, niſi facta declaratione,
vt ſunt legata, & in illis ante declarationem currere
præſcriptionem, quia ex quo debitor non tenetur ni
ſi facta declaratione, non dicitur eſſe in mala fide.
Balb.in tract. præſcri.in 2.par.3.par.princ.nu.9. vbi
dicit perpetuo not. & in 5. par.princ.q.3.num.3.Ne
guſ.de pign.in ſecundo memb.6.par.nu.22. Pariſ. in
conſil.7. nu.26.vol.1. vbi proprie loquitur in fideicō
miſſo.& in conſ.49.nu.29.vol.2.Soc.iun.in conſ.145.
nu.72.vol.1.Rip.in l.fin.num.233.C.de reuoc.donar.
Rub.in conſ.3.in fi.Tiraq.in l.ſi vnquam.in ver.reuer
tatur.nu.391.C.de reuoc.dona. quo loquitur in fidei
commiſſo,& idem ibi tenet Rip.nu.109.Rol.in conſ.
21.num.54.& ſeq.vol.2.Cæph.in conſi.40.num.29.&
ſeq. & in conſi.176. nu.46. Io. Bapt. Boui.in tract.de
præſcript.ſtat.glo.1.nu.19. & gl.19. nume.71. & ſeq.
D.Beccius in conſ.48.num.3.Fortius dicit Soc.in con
ſil.63.quòd lex prohibens aliquem præſcribere cum
mala fide, intelligi debet, quando præſcribitur con-
58 tra aliquem creditorem, cui actio † competijt ipſo
iure.Bouius d.glo.19. nu.70. quare, cum non conſtet
antea agnitum fuiſſe fideicommiſſum, locus erit præ
ſcriptioni, quia fideicommiſſum non quæritur irre-
59 uocabiliter, niſi ſequuta † acceptatione. l.1.§.ſed &
quotiens. vbi not.omnes.ff.ad Trebel. l.cogi.§.Metia
nus.ff.eod.tit.Iaſ.in l.1.§.de illo.nu.12.ff.eo.Tiraq.in
d.l.ſi vnquam.in ver.reuertatur. nu.16.

Poſſet & tertio reſponderi, quòd mala fides impe
dit præſcriptionem dominij,ſed non impedit quomi
60 nus præſcribi poſſit dominij † confirmatio, ſecundū
Bald.quem refert,& ſequitur Bal.in tract.præſcript.
in 4.par.5.par.princ.q.3.nu.4.Rub.d.conſil.3.nu.10.
& Bouius d.glo.19.nu.75. In præſenti autem caſu nō
agitur de præſcribendo dominiū,ſed dominij confir
mationem, quia dominium fuit titulo donationis
translatum per Helenam in donatarium,non obſtā
te fideicommiſſo,vt inferius demonſtrabitur.

Poſtremo dicit Bal.in conſil.298.nu.9.vol.1.quòd
vbi præſcriptio currit ſecundum naturam temporis,
abſque aliquo adminiculo vel facto hominis, tunc
quia tempus ipſum præſcribit, & non homo, non cu
61 ratur† de bona vel mala fide.l.bonæ fidei.ff.de acqu.
rer.dom.hic vero non requiritur aliqua poſſeſſio ne-
que factum ipſius præſcribentis, nimirum ſi obeſſe
non poteſt mala fides,& hoc etiā tenet Boui.d.glo.1.
nu.18. ſed ego ſuper hoc pro nunc non facio funda-
mentum, quia licet in perſonalibus non requiratur
factum hominis, tamen requiritur bona fides, vt in
principio dictum eſt,quod tamen eſſet falſum,ſi non
eſſet neceſſaria bona fides, vbi præſcriptio currit ex
ſola temporis natura abſque miniſterio alicuius.

Vltimo non obſtat, quòd in generali diſpoſitione
non veniant bona ſubiecta fideicommiſſo: quia re-
ſpondetur illud procedere,vbi verba ſunt tantum ge
neralia,ſecus autem eſt, quando ſunt vniuerſalia,vt
hic, vbi donata fuerunt omnia & ſingula bona. Di-
62 ctio enim, omnia,† eſt vniuerſalis, & nihil excludit.
l.1.vbi Doct.ff.de leg 1.& ſub illa veniunt futura,quę
63 alias † non venirent. Bart. in l. omnia priuilegia. C.
de epiſc.& cler. Abb.in c.fin. ne cler.vel monac.Alex.
in d.l.1. Ruyn.in conſ.76.nu.9.vol.1.Neuiz.in conſil.
71.num.6.Dec. in conſil.597.num.1. vbi quòd ſi quid
non includeretur, non eſſet verū dicere,quòd omnia
veniunt.Pariſ.in conſi.35.nu.5.vol.1.& conſ.53.num.
21.volum.2. Bero.in q.29. Rube. in conſ.135. num.3.
Plot.de in lit.iur. §.1. num.14. Duran.de art.teſtan. ti
tu.6.cau.10.nu.2.Crauet.in conſi.294.num.1.& ſeq.
& in conſi.308.nu.6. Natta in conſ.160. nume. 24. &
in conſil.340. nu.12. Cæphal. in conſi.92. nu.15.conſ.
150.num.8.& conſi.156. nume.22. Roland.in conſil.
54.num.44.vol.3.deciſ. Pedem.94.nu.10. vbi multa
congeruntur de virtute dictæ dictionis vniuerſalis,
quæ multo magis hic vendicabunt ſibi locum, quia
dictum fuit,de omnibus & ſingulis bonis,quæ gemi-
64 natio ſolet multum operari.† l.Baliſta. ff.ad Trebel.
& in propoſito dictam geminationē cōſiderat Ruy.
in conſil.150.nume.3.& Crot.in conſ.14.nume.15.&
præter præmiſſa verba, inculcantur etiam alia verba
vniuerſalia geminata, videlicet, quæcunque iura,
qualiacunque, & quantacunque ſint, ſibi quomodo-
cunque, qualitercunque, & quouis modo pertinen-
tia. Et ſimilia verba vniuerſalia geminata includunt
caſus, qui ex ſui natura non includerentur, & nihil
65 penitus †excludunt.Arch.in c.ſtatutum.de reſcript.
in 6.Alex.in conſil.103. colum. fin. volum.6. & dicit
Salycet.in l.2.colum.3.C.de noxa.quòd ſtatutum pu
niens occidentem aliquem quouis modo,& qualiter
cunque,comprehendit etiam eum qui occidit ad de-
fenſionem, ſeq. Alexan.in l.etſi ſeuerior. ff.de his qui
not.infam.Iaſ.in conſi.124.colum. vlt.vol.4. Crot.in
conſ.104.num.5.Iaſ.in l.2.§. Prætor ait.num.3. ff.qui
ſatiſd.cog.Ruyn.in conſ.77.col.3.vol.2. Goz.in con-
ſil.14.num.22.Rolan.in conſil.2.nu.20. vol.4.et quod
veniant caſus non comprehenſibiles, tradit Iaſo. d.
conſil.124.nu.4.Ruyn. conſil.150. nume.13. volum.2.
& ſi præmiſſa vera ſunt in diſpoſitione legis, proce-
dūt facilius in diſpoſitione hominis, quæ (quidquid
66 in lege ſit) non poteſt reſtringi ad terminos † habi-
les,ſecundum Bald.in l.fin.num.1.C.ſine cenſ. vel re-
liq. Alexā.in l.ſi patroni.in princ.nu.15.ff.ad Trebel.
Iaſ.d.§.Prætor ait.nu.4.et d.conſi.124.in fin. Crot. in
conſil.136.nu.50.Ruyn.in conſ.105.num.1.conſil.111.
num.2.volum.1.et in l.1. §.nunciatio. nume.126. vbi
Crot.nu.53.ff.de oper.nou.nunc. Rip.in l.1.num.17.
ff.de interd. Natta in conſi.159.num.7.et conſil.525.
num.12.Cæph.in conſil.199. num.24. & in conſi.257.
num.37. deciſ.Pedem.169.nu.5. D.Beccius in conſi.
28.nu.10.conſi.94.num.32.& conſ.100.nu.18.& quod
in vniuerſali donatione omnium bonorum veniant
etiam ea, quæ non veniunt in generali obligatione,
probatur ex his quæ ponit Barto. in l. ſtipulatio hoc
modo concepta. num.5. ff.de verb. oblig. vbi conclu
dit, quod donatio omnium bonorum præſentium,
& fu-

67 & futurorum non valet,† quia aufert liberam teſtan
di facultatem: ſi enim talis donatio comprehende-
ret ſuppellectilia,& alia quæ non veniunt in generali
obligatione,vtique valeret, quia ceſſaret ratio teſtan
di.& Bar.ſeq.Bal.Ang.Imol.Fulg.& Caſt.quos refert
Alex.in d.l.ſtipulatio.nu.16.& eam dicit communem
Imo.in rubr.de teſtam.Iaſ.d.l.ſtipulatio.num.9. Bal.
in l.vlt.nu.16.vbi Curt.iun.nu.61. Purpur.nu.247. C.
de pact.vbi Cagnol.num.237.dicit non eſſe receden-
dũ ab hac communi iam ſatis canonizata,& ibi plu-
res refert. Hanc etiam communem teſtatur Clar.de
donatio.q.19. vbi adducit Bal.Rom.Abb.Alex.Aret.
Cor.Guid.Pap.Dec.Gra.Purpur.Cur.iun.Rip.Ioan.
Dilect.Duen.& Loaz.plures alios refert Cæph.in con
ſil.44.num.24.Rol.in conſ.39.nu.1.& conſ.95.num.1.
vol.1.& in terminis,quod donatio omnium bonorum
68 comprehendat etiam ea,quæ † non veniunt in gene-
rali obligatione,tenuit Dec.in conſ.30. num.4. conſ.
76.num.2.conſ.389.num.11.& in c.ſedes.numer.7.in
fi.de reſcrip.& in l.omnia.ff.ſi cer.petat.in quibus lo-
cis reprehendit Matheſ. d. not. 136. & reſpondet ad
tex.in l.generali.ff.de pign.quod procedit in obliga-
69 tione facta generaliter † & indefinite, aliud tamen
eſſe in obligatione vniuerſali. Et idem tenet Corn.in
conſ.176.col.pen.ver.nec obſtat.vol.2. vbi reprehen-
dit Math.dicẽs,quod ſi eius opinio eſſet vera,deſtrue
retur communis opinio, de qua ſupra, & in conſilio
128.col.pen.vol.3.Iaſ.in conſil.124. num.4. volum.4.
Ruyn.conſ.37.num.12.vol.1.& in conſ.150.nu.13.vbi
70 dicit includi † bona emphyteotica & feudalia. Curt.
iun.in conſ.26.nu.8.vbi vult, quod feudalia compre-
hendantur in vniuerſali prohibitione,& ita declarat
procedere d.l.obligatione generali.Purpur.in l.1.nu.
47.ff.de offic.eius. & in l.omnia. ff.ſi cert.pet. Alciat.
in d.l.fin.nu.81.& in conſ.611.in primo dub.vbi con-
71 cludit,quod in vniuerſali legato vſusfructus† omniũ
bonorum veniunt etiam bona fideicommiſſo ſubie-
cta,& idem dicit Bello.in conſ.9.nu.7.& ſeq.vbi con-
firmat pluribus rationibus. Alba in conſil.73.Rimin.
Inſtit.quibus alien.non licet.nu.179.Crauet.in conſ.
256.nu.6.vbi reſpondet argumentis contrarijs.Nat-
ta in conſi.159.num.24.vbi poſt Dec.ita declarat.ca.
in generali.ſi de feud.fuer.controuer. Et dicit feuda-
lia venire in vniuerſali diſpoſitione facta de omnib.
bonis,licet non veniant in generali,& idẽ dicit de bo
nis emphyteuticis,in conſil.516.num.4.& conſil.583.
num.16.Cæph.conſ.207.num.34. Rol.in tract. de lu-
cro dotis.q.29.num.9.in conſi.87.num.9.volum.2. &
in conſi.27.nu.29.vol.4.vbi ita reſpondet ad id quod
dicitur de prohibitis alienari,quæ non veniunt in ge
nerali diſpoſitione.Eandem amplectitur ſententiam
Menoch.in conſ.16.num.16.c.fin.vbi poſt Corn. Cur.
iun.& Crauet.declarando dictum c.in generali. ſi de
feud.fuer.controuer.inter dom.& agn. dicit feudum
venire in renunciatione concepta verbis vniuerſali-
bus.Et poſtremo huius opinionis fuit Do.Beccius in
conſil.94.num.32.vbi ſequitur Dec.in locis ſupracita
tis,dicens hoc eſſe ſine dubio, quando verba vniuer-
ſalia proferuntur ab homine,quia non recipiunt ali-
quam reſtrictionem:& hæc opinio videtur mihi veriſ
ſima,quia donatio includit omnia bona ſua,& illa in
72 quibus habebat† dominium.l.Quintus,§.argento.&
l.Quintus,la vlt.& vbique Barto.ff.de aur.& arg.leg.
Soc.in conſ.92.num.9.ver.ſecundo hæc.vol.1.Pariſ.in
conſ.184.nu.90.vol.1.Alba conſ.73.nu.5.Et quamuis
bona hęc eſſent reſtitutioni ſubiecta,tamen reſtitutio
erat ordinata poſt mortem Helenæ grauatæ,& conſe
73 quenter ſub conditione.† l.hæres meus.§.1.ff.de cõd.
& demonſt.Caſtr.in l.ſi à me tibi.ver.item patet.ff.ad
leg.Falc.cum alijs apud Cæph.in conſ.393.nu.34.bo
na autem conditionalia fideicommiſſo ſuppoſita, nõ
eſt dubium quin pendente conditione alienari poſ-
74 ſint:nam veniunt etiam in confiſcatione † bonorum,
ſecundum Bald.& Ang.in l.Papinianus.§.meminiſſe.
ff.de inoff.teſtam.Alex.in conſ.23.nu.19.vol.1.Ruyn.
in conſ.23.nu.11.& 15.& in duobus conſilijs ſeq.vol.
5.Curt.iun. in conſ.120. nu.10. vbi communem dicit
Bero.in q.fam.41.nu.3.Alciat.in conſ.533.nu.1.Opi-
zo.in l.filiusfam.§.diui.num.48. ff.de leg.1. Siluan.in
conſ.79.nu.11.Rol.in conſ.81.num.21. vol.2. & conſ.
1.nu.44.vol.3.Hipp.Rim.in conſil.20.nu.28. & quòd
75 poſſint alienari † probatur ex l.fin. §.ſed quia noſtra.
C.comm.de leg.vbi dicitur eueniente cõditione fidei
commiſſi reſolui alienationes factas per grauatum,
niſi enim fuiſſent validæ,non potuiſſent reſolui, quia
76 priuatio † habitum præſupponit. l.decem.ff.de verb.
77 oblig.& reſcindi non poteſt † quod nullum eſt. l.ſi tu
tor.C.in quibus in cau.in integr.reſtit.non eſt neceſſ.
& eandem ſententiam tenuit expreſſe gl. in l.cum pa
ter.§.libertis.ff.de leg.2.vbi inquit, valere alienatio-
nes factas à grauato,dum pendet conditio reſtitutio
nis,& in d.§.ſed quia.in 1.ſol.in verſic. celebrata. vbi
Caſt. & Iaſ.vterque nu.7.& dicit Caſt.in l.fi. ff.de leg.
78 2.quòd pendente conditione grauatus † eſt vere do-
minus, & alienando transfert dominium in empto-
rem,& in conſ.370.nu.2.vol.2.inquit, patrem graua-
tum filio poſt mortem reſtituere,eſſe plene dominum
donec viuit,& poſſe de bonis pro libito voluntatis di
ſponere,& ante eum idem tenuit Bar.in l. Marcellus.
§.res quę.ff.ad Trebel.vbi Ang.col.1.dicit dominium
transferri à grauato alienante, & quòd hæc eſt mera
veritas,& ita practicatur in iudicijs. Et Imol.ibi col.
1.in fin.inquit ita ſe habere communem opinionem,
& ſequitur Alex.nu.5.Imo.in l.cum pater. §. libertis.
col.fin.verſi.& nota bene.ff.de leg.2.vbi communem
dicit,& ibi Caſt.nu.4.& dicit Dec. in cõſ.323.in prin.
quòd ſine dubio res conditionali fideicõmiſſo ſubie-
cta,alienari poteſt,& per eius traditionem transfer-
tur dominium,licet reſoluatur pendente conditione.
Et idem dicit in conſ.386.nu.1. & conſ.417. in princ.
& dicit Bal.in Auth.Ei qui.nu.38.C.de bon.auth.iud.
poſſid. quòd bona ſubiecta reſtitutioni poſſunt inte-
79 rim effici pignora † prætoria.Sequitur Alexand.in d.
conſ.23.nu.12.Ruyn.in conſ.84.nu.15.vol.1.Soc.iun.
in l.filiusfam.§.diui.nu.91. ff.de leg.1. vbi Rip.nu.11.
& Cæph.in conſ.296.nu.41.& dicit Alba conſ.17.nu.
3.& ſeq.quòd inſtitutio facta in omnibus bonis,inclu
80 dit bona † fideicommiſſo ſubiecta, quia ſunt vnicum
patrimonium. Cum ergo pendente conditione Hele
na eſſet domina, & poſſet dominium transferre,non
video quare in vniuerſali donatione omnium bono-
rum per eam facta, non veniant res ſubiectæ reſtitu-
tioni.Secundo reſpondeo,quod Helena non habebat
alia bona præter ea,ad quorum reſtitutionem fuerat
grauata. Et qui vult dicere quod alia extarent,tene-
81 tur probare,† ſecundum gl.in l.cum de lege.ff.de pro
bat.cum infinitis apud Hercu.in tractat.de prob.ne-
gat.num.256.vbi dicit eſſe communem,& procedere
etiam non confecto inuentario, & nulla ſubſiſtente
præſumptione pro negante, quod etiam approbat
Rol.in tract.de confect.inuent.ver.hæres cum inuen-
tario.num.2.folio 162.Menoch.in conſ.98. nume.49.
& D.Beccius in conſ.100.num.22.vbi inquit, dictam
glo.procedere generaliter, & quando diſpoſitio non
82 poteſt verificari,niſi† cõprehendat,quæ non veniunt
in generali obligatione, tunc omnia veniunt ne red-
datur inutilis,ita tenet in ſpecie Petr.Gerar.ſing.35.
dictum eſt.vbi adducit plura ſimilia. Dec.in conſilio
389.

389. col.fi.ver.& expreſſam ēt. vbi confirmat alijs me dijs.Marſ.in l.1.§.ſi ſeruus,il 2.nu.2.ff.de qō.& in rub. ff.de fideiuſſ.num.194.Anch.moder.fam.q.li.1.q.45. num.14.Anton.Gabr.lib.6.tit.de reg.iur.concluſ.12. num.40.Simile dicimus in legitima, quæ licet non ve niat in generali renunciatione, comprehenditur ta-men quando renunciatio non poteſt in alio iure veri

83 ficari † ſecundum Soc.iun.in conſil.136.num.18. vol. 1.Gabr.lib.6.tit.de legit.concluſ.8.num.16.Menoch. in conſil.77.num.23. Crauet.in reſponſo pro genero. num.344.D.Beccius in conſil.34. num.14. Et poſſent pro confirmatione multa allegari ſimilia,quæ tamen videri poſſunt apud Iaſ.in conſ.60.col.5.vol.3.Tiraq. de legib.connub.gloſ.7.num.134.Bertr.in conſil.159. num.29.& ſeq.vol.1.Ruyn.in conſil.89.num.8. vol.1. Crot.in l.qui Romæ.§.duo fratres.num.127.vbi Rip. num.79.Cap.deciſ.88.num.6. Caſſa.in conſ.3. nu.10. Crau.in conſil.118.col.1.

SVMMARIVM.

1 *L.fin.ff.fin.regund. locum habet in prædijs ruſticis, non in vrbanis.*
2 *L.fin.ff.fin.regun.non ſeruatur de conſuetudine.*
3 *L.fin.ff.fin.reg.non habet locum, quando quis ædificat à latere domus vicini.*
4 *L.fin. ff. fin. regund. quomodo intelligi debeat reſpectu pedum, qui in medio ſunt relinquendi, & vnde ſint dimenſurandi.*
5 *Aedificare non licet prope domum vicini, niſi dimiſſo inter medio ſpacio duorum pedum.*
6 *Seruitus non præſumitur.*
7 *Poßidere quis præſumitur iure proprio, & vt dominus.*
8 *Solum exiſtens ſub tecto ſeu intra ſtillicidium, eius eſt cuius eſt ſtillicidium.*
9 *Pedes duo qui dimittendi ſunt ſecundum l.fin.ff.fin.regund. dimenſurandi ſunt à ſtillicidio.*
10 *L.fin. ff. fin. regund. locum etiam in prædijs vrbanis habet.*
11 *L.fin.ff.fin.regund.non habet locum quando eſt ædificatum, ſciente & non contradicente vicino.*
12 *Aedificare qui permittit alium in proprio ſolo,ſibi præiudicat, & amittit poſſeßionem.*
13 *Conſuetudinem qui allegat,tenetur eam probare,ſpecialiter in caſu de quo agitur.*
14 *Doctori atteſtanti de conſuetudine loci, vbi eſt verſatus, creditur,non quoad alia loca.*
15 *L.fin.ff.fin. regund.locum habet etiam quando ædificatur à latere.*

CONSILIVM LXXIV.

SVPER eo de quo quęritur,an iure ꝓhiberi poſſit dominus Facinus Axeretus ædificare prope domum Augu ſtini Leuoni,non admiſſo ſpacio, de quo loquitur l.fin.ff.fin.regundo.Prima facie dicendū videretᷓ, non poſſe.

Primo,quia d. l. fin. locum habet ſolum in prædijs

1 † ruſticis, non autem in vrbanis: quia poſita eſt in eo titulo finium regundorum, qui locum habet in ruſticis non in vrbanis.l.4.§.hoc iudicis. ff.fi. regun.& leges intelligi debent vt titulo conueniant,ſub quo ſitę ſunt.l.Imperator.ff.de in diem adiect. §.quibus. in 1. conſt.Cod.& illam legem ita intellexit gl.1. in fi.in l. mæniana.C.de ædifi.priu.vbi dicit eam loqui,quando quis vult ædificare iuxta agrum vicini. nam ager locus eſt ruſticus.l.age.ff.de verb.ſign. l.fundi appellatione.ff.eod.titu.& eodem modo declarat Florian. d.l.fin.in verſi.regionem.vbi dicit hunc eſſe veriorem intellectum.

Secundo,dicta lex hodie non ſeruatur de conſuetu

2 dine,† vt videmus quotidie domos eſſe contiguas, & ædificari nullo dimiſſo ſpacio intermedio, ſed vnam cum alia contineri,& continuari.Ita dicunt gl.Odofre.& Sal. in l.mæniana. C.de ædifi.priu.Alber.in d.l. fi.vbi dicit,quod de conſuetudine non ſeruatur in pleriſque locis. Et dicit Bald.poſt Butr.quem allegat in conſil.348.num.5.vol.2. quod ea lex fuit per generalem conſuetudinem abolita,ſi non ſimpliciter,ſaltem quoad ædificandum.Et dicit Corn.in conſil.282.col. 3.ver.poſſet etiam dici.volum.4.quod per deſuetudinem receſſit ab aula,& non meretur allegari,& quod hoc eſt facti permanentis notorium, quod omnium oculis exponitur, quia in quocunque oppido videmus quod ædificia ſunt inuicem contigua. Bero. in conſil.134.in fin.volum.3.Neuiz.in conſil.58. num.2. non poteſt ergo lex quæ in deſuetudinem abijt allegari ſine pęna falſi,vt dicitur de eo qui allegat legem correctam.l.fina. ff.de falſ. Corne.dicto conſilio 282. colum.3.

Tertio procedit dicta l.quando quis vult ædificare ex oppoſito domus vicini, vel è regione, & fronte illius: ſed quando vellet domum tollere non ex obie-

3 cto, ſed à latere domus, † tunc non opus eſt aliquod ſpacium intermedium dimittere,ſed immediate poteſt ædificare prope domum vicini.Ita declarat Ang. in d.l.mæniana.in fi.C.de ædific.priu.dicens,quod inter ædificia priuatorum dimitti debet ſpacium, de quo in illa lege,& in l.ſi cui.ibi,liberi aeris.C.eod.tit. quando è diametro non attollitur ædificium,ſed à latere, non requiritur aliquod interuallum. Proinde videmus habitatores domorum habere muros communes: eodem modo diſtinguit Bero. in conſil. 134. num.28. vol.3.

Quarto,etiam ſi velimus diſpoſitionem dictæ l. fina. attendere, adhuc videtúr eam non obſtare ædificio quod Dominus Facinus inchoauit, quia inter parietem domus dicti Leuoni, & ædificium quod eſt inchoatum, intercedit atque interiectum eſt ſpacium duorum pedum, vt requiritur in dicta l. & quid etiā vltra, clarum eſt autem quod duo illi pedes interme-

4 dij ſoli dimenſurandi,& † capiendi ſunt à pariete domus iam conſtructæ,non autem à ſtillicidio ſeu ab eo ſolo vbi ſtillicidium domus caſſitat, quia hoc modo non duo pedes ſed plures intermitterentur, & hæc concluſio probatur ex text.in dicta l.fina. vbi dicitur expreſſe, pedem ſumi à regione vicini, atque ibi id duobus in locis eſt repetitum. Et dicitur regio,terminus ſeu confinium duorum pedum, vt declarat Cæpol.de ſeruit.vrban.præd.cap.40. de pariete.in princip. vbi duos text. allegat. Si ergo pedes a regione ſunt menſurandi, clarum fit menſuram non eſſe inchoandam à ſtillicidio,ſed à muro qui ſuſtinet ſupra dicta. Probatur item ex text. in l. ſeruitutes,la grande. §.fina.ff.de ſeruitut.vrban.præd.vbi dicitur,licere ædificanti producere ſtillicidium vſque ad eum locum vnde cadit ſtillicidiū, & ita vſque ad murum vicini à quo ſtillicidium cadit,dicitur etiam in eo text. quod licet intra ſtillicidium ædificare,dummodo ſeruitus ſtillicidij non impediatur,& ædificans recipiat ſtillicidium:& ita tenet glo.in dicta l.ſeruitus.quam ſequitur ibi Odofred.Barto.Floria.& alij, & communem dicit Cæpol. quamuis ipſe contrarium teneat, de ſeruitut.vrban.præd.& ſeruit.ſtillic. auerten. cap. 28.quæſt.7. eam quoque dicit communiter approbatam Socin.in conſil.141.columm.1.numero 1. verſicu. & pro his.volum.1. Bello.in conſil.61. num.5. Coraſ.

in l.1.

in l.1.nu.46.de ſeruit. Si igitur poteſt quis intra ſtilli
cidiū ædificare recipiendo ſtillicidiū, ſequitur quod
non tenetur aliquod ſpaciū dimittere vltra illud ſtil
licidiū, & quod duo pedes à muro capiendi ſunt non
à ſtillicidio, & per has rōnes ita in terminis conclu-
dit Bello.d.conſ.61. per totū, vbi his argumētis ſuſti
net pedes dinumerādos eſſe à muro non à ſtillicidio.
Videtur igitur licuiſſe Do.Facino in eo loco ædificiū
ponere, vbi nunc inchoauit, quāuis non intercedat à
ſtillicidio ſpacium duorum pedum, & ita tenet quì
de eo mentionem non facit, Viuius opin.12.

His tamen, & alijs parum mouentibus, conſtan-
ter teneo, nullo modo licere prædicto domino Faci-
no in eo loco ædificare, vbi fundamenta iecit, & mu
rum cæpit altius tollere: quia non poteſt vicinus do
mum ædificare prope domum vicini, niſi ſpacium
5 duorum pedum dimittat † intermedium, vt eſt tex.
expreſſus in d.l.fin.ff.fi.regund. Ille vero locus vbi po
ſitus eſt murus nouiter conſtructus, non diſtat per
duos pedes à ſolo proprio Aug. Leuoni, & ſolū eius
proprium intelligitur illud, ſupra quod extra mu-
rum protenditur tectum dicti Leuoni, atque illius
ſubgrundia, nō enim exiſtimo protectum illud incū
bere in ſolum quod eſt vltra parietē iure ſeruitutis,
quia in dubio præſumitur iure proprio habere tectū
6 ita in illud ſolum extenſum, & procumbens, † non
enim præſumitur ſeruitus. l.altius.C.de ſerui. Bart.
in l.ſi prius.ff.de ope.nou.nunc. Alexan.in conſ.15.in
7 princ. vol.5. & poſſidere † quis præſumitur vt domi-
nus & iure proprio.l.filiusfamilias.§.diui.ver. idem
Princeps.& ibi not. Ang. ff.de leg.1. l.Titia.ff.de ſol.
glo in l.2.in verſ.dominum.vbi Bart. & Salyce.C.de
acquiren.poſſ.glo. & Doct.in l.3.§.ex contrario.ff.de
acqui.poſſ.Bal.in l.2.q.9.C.de ſeru.& aq.& quòd ſo-
lum illud ſit eius proprium, cuius eſt tectum quod ſu
8 pra protenditur, † aperte probatur in l.fin. ff. de ſer-
uit.vrb.præd.vbi dicitur, licere domino domus ape-
rire valuas ianuæ ex parte exteriore verſus publi-
cum, quatenus rigor ſtillicidij ſe protendit, & ex eo
textu infert Bald. ibi in prima lect. quod ſtillicidia
quæ ſuperius videntur, quodammodo ſignificare de
iure cōi proprietatem loci inferioris. Et dicit Ang.
in ſummario, quod locus inferior recipiens ſtillici-
dium ſpectat ad dominium domus, quaſi iure pro-
prietatis, quatenus protenditur rigor, & rectitudo
ſtillicidij: & apertius id explicat Floria. dicēs, quòd
ſtillicidia quæ ſunt ſupra domum demonſtrant de iu
re quantum extendatur proprietas loci inferioris.
Ita etiam dixit Cæpol.d.tract.de ſeruit.vrban.præd.
cap.28.de ſeruit.ſtillicid. auerten. quæſt.8. circa fin.
& q.9.in princ.vbi latius diſputat quæſtionē, an ſolū
quod eſt ſubter ſtillicidio ſit eius cuius eſt ſtillicidiū,
an vero eius qui recipit ſtillicidium, & in dubiū quā
do non conſtat quis poſſideat, vel qualis eſſet ſtatus
loci ante ædificatum ſtillicidium, concludit ſolū eſſe
eius qui eſt dominus domus caſſitantis, & in caſu no
ſtro non probatur dominum Facinum poſſediſſe il-
lud ſolum, nec aliquem actum in eo feciſſe. Si igitur
eſt proprium Auguſtini, debet à loco vbi cadit ſtilli
cidium dimenſurari ſpacium quod eſt dimittendum,
9 quia † aliter non caperetur à regione, ideſt à confi-
nio, vt dictum eſt ſupra, & vbi ſolum eſt illius cuius
eſt ſtillicidium, ita voluit in terminis Cępol.d.c.28.
q.8.qui fortius dicit, idem qñ ſtillicidium iure ſerui-
tutis caſſitaret in ſolum alienum, quia nihilominus
eo caſu dimenſurantur pedes à loco, vbi cadit ſtilli-
cidium, & non à pariete, quandoquidem ſecundum
eum, ſi ille qui habet fundum ſuum liberum, non
poteſt ædificare prope domum vicini, niſi duos pe-
des dimittat, multo magis debet hoc ſpacium di-
mittere illi qui habet fundum ſeruientem, & qui te-
netur ſtillicidium vicini recipere, alias melioris eſſet
conditionis dominus fundi ſeruientis, quam is qui
fundum habet liberum, quod non eſt dicendum, &
ſubdit ſe ita obtinuiſſe in facto Veronæ, contra quē-
dam Epiſcopum, & eſſe ſingulariter menti tenendū.
Et idem dicit in c.40.de pariete ſeu muro.col.2.verſ.
ſed pulchra eſt quæſtio. quicquid tamen ſit, quando
ſolum eſt proprium eius qui ſtillicidium recipit.

Primo caſu quando quis nō habet ſtillicidium iu-
re ſeruitutis, ſed iure proprio, vt in dubio præſumi-
tur alio non apparente, tunc res eſt indubitata,
quod pedes capiantur à loco, vbi cadit ſtillicidium
non à muris.

Non obſtat itaque quòd lex finalis non habeat lo
cum in prædijs vrbanis, quia reſpondetur contrariū
10 verius † eſſe, quicquid Florianus dixerit, non enim
eſt veriſimile, quòd facta fuerit prouiſio quoad ruſti
ca prædia, & omiſſa in vrbanis, in quibus erat ma-
gis neceſſaria, cū tamen applicari debeant leges ad
ea quæ frequentius contingunt.l.nam ad ea. ff.de le-
git.& hanc opinionem quod l. fin. non minus proce-
dat in vrbanis quam in ruſticis prædijs, tenuit gl. in
l.quidam Hiberus.in ver.parietem. vbi eam ſeq. alij
ff.de ſeru.vrban.præd.gl.fi.in l.1.C.de interd. in l.qui
bona.§.ſi quis iuxta.ff.de dam.infect.eiuſdem ſenten
tiæ allegatur Azo in ſumma.C.de ædific.priua. dum
inquit l.fin.procedere in certis ædificationibus, & cō
ſtructionib. Cępol. d.c.40. de pariete.col.1. verſ.ſed
nunquid.Bero.in conſi.134.nu.28.vol.3.Bell.in conſ.
61.nu.3. Neuiz.in conſ.65. nu.21. vbi allegat Corne.
d.conſi.282.vol.4. Natta in conſ.277. num.1. Viuius
com.opin.lib.2.opin.11.in fi.

Nec reſiſtit allegata conſuetudo, quia ad eam re-
ſpondet Natta d. conſ.277. ꝙ ex continuatione do-
morum, & ædificiorum, non inſurgit conſuetudo de-
rogatoria ad illam legem, potuerunt enim ita ædifi
11 cari ſcientibus, & non cōtradicentibus vicinis, † quo
caſu d.l.fi.non procedit ſecundum glo.in d.l.mænia-
na.C.de ædif.priuat. Cępol.in c.61.de mænian.col.2.
& illam gl. ſequuntur Doct.cōmuniter, vt inquit Ne
uiz.in conſ.58.num.1.qui allegat Corn.in conſi.202.
vol.4. Et confirmatur, quia conſenſus ſeu ſcientia, &
patientia, nedum præiudicat quando vicinus ædifi-
cat prope ſolum vicini, ſed etiam quādo in proprio
12 vicini † ſolo ædificatur, vt voluerunt Pet.Cyn.& Saly
cet. in l.2. C. de rei vendica. quia per occupationem
quæ fit ædificando, dominus amittit poſſeſſionem.
Saly. Alex.in l.3.§.Labeo.ff.de acqui.poſſ. Ruy.in l.1.
§.nunciatio.nu.7. ff.de oper.nou.nunc. & in conſ.55.
num.3.vol.4. Cum igitur illa ædificiorum continua-
tio fieri potuerit ex conſenſu tacito vel expreſſo vici
ni, non poteſt ex ſolo facto inferri ad conſuetudinē,
qui enim allegat cōſuetudinem, tenetur eam proba-
13 re, † ſpecialiter in caſu de quo agitur, non autem in
genere. Oldr.conſ.237. Anch.in conſ.339.col.5.nu.8.
Rip.in conſil.179.nu.18. Craue. in conſil.241.col.13.
Bell.in conſ.33.nu.7. Neuiz. in conſi.80.nu.10.vol.1.
conſ.53. nu.39. vol.2. Menoch. in conſi.54.nu.37.D.
Becc.conſ.98.nu.7.

Præterea dixit Alber.in d.l.fin.quod etſi ea lex de
conſuetudine non ſeruatur, tamen eam aliquando
deduxit in actu practico. Sequitur Natta in loco præ
dicto, qui etiam dicit quod doctori atteſtanti de con
ſuetudine non eſt credendum, aliter etiam reſponde
ri poteſt, quod doctoribus atteſtantibus de conſue-
14 tudine ſtandum eſt in his locis, in quib. ipſi † verſati
ſunt, ſed nō in alijs, quorū ipſi notitiam non habue-
runt,

runt,vt declarat Par.de Put.in tract.ſind.in verſi. Doctor.nu.10.fol.mihi 119.vbi inquit,quod Bar.non præſumitur ſciuiſſe conſuetudines aliarum curiarum, in quibus non eſt verſatus,& quod diſpoſitio l.de quib. ff.de legib.intelligitur de illius curiæ conſuetudine in qua doctor eſt verſatus. Alex.in conſi.5.num.7.vol.3. vbi dicit quod Accurſius ex quo non potuit habere notitiam omnium curiarum, non potuit atteſtari de cõmuni vſu locorum,in quibus non eſt verſatus.Dec. in conſ.472.nu.16.vbi dicit quod poteſt eſſe communis vſus, & conſuetudo in vno loco, ſed non in alio, Lup.in rub.de don.inter vir.& vxo.§.21.nu.1.& facit quia doctori quoad factum nõ eſt plus quam alij credendum,licet quoad ius ſit ei deferendum. Eandem ſententiam quod credatur ſolum quoad conſuetudinem curiæ in qua ſunt verſati,tenuit Stracca de mercat.in tit.de decoct.par.5.nu.6.Duran.de arte teſtan. tit.de ſubſtit.caut.35.Rolan. in conſ.57. nu.27.vol.4. Cæph.in cõnſ.361.nu.25.Menoch.in conſ.54.nu.5. D. Becc.in conſ.67. nu.32.

Tertium pariter non mouet,quia Ange.in d.l.Mæniana. non dicit quod lex fi. ff.fin.regund.non procedat, quando ædificatur à latere, ſed loquitur de d.l. 15 Mæniana.& ita † eum intelligit Cæpo.d.c.61.de Mænianis.col.2. vbi fortius dicit, quod inquantum illa lex loquitur de ædificante iuxta priuatum ædificium, non habet locum,ſiue à latere, ſiue e regione ædificetur,quia attenditur diſpoſitio d.l.fin.& ita vult quod l.fin.locum habeat non minus quando ædificium fit à latere,quam ſi fiat ex diametro.Facit,quia d.l.fin.loquitur generaliter,& indiſtinctè,ergo generaliter eſt intelligenda.l.de prædio.ff.de publician.& ratio quæ aſſignatur ad d. l.fi.quæ reſpicit damnũ, quòd vicino poſſet inferri ædificando iuxta eius domum, vt not. in l.1.C.de interdict.Cæpol.d.c.40.de pariet.col.2.in prin.æque procedit quando ædificium conſtituitur à latere, ac ſi conſtitueretur e regione, proinde ſicuti vtroq; caſu eadem militat ratio,ita vtroque caſu idẽ eſſe debet ius.l.illud.ff.ad l.Aquil.Prętereà,ſi l.finalis procedit in prædijs quoq; ruſticis,vt ædificans prope prædiũ vicini teneatur illud ſpacium dimittere, quõ põt in agro vel area conſiderari, ꝙ ædificet quis à latere,vel e regione? hæc enim diſtinctio non conuenit in agro,& prædijs ruſticis,ergo non eſt etiam recipiẽda quo ad vrbana prædia,quia vna,& eadem lex non debet diuerſo iure cenſeri.l.eum qui ædes.ff.de vſuca. Demum lex fi.conſiderat ſolum, an quis ædificet iuxta alterius regionem,non autem qua ex parte ædificium erigatur. Vanum igitur eſt dicere, quòd procedat ſolum quando vicinus ædificat e regione.

Vltimo non aduerſatur, ꝙ duo pedes menſurari debeant à pariete,non aũt à loco vbi cadit ſtillicidiũ, quia hæc difficultas fuit ſublata ſupra in princip. vbi probauimus contrarium eſſe verius, quicquid dixerint Bello.& Viuius.Et non obſtat l.fin.quæ dicit, pedes ſumi e regione vicini, quia cum locus qui eſt ſub protecto,ſit proprius eius cuius eſt protectum,vt diximus ex Bald.Ang.& Floria.in l.fi.ff.de ſeru.vrb.præd. bene dicitur ſumi à regione vicini, ſi ſumitur à loco, vbi cadit ſtillicidium, quia ibi eſt regio ſeu confiniũ.

Nec obſtat l.ſeruitutes.§.fi.& §.ſi ſeruitus.quia loquitur,quando is qui volebat ædificare, debebat ſeruitutem ſtillicidij recipiendi,& ita erat dñs illius ſoli vbi cadebat ſtillicidium: quia non deberetur ſeruitus, ſi ſolum illud fuiſſet eius cuius erat tectum, cum res ſua nemini ſeruiat. l.vti frui. ff. ſi vſufr. pet. Cum igitur ſolum non eſſet eius qui habebat ius ſtillicidij, non mirum ſi dñs ſoli ſeruientis põt intra ſtillicidiũ ędificare,nec tenetur duos pedes dimittere à loco ſtillicidij,nã cum duo pedes capi debeãt à regione,& cõfinio,non poſſunt capi à ſtillicidio, quia ibi non eſt regio vel confinium,ſed à pariete, vbi definit proprietas eius qui habet ſtillicidium.Et ponderatio q̃ facit Bello.ſuper verbis d.l.ſeruitutes.ibi,vnde cadit, &c. nihil valet,quia cõſiderat ille textus altitudinẽ,& ita an ædificari tam alte poſſit, ꝙ domus attingat ſtillicidium,non ãt an liceat ædificare prope parietem,quare ea conſideratio nõ facit ad propoſitũ. Bene fateor ꝙ ſi probaretur ſolum, ꝙ eſt ſub grũdijs,eſſe propriũ eius qui ſeruitutẽ ſtillicidij debet,eo caſu tenerẽ duos pedes menſurandos eſſe à pariete, non à ſtillicidio, quicquid dicat Cæpol.loco prædicto,dummodo ædificium non officeret ſtillicidio,quia tex.in d.l.fi.conſiderat proprietatem ſoli,dum loquitur de regione,& confinio, & hoc modo qui habet fundum ſeruientem nihil melioris eſt conditionis, quam is qui fundum habet liberum,quia tantundem ſpacij dimittit quantum ſi eius ſolum eſſet liberum,& ex eo, ꝙ præſtet ſeruitutem ſtillicidij recipiendi,non debet duriori conditione grauari, quia eſſet addere afflictionem afflicto,cõtra l.tam dementis.vbi Bar.C.de epiſ.aud.quinimmo qui grauatur in vno, deberet in alio releuari.

SVMMARIVM.

1 *Legitimatus nihil differt à legitimo.*
2 *Legitima debetur filio legitimato ſicuti legitimo.*
3 *Legitimatus debet inſtitui ſicut legitimus.*
4 *Legitimatus ſi ſit præteritus,vel exhæredatus,rumpit teſtamentum.*
5 *Legitimæ imputantur ea ſola quæ ex vltima voluntate capiuntur.*
6 *Naturali nihil relinqui poteſt inter viuos,vel in vlt.voluntate.*
7 *Legitima retrotrahitur, & fingit filium natum eſſe legitimum etiam à conceptione.*
8 *Subſtitutio pupillaris facta ſpurio conualidatur per inſequentem legitimationem.*
9 *Donatio facta filio in ptãte,à patre,validatur iuramento.*
10 *Donatio facta à patre filio ſpurio conualidatur ex legitimatione ſequuta.*
11 *Donatio à principio valida non imputatur filio in legitimam, vbi ampliatur.*
12 *Donatio facta filio in poteſtate, qui poſtea emancipatur, non imputatur in legitimam.*

CONSILIVM LXXV.

SI legitimatio D. Antonij Scarãpi facta per Comitẽ Palatinum inſtante Illuſt. D.Ludouico Scarãpo dño loci Vicemarũ eſt valida, vt in facto ſupponitur, non vr̃ mihi dubitandũ, ne Illuſtriſs. D. Comes Theodorus Sãgiorgius poſſit ex perſona D. Antonij, qui ſibi ceſſit oĩa iura, conſequi legitimã eidẽ D. Antonio debitã 1 in bonis D.Ludouici patris. Legitimatus † eñ nihil differt à legitimis.§.ſit igitur licentia.ibi,nihil à legitimis differentes.in Auth.quib.mo.nat.effi.leg. & in §.qm̃ varie.ibi,nihil diſſimilis legitimis. Auth.quib. mod.nat.effic.ſui. & ſuccedit ab inteſtato ſimul cum legitime procreatis,vt in dictis iuribus, & ſibi debetr 2 legitima† ſicuti legitimis,& naturalibus.Bal.in c.de cauſis.nu.34.de offi.deleg.Iaſ.in conſ.154. col. antepen. ver. octauo principaliter. in fin. vol.2. ſequitur Tiraq.in repet.l.ſi vnquam. in ver.ſuſceperit lib. nu. 79.C.de reuoc. don. vbi allegat ẽt Bened. de Plumb. Addo Dec.conſ.257.nu.2. vbi plures alios citat. Pariſ. in

riſ.in conſ.1.nu.19.conſ.7.nu.3.vol.2. Alex.in conſil. 139.nu.2.verſ.3.concludo.vol.1.Bero.in conſi.57.nu. 40.conſ.172.nu.37.vol.2. vbi dicit, quod legitimato debetur legitima, & quod facit partem in ea cum legitimis filijs. Rubeus in l.Titia.§.Imperator. nu.47. ff.de leg.2. vbi fortius probat, quod ſi quis ſit legitimatus per oblationem curię, habebit nouem vncias loco legitimę.Berengar.in l. in quartam.nu.54. ff.ad leg.Falc. Dida.in epitome de ſponſ. in 2.par.§.8. c.8. num.2.Natta in l.hac conſultiſſima.§.ex imperfecto. nu.96.C.de teſta.Rol.in conſ.67.nu.20.vol.3.Ant.Cucus in tract. de legitim. nu.4. Et nedum legitimatus
3 conſequi poteſt legitimam, ſed eam habere † debet honorabili titulo inſtitutionis ſicut legitimus. Ita Iaſ.in Auth.Nouiſſima.nu.14.C.de inoffic.teſta.& in rub.ff.de lib.& poſth.nu.11.ſequitur Pariſ. d.conſi.7. nu.3.Cæph.in conſi.276. num.5. & conſi.277.num.3. Rol. qui alios addit in conſ.96. nu. 50. vol.3.& ſi ſit præteritus vel exhæredatus, pôt dicere teſtm̃ nullum
4 vel inofficioſum, non minus† quam ſi eſſet legitimus, vt concludunt Rom.in conſ.34.Curt.ſen. in conſi.35. col.1. Dec. d. conſil.257.& latiſſime probat Pariſ. d. conſil.7.num.2.vbi allegat Bar.Caſtr. Alex. Soc. Iaſ. Fabian. & Ludouic.de Sard. Idem tenuerunt Didac. Natta,& Rol.in locis iam citatis. Vaſq. in tracta. de ſucceſ.creat.§.20.nu.31.vbi id comprobat,& in §.30. nu.293.& dicit Pariſ.in conſil.55.nu.4.vol.3.quod legitimatus nô pôt in legitima granari, & poterit illâ detrahere de fideicômiſſo,& non cogit imputare fructus,& decedês ante petitionê tranſmittit illâ ad hęredes,& probando teſtamentû ſibi non præiudicat.

Concludo êt in legitimam Dom. Antonij non eſſe imputanda bona, quæ D. Ludouicus pater ei donauit ante legitimationem, quia donatio eſt inter viuos, & regulariter non imputantur quæ inter viuos
5 capiuntur, ſed ea † ſola quæ ex vltima voluntate procedunt.l.ſi qñ.§.& generaliter.C.de inoffic.teſta. l.illud.C.de collatio.vbi dicitur,non imputari quæ pater dedit titulo inter viuos, niſi expreſſe dictum ſit. Et ponût Doct.in l.in quartâ.ff.ad leg. Falc. vbi Rip. nu.143.& quãuis ea donatio eſſet nulla inſpecto tempore quo facta fuit, quia filio naturali nihil relinqui
6 pôt,nec in vltima voluntate,† nec inter viuos, præcipuè ſi non ſit ſuſceptus ex vnica in domo maritali affectione, & in ſchemate matrimonij retenta, vt in Auth.Licet.C.de natur.lib.Bart.in l.fi. verſ.quæro.ff. de his quibus vt indig.Bero.in conſ.102.nu.7.vol.2. Did.de ſponſ.par.2.§.5.c.8.nu.3. Natta in conſ.420.
7 nu.52. Fuit tñ conualidata per legitimationê † quæ ſequuta eſt,& quæ trahitur retro,& fingit medio tpe filiû non fuiſſe ſpurium vel illegitimû. §. illud. Auth. quib.mod.nat.effic.ſui.l.fi.ff.de natal.reſtituen. & nô ſolum legitimatio fingit filium legitimû à natiuitate,ſed êt à conceptione, vt probatur in l.qua in prôuincia.§. diuus. ibi, perinde ac ſi legitimi concepti fuiſſent.ff.de ritu nupt.per quem tex.ita dixit Bal.ad Spec.in tit.de procur.col.1. Iaſ.in l.Gallus. §.& quid ſi tantum.nu.85.ff.de lib.& poſthum.& latius in conſil.127.num.7.ver.& ſic non obſtat.vol.4. vbi allegat etiam Angel.ſic tenuiſſe Ruyn.in conſil. 124. num.8. vol.4.Natta in conſi.504. nu. 19. in fi.& ideo infert Bart.in l.2.col.2.ver.item quæro. ff.de vulg. & pupil. quod per filij ſpurij legitimationem côualidatur pu-
8 pillaris ſubſtitutio ante facta, quæ tñ prius erat nulla,quia legitimatus cenſetur reſtitutus primis natalibus. Et idem apertius voluerunt Ange. Imo. in l.ſi alienum.§.in extraneis.ff.de hæred.inſtit. Alexan.in l.Gallus.§.inſtituens.col.3.poſt nu.2.ff.de libe.& poſthum.Iaſ.d.conſi.127.num.7.circa fin.verſ.ad idem benefacit quod decidit &c.idem Iaſ. in d.§. & quid ſi tantum.nu.87.Goz.in conſ.21.nu.35.verſ.ad quintû. vbi poſt Alex.dicit eſſe côem Natta in conſil.504.nu. 19.& in d.§.ex imperfecto.nume.101.vbi fatetur eſſe côem.Et ponit Clar.in tract.de teſta.q.31.nu.6.ver.& hæc quidem.vbi ſequitur diſtinctionem Alc.ſubdens, quod êt ſi legitimaretur mortuo patre, conualidaretur teſtamentum,dummodo pater ipſe iuſſiſſet filium legitimari, alias ſecus eſſet. Cum igitur legitimatio retrotrahatur, perinde eſt ac ſi D.Antonius fuiſſet legitimatus,quando D. Ludouicus eius pater donauit illa bona,& ita per ſubſequêtem legitimationem donatio fuit conualidata,ſicuti côualidatur teſtamentû iam conditum,ꝙ erat nullum,& inſtitutio ſpurij quæ erat inualida,& ſicut donatio facta filio cum iuramêto fuiſſet valida,ſi tpe donationis fuiſſet legitimatus,
9 ex quo iuramentum validat donationem inter † patrem & filium exiſtentem ſub poteſtate, ſecundû Bal. Alex.& alios in l.ſi donatione.C.de coll. Ale.in conſ. 8.per totum.vol.2.Aret.in conſi.72.in fi.Crot.in conſil.11.nu.28.Rim.in conſ.179.col.2.vol.1.Pariſ.in conſil.69.nu.128.vol.3.Picus qui communem dicit in l.in quartam.nu.188.ff.ad l.Falc.Bertr.in conſi.120.nu.2. vol.3.& in conſi.89. nu.2.vol.8.Alc.in conſil.45.nu.2. Rip.in l. ſi vnquam.nu.35.C.de reuo.don.& in conſil. 127.nu.8.Neuiz.in conſ.8.nu.3.Craue.in conſ.11.nu. 28.Hipp.Rim.in §.1.nu.273.Inſt.de do. Rol.in côſ.77. nu.1.vol.1.Clar.in tract.de don.q.8.D.Becc.in conſil. 20.nu.4.ita eſt valida ſeu côualidatur, quando facta
10 † eſt filio naturali,vel ſpurio,qui poſtea legitimatur. Et ſtante validitate donationis infertur, eam nô eſſe
11 filio † imputandam in legitimam, vt tenuerunt Bar. Ang. & alij in l.in quartam. & eſt communis concluſio,vt inquit Alex.in conſ.8.nu.2.vol.2.vbi dicit donationem ſimplicem quæ erat ab initio valida,non imputari filio in legitimam, niſi dictum ſit tempore donationis, & loquitur Ale.ibi in caſu fortiori, quando pater in teſtamento ordinauit bona donata imputari in legitimam,vt patet ex figuratione caſus.Picus in l.in quartam.nu.187.Ruy.ibi.in nu.34.& 41. Bereng. in 3.capite nu.87. verſ.quinta concl.Rip.num.151.in quibus locis ponunt expreſſe exemplum in donatione,quæ ſit firmata iuramêto.Item in ea quæ fit ob merita,vel in donatione vſusfructus, & concludunt eas non imputari in legitimam.Et conſtituunt in vniuerſo regulam, ꝙ donatio à principio valida,non imputatur,ſequitur D.Beccius in conſ.20.num.4.Cucus in tract.de legitim.ſectio.incip.rurſus hæc verba,nu.43. folio mihi 63.facit etiam ad confirmationem illud ꝙ poſt Alex.in l.vt liberis.nu.5.C.de colla.voluit Picus in d.l.in quartam.nu.189.vbi concludit,ꝙ ſicuti donatio facta filio tempore emancipationis non imputa-
12 tur,ita non eſt locus † imputationi,quando donat filio in poteſtate,qui poſtea emancipatur, quia emancipatio trahitur ad tempus donationis,& perinde eſt ac ſi facta eſſet tempore emancipationis.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteuta ſi commiſit homicidium, ſtatim perdit emphyteuſim,& idem eſt in feudo.*
2 *Emphyteuta per alienationem priuatur re emphyteutica in præiudicium filiorum.*
3 *Emphyteuſis ſi fuit conceſſa pro ſe & filijs,pater non poteſt in ea filijs præiudicare.*
4 *Emphyteuſis conceſſa pro ſe & filijs, patre mortuo tranſit ad filios.*
5 *Emphyteuſis antiqua dicitur, ea quæ prouenit à communi progenitore agnationis.*

Emphy-

6 *Emphyteuſi in antiqua pater non præiudicat filio.*
7 *Pater non præiudicat filio in his quæ aliunde filius habet quam à patre.*
8 *Emphyteuſis conceſſa pro ſe & filijs, tranſit ad filios, vbi pater deliquit.*
9 *Vſusfructus patri non quæritur in bonis quæ patri auferuntur ob delictum, & filio applicantur.*
10 *Pater grauatus reſtituere filio poſt mortem, cogitur, adhuc viuens reſtituere, ſi ea diſſipet, nec vſumfructum habet.*
11 *Emphyteuſis conceſſa pro ſe & filijs, ſi ſit antiqua tranſit ad filios, quando pater priuatur ob canonem non ſolutum, vel factam alienationem ſine conſenſu domini.*
12 *Feudum antiquum quando alienatur ſine conſenſu domini, applicatur agnato non domino.*
13 *Argumentum à feudo ad emphyteuſim eſt validum.*
14 *Emphyteuſis quæ non poteſt confiſcari, non tranſit ad directum dominum ob delictum emphyteutæ, ſecus quando confiſcari poteſt.*
15 *Hæres non ſuccedit, niſi in eo quod tempore mortis erat in hæreditate defuncti.*
16 *Bald. in l. emancipatum. §. 1. nu. 2. ff. de Senat. quomodo intelligatur.*
17 *Vxor inſtituta donec caſte & honeſte vixerit, dato poſt mortem ſubſtituto, priuatur hæreditate ſi inhoneſte viuit, & ſubſtitutus admittitur non expectata eius morte.*
18 *Delinquens perdere dicitur ex ſua voluntate.*

CONSILIVM LXXVI.

BONA omnia Moſchini fuerunt fiſco caſtri Terriculę publicata propter homicidium quod commiſit ex propoſito. Ideo videtur quod bona quæ habet in emphyteuſim à Dominis Bobbis, & à D. Faciano aperta ſint dire-
1 ctis dominis in præiudicium filiorũ, eſt † de hoc text.
in cap. fœlicis. §. ſi quæ vero feuda. de pœn. in 6. vbi dicitur, quod feuda & vtilitates ad dominum reuertuntur. Ad idem eſt tex. in l. fi. C. de exact. tribu. lib. 10. & per hunc tex. dixit Oldr. in conſ. 17. thema tale eſt, ꝙ ſi clericus bona in emphyteuſim à laico recognoſcens delinquat, & à ſuo Epiſcopo cõdemnetur, eo caſu domino temporali applicabuntur bona illa emphyteutica, non autem Epiſcopo. Et eum ſequitur Crauet. in conſil. 128. num. 6. vbi dicit, quod ſequuta confiſcatione bonorum contra emphyteutam, ſtatim vtile dominium rerum emphyteuticarum conſolidatur cum directo, & transfertur in directum dominum. Et ſubdit, quod alias abſurdum ſequeretur, quia dominus directus pœnam pateretur pro delicto emphyteutę, ſi bona applicarentur Principi confiſcanti, quia is non recognoſceret directum dominum inferiorem, nec pateretur ſe ab eo inueſtiri. Et quamuis Crauet. alios non allegat, tamen idem quod Oldrad. ſuppreſſo illius nomine per omnia tenuit Ioan. Andr. ad Spec. in titul. de feud. §. quoniam. num. 64. vbi dicit, hanc quęſtionẽ fuiſſe multum agitatam in partibus Gallicanis. Ancharan. in reg. ea quæ. in quæſt. 21. de reg. iur. in 6. & in cap. paſtoralis. quæſt. 11. de foro competen. Alexand. in l. ſi finita. §. ſi de vectigalibus. nume. 36. ff. de publica. Hoc etiam voluit Bartol. in d. §. ſi de vectigalibus. numer. 6. vbi determinando quæſtionem, an emphyteuſis priuati tranſeat in fiſcum, concludit, quod, aut eſt in extraneum hæredem tranſitoria, & tunc in ipſum quoque fiſcum tranſibit, aut non poteſt in extraneos tranſire, & eo caſu dominus directus rem emphyteuticam repetit tamquam indebite alienatam. Sequuntur ibi Roman. & Alexand. qui dicunt canoniſtas communiter concludere, quod ſequuta publicatione bonorum contra vtilem dominum, non venient feudum vel emphyteuſis, ſed redeunt ad directum dominum. Confirmatur hæc opinio, quia delinquendo emphyteuta videtur rem alienare. l. 1. §. beſtias. ff. de poſtula. ſequuta autem alienatione quæ eſt prohibita. l. 2. C. de iur. emphyt. res ad dominum
2 directum redit † etiam in filiorum præiudicium, vt
voluit Specul. in titul. de locat. §. nunc aliqua. numer. 100. vbi concludit, quod pater non ſoluendo canonem, vel rem deteriorando, perdit rem in filiorum præiudicium. Imol. in c. ex parte. colum. 22. de feud. Alexand. in conſil. 30. num. 18. volum. 1. pract. Papien. in forma libelli, quo agitur de reuoc. feud. in ver. nec ſuperſtitibus. nu. 27. vbi dicit, quod tali caſu emphyteuſis reuertitur ad dominũ excluſis omnibus agnatis. Rolan. in conſil. 60. column. fin. verſic. non obſtant notata. volum. 3. qui fere omnes dicunt emphyteuſim in hoc à feudo differre, quia feudum ad agnatos tranſit, emphyteuſis autem ad dominum, & præter eos dicit Bart. quod recipiens emphyteuſim prũ ſe & filijs, delinquat circa conuentionem contractus, tale delictum nocebit filijs. Ita ipſę vult in l. eum qui. in fin. ff. de interd. & releg. Eandem opinionem probauit Sal. in l. 2. num. 33. C. de iur. emphyt. vbi fortius dicit, eam procedere non ſolum in primo acquirente, ſed etiam in ſucceſſoribus, quia hæc priuatio procedit ex natura contractus conuẽtionis, & tacite ineſt à principio ipſi conceſſioni, vnde concedens non tantum in perſona primi videtur hoc egiſſe, ſed in omnibus deſcendentibus. Et Spec. in d. ver. 78. num. 100. ſequitur Bar. in l. vt iuſiurandi. §. ſi liberi. verſic. ſecundum dubium. ff. de ope. libe. Caſtr. in conſ. 179. in cauſa quam mag. col. 3. in princ. vol. 1. & dicit Bald. in l. emancipatum. §. 1. in fin. ff. de Senat. quod vbicunque poteſt quis per contractum præiudicare filijs, tunc etiam poteſt per delictum.

His tamen & alijs, quæ in contrarium adduci poſſent minime mouentibus, contrariam amplector ſententiam, atque firmiter teneo, quod inſpectà qualitate emphyteuſis, de qua eſt ſermo, filij dicti Moſchini ad eam admittantur, non autem dñs directus. Fuit. n. conceſſa pro ſe & filijs, quo caſu filij ad eam veniunt
3 tanquam † filij, non tãquam hæredes, ſecundum Bar.
in conſ. 60. quæſtio iſta duo habet. vol. 1. vbi dicit, ius filijs eſſe quæſitum ex ſtipulatione authoris, nec poſſe per patrem diminui. Et ponit exemplum in actione de dote, quæ filiæ quæritur ex ſtipulatione patris, & tamen in ea nõ poteſt pater pręiudicare filiæ, niſi quatenus ei relinquit vltra legitimam. l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ff. ſolut. matrim. & eodem vtitur ſermone in d. §. ſi liberi. in verſi. ſecundum dubium. Et hanc dicit eſſe cõem opi. Alex. in conſ. 8. num. 1. vol. 3. vbi referendo Spec. Io. And. Bar. Ang. Ancha. & Imo. infert, quod talis emphyteuſis non imputatur in legitimam filiorum. Hanc quoque probarunt Iaſ. Curt. iunior, Ruyn. Didac. Duran. & alij quos refert & ſequitur Clarus de emph. quæſt. 37. vbi dicit nullam hoc caſu conſtituendam eſſe differentiam inter emphyteuſim eccleſiaſticam & priuatam, & ideo pater non poteſt delinquendo, vel aliter diſponendo, præiudicare filijs qui ius metiuntur, non vti hæredes patris, ſed vti filij, vt concludit Bartol. dicto conſil. 60. & d. §. ſi liberi. vbi adducendo text. qui loquitur de feudo, dicit omnino idem eſſe in emphyteuſi, quia de natura conceſſionis
4 eſt, quod mortuo † patre emphyteuſis tranſeat ad fi-
lios. Bart. & alij in l. ſi mihi & Titio. ff. de verbor. obligat. Cyn. Bald. & Salyc. in l. 1. vbi Roman. in quæſt. 12. C. quando non peten. par. Alexan. conſil. 106. num. 2. volum. 4. & in conſil. 107. num. 1. eod. volum. vbi dicit

eſſe

eſſe magis communẽ. Iaſ. in l. 2. nu. 209. C. de iur. em-
phy. Dec. in conſ. 239. nu. 8. Ruy. Grat. Alc. Rubc. Caſſ.
Bertran. Didac. & alij quos referr Clar. in tractat. de
emphyt. q. 16. nu. 1. qui omnes loquuntur in emphy-
teuſi noua, & negant licere patri qui eam pro ſe & fi-
lijs acquiſiuit alienare, vel aliter in filiorum præiudi-
cium diſponere. Et quamuis hæc opi. quoad primùm
acquiſitorem multos habeat contradicentes, quibus
ego non auderem huic ſoli fundamento inſiſtere, ta-
5 men qñ emphyteuſis eſt antiqua, vt quia † prouenit
ab eo parẽte qui fuit genitor communis agnationis.
Alex. in conſ. 29. nu. 3. vol. 1. poſt Iac. Beluiſ. Bald. & a-
lios in c. 1. de grad. ſucced. in feud. D. Bec. in conſ. 56.
nu. 1. tunc indubitati iuris eſt, ꝙ pater non poteſt ali-
6 quo modò † præiudicare filijs pro quibus emphyteu-
ſim progenitor agnationis eſt ſtipulatus, & in eo ceſ-
ſant rationes omnes, propter quas auctor contractus
poteſt de emphyteuſi diſponere, quã quæſiuit, vt opti
me conſiderat Alex. in d. conſ. 107. per totum, vbi tres
rationes allegat, quibus permittitur acquiſitori de
re acquiſita diſponere. Et oſtendit eas ceſſare in em-
phyteuſi quæ à maioribus prouenit. & in d. conſi. 106.
nu. 8. dicit, non reperiri aliquem qui contrariũ teneat
in filio acquiſitoris; quia quicquid ſit in acquiſitore,
clarum eſt quod eius filius nullo modo poteſt diſpo-
nere. Et dicit indubitatiſſimum Grat. in conſ. 22. nu.
9. vol. 1. & hos allegat & ſequitur Clar. d. q. 16. nu. 3.
Idem tenuit Natta in conſ. 475. nu. 15. vbi reſponden
do ad doctrinam Bar. in d. §. ſi liberi. & ad text. in c. 1.
de ſucceſſ. feud. dicit procedere, quando pater diſpo
neret de feudo antiquo, & ita remouet omnem diſpo
ſitionem in feudo antiquo. Et eodem modo reſponde
tur in cõſ. 501. nu. 22. & ſeq. in his vero quæ filius non
7 habet † à patre ſed aliunde, factũ patris ſibi non præ-
iudicat. l. ſi arrogator. circa fin. de adopt. l. eum qui. ff.
de interd. & releg. l. non tamen. §. ſi emancipatus. ff.
de bon. poſſeſ. contra tab. & per hos text. hoc voluit
Bal. in c. 1. §. hoc quoque. colum. 2. de ſucceſſ. feud. & in
conſ. 215. in 1. dub. vol. 5.

Poſtremo in terminis noſtris, quod propter deli-
ctum patris nullum inferatur præiudicium filio, quo
minus emphyteuſim conſequatur conceſſam pro ſe,
8 & filijs, quando filij veniunt † ex propria perſona, nõ
autem vti hæredes patris, voluit Bart. in l. eum qui. in
fi. ff. de interd. & releg. dicens, quod in emphyteuſi re
cepta pro ſe, & filijs, ſi primus, vel ſecundus delinque
rent contra legem contractus, non ſoluendo canonẽ,
vel alienando non requiſito domini conſenſu, hi no-
cerent vocatis. Si vero aliter delinquerent, & bona eo
rum venirent publicanda, tunc bona emphyteutica
non venirent in publicatione, ſed remanerent apud
filios, & nepotes qui proprio iure vocantur, non autẽ
tanquam hæredes. Et quamuis ſubdat Bart. hoc pro-
cedere, dummodo patri nihil quæratur, ſecus autem
velit quando ſi emphyteuſis proueniret ad filium, ali
quid patri quæreretur, tamen tex. in l. quæritur. ff. de
bon. lib. & Bart. in loco præcitato debent intelligi ſe-
cundum ius antiquum, in quo patri quęrebatur quic-
quid filius acquirebat. l. placet. ff. de acqu. hæred. ſed
hodie patri ſolus quæritur vſusfructus, proprietas ve
ro remanet filio. l. cum oportet. in prin. C. de bon. quæ
lib. & ſi dicatur ex ſententia Bar. ne vſumfructum qui
dem acquiri debere patri. Reſpondet Natta in conſi.
470. nu. 18. duob. modis. Primo, ꝙ ex quo vſusfructus
patri acquiri non poteſt odio ſuæ perſonæ, redibit ad
proprietatem ſecundum communem regulam. l. cor-
ruptionem. C. de vſufruct. & ita filius præter proprie-
tatem habebit vſumfructum. Bar. in l. Gallus. §. quod
ſi is. in fi. ff. de lib. & poſthu. Secundo dicit, quòd pater
iſto caſu poterit renunciare vſufructui. Ang. in l. ado-
ptiuum. §. fi. ff. de in ius voc. Alex. d. §. quod ſi is.

Sed præter Nattam reſpondeo, quod vbi pater pro
9 pter delictum priuatur bonis, quę † poſtea filijs appli
cantur, tali caſu vſusfructus eorum bonorum patri
non acquiritur, quia ex his nedum alimenta quidem
patri debentur, vt voluit Bald. in Auth. Bona damna-
torum. num. 4. C. de bon. damnat. Socin. in conſil. 124.
numer. 4. volum. 3. Bal. Mart. Laud. Alu. & Card. Ale-
xand. in c. 1. §. ſi vero violator. de pace tenend. eos re-
fert, & ſequitur Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gloſſ. 9.
num. 70. Lupus in c. per veſtras. §. 19. in fin. de donat.
inter vir. & vxor. & facit l. Imperator. ff. ad Treb. vbi,
10 ſi pater grauatus poſt mortem filio reſtituere, † diſſi-
pet bona fideicommiſſo ſubiecta, cogitur ante tem-
pus illa filio reſtituere, nec in eis vſumfructum habet,
ſecundum Caſtr. ibi num. 4. & Alexan. num. 6. Lup. d.
c. per veſtras. §. 17. num. 12. quia text. ibi vult, quòd ex
his bonis habeat ſola alimenta in caſu indigentiæ. Et
faciunt quæ ponit Aret. in conſ. 72. in 2. dub. Caccia-
lup. in l. frater à fratre. nu. 104. ff. de cond. indeb. ſicuti
igitur pater non habet vſumfructũ in bonis quæ pro-
pria culpa amiſit ſine delicto, multo minus eorum ha
bebit vſumfructum, quibus eſt priuatus ex delicto.
Erit igitur in præſenti caſu locus deciſioni Bar. in d. l.
eum qui. in fin. quia cum Moſchinus propter homici-
dium fuerit in publicatione bonorum cõdemnatus,
bona hæc emphyteutica penes filios remanebunt, &
neque domino cõfiſcanti, neque directo dño applica-
buntur, & idem quod Bart. tenuit Salyc. in l. 2. nume.
33. in fin. vbi quicquid ſit quando pater emphyteuſi
priuetur ob canonem non ſolutum, vel ob alienatio-
nem factam ſine conſenſu domini, concludit, ꝙ ſi pri-
uetur propter delictum, non præiudicat filijs. Alex.
in l. ſi finita. §. ſi de vectigalibus. num. 36. ver. ad mate-
riam. ff. de public. Natta d. conſ. 470. nu. 27. & ſeq. ad-
do Caſt. conſ. 312. num. 3. verſic. & hoc expreſſe. vol. 1.
fortius videtur, ꝙ nec etiam filijs inferatur præiudi-
cium, quando pater emphyteuſi priuatur ob cano-
11 nem † non ſolutum, vel alienationem ſine conſenſu
domini, & hoc voluit Spec. in tit. de loc. §. tunc aliqua.
verſ. 144. num. 171. dicens, ꝙ ſi pater ceſſans à ſolutio-
ne penſionis, vel aliter deficiens poſſeſſionem perdat,
tunc filius non amittit ius ſuum. Sequitur ibi Io. And.
referens Odo. ſic tenuiſſe. Idem probauit Bald. in l.
emancipatum. §. fin. ff. de ſenat. Alexand. in conſil. 8.
nu. 9. vol. 3. & hanc ſententiam concurrentibus duob.
tenuit Sal. d. l. 2. n. 33. C. de iu. emph. qñ ſcilicet emphy
teuſis eſt cõceſſa pro ſe & filijs, & qñ is qui ceſſauit in
ſolutione vel aliter defecit, non erat primus rei acqui
ſitor, & in hac opinione reſidet. His ſtantibus licet in
fin. illius quęſtionis videatur nonnihil titubare Iaſ.
d. l. 2. nu. 192. & num. 212. Et idem ſeruari videmus in
feudo antiquo, quòd ſi fuerit alienatum ſine dñi con-
12 ſenſu, non applicatur † dño, ſed filijs vel agnatis. glo.
in c. 1. §. hoc quoque. de ſucceſ. feu. quã ibi ſequuntur
Doct. communiter, & eam tenent Iſer. Affl. Dec. Cur.
iun. Alex. Ruyn. Gramm. & alij relati per Rol. in con-
ſil. 64. nu. 27. volum. 2. qui num. 30. poſt Iſer. Laud. Al-
uar. Præp. Car. Alex. Afflict. & alios, dicit idem eſſe, qñ
vaſſallus priuatur, eo ꝙ debito tpe inueſtituram non
petierit. Et ſubdit in vtroq; caſu eſſe com. opin. & in
conſ. 57. nume. 61. vol. 3. dicit, non eſſe tutum ab ea re-
cedere in conſulendo vel iudicando. Latius conſi. 60.
13 nu. 9. eo. vol. & cum valeat argumentum à feudo † ad
emphyteuſim. gl. in c. 1. in verſic. vtrunque. an agn. vel
fil. Alex. in conſ. 5. in princ. vol. 5. Brun. in conſ. 81. col.
2. quare non idem erit hoc caſu in emphyteuſi, quod
in feudo, præcipue cum in ea militet eadem ratio, ꝙ
filius

filius non ſuccedit vt hęres, nec feudum habet à patre delinquente, ſed à primo inueſtito. Quæ ratio mouet Doct. ad ita tenendũ in feudo. Quib. hic firmatis, non obſtat id quod voluit Old. d. cõſ. 17. quia rñdeo, ꝙ eo caſu agebatur de emphyteuſi q̃ poterat venire ad cõ-
14 fiſcationẽ † bonorum, & ſolum erat qõ cui eſſet appli canda, an ei qui erat dñs confiſcationis, an vero dño directo rei emphyteuticæ, nõ aũt tractabatur, an poſſet emphyteuſis confiſcari, & qñ certum eſt confiſcandã eſſe, tunc locum habet Oldr. deciſio, ꝙ non habeat locum cõfiſcatio in præiudicium dñi. Sed hic non eſt cõfiſcationi locus, quia regulariter emphyteuſis quæ non eſt ad extraneos tranſitoria, non confiſcatur, vt ponunt Doct. oẽs in d. §. fi de vectigalib. Clar. de emphyt. q. 29. hæc vero non eſt ad extraneos tranſitoria, quia conceſſa pro ſe, & filijs, ergo non confiſcatur. Et quòd ita ſenſerit Old. probat ratio Crau. d. conſ. 128. dũ inquit, quòd alias directus dñs puniretur pro delicto emphyteutæ, nam Princeps cui emphyteuſis applicaretur, nollet inferiorem dñm recognoſcere. Sed ceſſat hæc ratio qñ emphyteuſis ſui natura confiſcari nõ poteſt. Et hæc opinio procedit ſine dubio, quando emphyteuſis eſt antiqua, & prouenit à maioribus, quia eo caſu (vt dictum eſt) delictum patris nõ nocet filijs qui nõ ſuccedunt vti patris hæredes, ſed vti filij.

Secundo rñdeo, ꝙ contrariũ põt procedere, qñ non extãt filij delinquentis, quibus emphyteuſis poſſit applicari, tunc enim ſi emphyteuta veniat priuandus, emphyteuſis non applicatur Dño directo ſed filijs, vt concludit Bart. d. l. cum qui. ff. de interd. & rele. quem ſequũtur alij ſupra relati, intelligendo tamen qñ fuit conceſſa pro ſe & filijs, quia ſi fuiſſet cõceſſa pro filijs hæredib. forte dicendum eſſet filium excludi, quia vt quis in iure aliquo ſuccedat, illud ius inueniri debet apud illum tempore mortis, alias enim ſuccedere nõ
15 poteſt in eo quod † de illius hæreditate exiuit antequam hæreditas foret delata, nemo nãque habet hæredem in eo quod non reliquit in bonis. l. in quantitate. ff. ad leg. Falcid. & poſt Gul. Cun. & Cyn. concludit Bal. in l. emancipatum. §. 1. nu. 2. ff. de Senat. inferens, ꝙ in feudo patris delinquentis filius non ſuccedit, ſicuti non ſuccederet in donatione reuocata per ingratitudinem. l. fi. C. de reuoc. don. Et quãuis Bal. non di-
16 ſtinguat † an feudũ ſit pro ſe & hęredibus, vel pro ſe & filijs, tñ ego intelligo eius dictum procedere, qñ filius nõ põt ſuccedere niſi hæres ſit, alias enim ſi eſſet feudum ex pacto admitteretur, ẽt ſi feudum tẽpore mortis paternæ non fuiſſet ad manus, ſicuti admittitur ad feudũ alienatum per patrem. Non diſputo tñ, vtrum filius admittatur ſtatim poſt patris priuationem, vel debeat expectare mortẽ patris, quia de hoc non ſum interrogatus. Sed reperio ꝙ Alex. ad Bart. d. l. cũ qui. refert aliquos tenere, quòd admittatur filius poſt mortem patris, nõ ante, quod tñ ego non firmo, quia cum pater priuetur, non debet ad dominum redire, quia filij impediũt, ſed debet remanere penes filios, vt dicit Bar. in Auth. Quod locum. nu. 10. C. de ſecun. nup. poſt. Io. And. in illa q̃ſtione, quando teſtator
17 inſtituit vxorem donec † caſte, & honeſte vixerit, & poſt eius mortẽ ſubſtituit alium, vult enim ꝙ ſi cõtingat vxorẽ inhoneſte viuere, tali caſu ſit locus ſubſtituto, qui tamen erat ſolum vocatus poſt mortem, nõ autem vxore viuente, & luxuriante, quia teſtator veriſimiliter idem diſpoſuiſſet eo caſu, & hoc modo intelligi debet id quod voluit Barto. d. l. ſi de vectigalibus. nu. 6. vbi Rom. & Alexan. dum dicunt emphyteuſim non venire in confiſcatione, ſed vtile dominium reuertitur ad dominum, vt. c. ſ. procedat quando filij non extant, & emphyteuſis non eſt ex pacto, & hoc modo

defenditur à contrarietate, qua alias poſſet notari, eo quòd contrarium tenuerit in d. l. cum qui. in fi.

Argumentum vero quo dr̃, delinquendo patrem præiudicare filijs, ſicut præiudicaret alienando, non ſubſiſtit, & ad illud plurib. modis reſpondetur. Et primo non eſſe verum ꝙ pater alienando, vel canonem non ſoluendo, vel aliter cõtraueniendo conuentioni, & conceſſioni præiudicet filio, & contrarium tenuiſſe Spe. d. §. nunc aliqua. num. 171. quem ſequuti ſunt Bald. Sal. Alex. & Iaſ. in locis ſupra per me relatis, in verſ. fortius videtur. vbi ẽt allegaui Odof. & Io. And. quæ opinio (vt dixi) videtur certa, qñ feudum vel emphyteuſis proueniunt à maioribus, non autem deſcendunt à ſolo delinquente vel alienante, & filij vocantur tanquam filij non tanquam hæredes, quã ſententiam probarunt quoq; Alex. ad Bar. d. l. cum qui. Hæc autem omnia concurrunt in noſtro caſu, quia emphyteuſis eſt antiqua, & fuit pro filijs cõceſſa, non pro hæredib.

Secundo rñderi põt, ꝙ vbi contraria opinio eſſet vera, tñ adhuc non ſuſtineretur argumentum, nã non ſoluendo canonem inducitur priuatio ex natura contractus, & ex forma conuentionis. Nõ mirum itaq; ſi filijs nocet actus patris, q͠a videtur emphyteuſis conceſſa ſub illa conuentione & forma, vt conſiderat Sa-
18 lyc. d. l. 2. nu. 33. in fin. ſed qñ † pater deliquit, tunc nõ amittit emphyteuſim ex forma conuentionis, ſed potius ex ſua voluntate. l. 1. §. beſtias. ff. de poſtulan. Proinde ſicuti alienando in alium non noceret, ita nec delinquendo, & ita in ſimili reſpondet Bart. d. l. ſi liberi. & d. conſil. 60. & eius reſponſionem probat Iaſ. d. l. 2. nu. 212. Non poteſt igitur ab vno ad alium duci argumentum, cum ratione differant.

SVMMARIVM.

1 *Probibitio alienandi non includit legitimam, & Trebellianicam.*
2 *Probibitio alienandi facta ad tempus, includit legitimam.*
3 *Filius poteſt renunciare prohibitioni alienandi, quam pater facit ad tempus, quamuis ea ſit fauorabilis.*
4 *Trebellianicæ detractionem pater poteſt prohibere filijs ſecundi gradus, ſed non filijs primi gradus.*
5 *Teſtis deponens de ætate alicuius, probat, ſi dicat ſe recordari de illius natiuitate.*
6 *Teſtis deponens de credulitate ſuper ætate alicuius, probat.*
7 *Aetas probatur per indicia & coniecturas.*
8 *Aetas minor probatur ex aſpectu, quando teſtis deponit de minori ætate deffenſiue per quinque annos.*
9 *Probibitio alienandi concepta in rem, continet non ſolum hominis, ſed etiam legis alienationem, & inſtitutionem hæredis.*
10 *Vniuerſalis diſpoſitio omnia includit.*
11 *Probibitio alienationis includit etiam inſtitutionem hæredis, quando eſt vniuerſalis.*
12 *Probibitio geminata alienandi, includit etiam inſtitutionem.*
13 *Filius vel nepos grauatus onere fideicommiſſi conditionalis, detrahit duas quartas. Idem eſt in quocunque deſcendente.*
14 *Aſcendens grauatus fideicommiſſo conditionali, an detrahat duas quartas.*
15 *Aetas vbi eſt fundamentum alicuius, debet ab eo probari.*
16 *Tempus eſt probandum ab eo, qui illud deducit.*
17 *Aetas, vt probetur, teſtis etiam non interrogatus tenetur rationem afferre.*
18 *Teſtimonium ſuper aſpectu fundatum, non eſt tutum ad probandum ætatem.*

19 *Aetatem poteſt iudex ex aſpectu iudicare, ſed probari poteſt contrarium.*

20 *Circa, dictio, non concludit determinatum tempus, vbi infertur ad aliqua.*

21 *Probibitio alienationis non comprehendit hæredis inſtitutionem, ſecus quando alienatio permittitur.*

22 *Probibitio alienationis quando ſit perſonalis, & quando realis.*

23 *Pars vna copulatiuæ declarat aliam.*

24 *Probibitio vendendi, vel alienandi, includit ſolum alienationes ex contractu.*

25 *Alicui, dictio, importat ſimilitudinem, etiamſi iuncta ſit vniuerſali ſigno. Vbi infertur ad alia.*

26 *Vniuerſalis diſpoſitio recipit illam reſtrictionem, quam diſponens adiecit.*

27 *Vniuerſalis diſpoſitio reſtringitur ad ea, quæ ſunt eiuſdē generis. Vbi infertur ad aliqua.*

28 *Probibitio generalis alienandi non comprehendit inſtitutionem hæredis.*

29 *Probibitio alienandi facta minori, non eſt nuda, ſed præſumitur facta propter imbecillitatem ætatis.*

30 *Minor poteſt teſtari.*

31 *Probibitio alienandi facta minori propter ætatis imbecillitatem, non includit ſucceßionem ex teſtamento, vel ab inteſtato.*

32 *Minor non reſtituitur aduerſus ſuum teſtamentū, tanquam inconſulte factum, etiam ſi illud fecerit ſine curatore.*

33 *Ratio limitata reſtringit dictum.*

34 *Generalis diſpoſitio reſtringitur per rationem ſecundū ſuam culpam.*

35 *Probibitus, ne doloſe, vel in fraudē alienet, poteſt hæredem inſtituere.*

36 *Probibitus alienare ante vigeſimum quintum annum, poteſt hæredem inſtituere.*

37 *Subiecta talia ſunt, qualia demonſtrant prædicata.*

38 *Probibitio alienationis non includit eam, quæ fit ſecundum rationem, & mentem teſtatoris, licet ſit contra eius verba.*

39 *Probibitio alienationis facta ad tempus, quando includat legitimam.*

CONSILIVM LXXVII.

CONDITO teſtamēto, & vniuerſali hę
rede inſtituto Cæſare Sabio, Vberti-
nus Ferrarius ordinauit, quòd eo ſine
filijs moriente, ſuccedant quidam Iu
gales de Varate, & Deciana, & vlte-
rius diſpoſuit, quod ex quo intende-
bat bona ſua nō poſſe vendi, nec aliquo mō alienari,
vel pro delicto hæredis capi, non poſſit hæres ante vi-
geſimum quintum annū illa bona alienare, vel alium
contractū facere. Et vbi contingat eum delinquere,
tunc filios ipſius Cæſaris ſubſtituit, & eis non extanti
bus Iugales prædictos de Varate, & de Deciana. Ita
tñ, quod Cęſar ſemper habeat ipſorū bonorū vſumfru
ctum. Decedēs aūt Cæſar, vxorem inſtituit hæredem
vniuerſalē, & orta eſt controuerſia inter prædictos Iu
gales ſubſtitutos, & Annā vxorem Cęſaris, quia dicti
Iugales agunt ad bona dicti Vbertini ex generali ſub
ſtitutione prædicta, & Anna vellet ex perſona mariti,
legitimam & Trebel. detrahere de fideicommiſſo.

Et prima facie videtur nullam eſſe admittendam
detractionem, quia teſtator ordinauit, ꝙ ante vigeſi-
mum quintū annum Cæſar non poſſet alienare. Et li-
cet regulariter prohibitio alienandi non includat le
1 gitimam, † quia hoc eſſet grauamen, quod à legiti-
ma reijcitur. l. quoniam in priorib. vbi docto. C. de
inoff. teſta. l. ſcimus. vbi Bal. in 5. not. C. eo. tit. l. cum
patronus. ff. de leg. 2. l. cohæredi. §. filiæ. ff. de vulga. &
pup. Doct. omnes in cap. Raynal. de teſt. Et in ſpecie,
quod filius, ſeu alius, cui legitima debeatur, graua-
tus onere non alienandi, poſſit nihilominus alienare
quantum capit ſua legitima, tenet Aret. in conſ. 19. in
2. dubio, & in 3. vbi idem dicit de Trebellianica, quia
etiam pro ea filius poterit alienare nō obſtante pro-
hibitione. Et prædictorum ratio eſt, quia illa prohi-
bitio non pręiudicat creditorib. vt in l. filiusfamilias.
§. diui. vbi Doct. ff. de leg. 1. filius autem in legitima di
citur creditor, vel quaſi, ſecundum gl. in l. ſi quis lega
tum. §. fi. de falſ. vbi Bart. & ita concludit Iaſ. d. §. diui.
nu. 15. in 2. lect. & in conſ. 161. vol. 4. vbi pariter idem
dicit de Trebellianica. Ferd. d. §. diui. nu. 23. Crot. nu.
14. Ruy. col. 24. & 26. Rip. nu. 27. Bero. conſ. 93. nu. 21.
& ſeq. vol. 2. Duran. de arte teſt. tit. 8. cau. 2. nu. 5. Nat
ta in conſ. 145. nu. 21. & in conſ. 528. num. 28. Cæph. in
conſ. 153. nu. 14. conſ. 261. nu. 27. conſ. 272. nu. 46. Me-
noch. in conſ. 57. nu. 13. Tamen hoc procedit, quando
eſt ſimplex, vaga, & abſoluta, tunc. n. continet ſolum
grauamen, ideoque reijcitur, quatenus capit legiti-
mam. Sed quando eſt reſtricta ad tempus certū, tunc
valet etiam quo ad legitimam tanquam cōtinens nō
2 grauamen, ſed fauorabilem prouiſionem pro † filio,
præcipue quando eſt limitata ad tēpus minoris æta-
tis, eo. n. caſu videtur teſtator eam prohibitionem fe-
ciſſe, vt imbecillitati hæredis proſpiciat, ita Caſtren.
conſ. 77. vol. 1. Iaſ. d. §. diui. in 1. lect. num. 116. & in 2.
nu. 16. vbi Opizon. nu. 44. Ferd. nu. 22. Crot. num. 16.
Alcia. nu. 8. Ferrat. cau. 35. Galiaul. in l. Centurio. nu.
241. ff. de vulg. Picus in l. in quartam. ff. ad l. Falci. nu.
122. Dec. in conſ. 442. nu. 28. Soc. iun. in conſ. 163. nu.
35. vol. 2. & in conſ. 87. nu. 5. vol. 5. Cotta memo. incip.
filius grauatus. col. 2. Alcia. in tract. præſumpt. reg. 1.
præſumpt. 2. nu. 3. & in conſ. 497. nu. 2. conſ. 522. nu. 2.
conſ. 635. nu. 1. conſ. 645. nu. 2. Roder. in l. quoniam in
priorib. in 1. limit. nu. 7. C. de inoff. teſt. Duran. d. tit. 8.
caut. 2. num. 4. Boſſ. in tit. de public. bon. 41. Rube. in
conſ. 27. nu. 3. conſ. 98. nu. 1. Boer. in deci. 83. nu. 4. Nat
ta in conſ. 528. nu. 1. Rol. in conſ. 31. nu. 30. volum. 1. &
in conſ. 98. nu. 25. vol. 2. Cæpha. in conſ. 261. nu. 30. Et
quamuis Bald. in Auth. Ex cauſa. nu. 23. C. de lib. præ-
te. & in l. ſi pater. nu. 3. C. de inſtit. & ſubſti. velit, quod
3 filius † poſſit renunciare huic fauorabili prohibitioni,
quia beneficium non confertur in inuitum, tamen re-
prehenditur per Alex. in l. multi notæ. in fin. ff. de lib.
& poſth. Iaſ. in l. filius matrem. C. de inoff. teſtam. Ro-
der. d. limit. 1. nu. 6. & hoc apertius eſt reſpectu Tre-
4 bellianicæ, cuius alienationem poteſt teſtator † pro
libito prohibere, attento quod ſumus in liberis ſecun
di, & non primi gradus, nempe in nepote ex filia, cui
poteſt detractionem quartæ Trebellianicæ teſtator
prohibere, licet ſecus ſit in liberis primi gradus. Bal.
in l. iubemus. C. ad Trebel. Roman. conſil. 206. & ita
conſiderat in propoſito Natta d. conſil. 145. num. 23.
Quod verò Cęſar tempore teſtamenti conditi, & tem
pore mortis minor eſſet annis 25. ſatis videtur pro-
batum fuiſſe ex teſtib. examinatis, qui deponunt ſe
5 recordari de eius natiuitate, † quæ ratio eſt conclu-
dens, etiam ſi non dicant ſe fuiſſe præſentes illius na
tiuitati, quia cū non poſſint aliter ſcire, niſi quia vide
rint, & interfuerint, neceſſe eſt dicere, quod teſtificen
tur de actu corporeo. Ratio enim teſtis non eſt cauil
landa. Ita in propoſito concludit Barto. in l. de ætate.
nu. 3. ff. de minor. Bal. in l. 2. num. 2. C. de temp. appel.
vbi dicit eſſe notādum, quia cum teſtis ſciat initium
temporis, debet etiam ſcire finem. Et ſequitur Sapia
in d. l. de ætate. num. 37. ff. de mino. alij verò teſtes di-
cunt eum fuiſſe minorem, quia illum viderunt, & ex

aſpectu

aſpectu eorum iudicio erat minor. ita probat Petrus
de Aſt.inter conſ.Bal.conſ.219.nu.2.vol.4. Et quamuis aliqui deponant de credulitate,& de ſuo iudicio,
6 tamen † admittitur talis depoſitio. Et ratio eſt, quia
ætas difficilis eſt probationis,vt concludit Barto.d.l.
de ætate. num.7. Petrus de Aſt. dicto conſ.219. nu.2.
Pariſ.in conſ.16.num.28.vol.2.Socin.iun. in conſil.3.
num.1.vol.2. Menoch.de arbit. iud.caſu 116.nu.2. &
7 ſufficiunt indicia, & coniecturæ, † vt generaliter docet Bart.in l.in illa.in fin.ff.de verbo. oblig. & in ſpecie Bar.d.l.de ætate.vbi ſupra.nu.23. & dicit Bald. in
conſ.213.in fi.vol.2.quòd ad probandum ætatem, nedum euidentiæ ſufficiunt, ſed coniecturæ. Soc. iun.d.
conſil.3.num.2.Rip.poſt Salyc. quem refert in conſil.
34.in fine.vbi poſt Butr.in conſ.45.num.2.col.3.dicit
ſufficere, quòd probatio ætatis concludat in genere,
& ætas non percipitur ſenſu corporis.Ideo probat teſtis,qui deponit de ſua credulitate,ſecundum doctrinam Bar.in l.in ſumma.§.item Labeo.nu.5.ff.de aqua
plu.arcen.& ita dicit Sapia d.l.de ætate.num.27. vbi
etiam tenet, quod admittantur teſtes alioquin non
idonei,quod etiam eſt regulare,& perpetuum,quando res eſt difficilis probationis,vt ibi per eũ, qui poſt
Bart. notat differentiam inter minorem & maiorem
ætatem. Nam minor ętas difficile probatur,maior vero facilis eſt probationis,hęc vero probatio certa redditur ex illorum teſtium dicto, qui affirmant eum nõ
demonſtrare ex aſpectu annos 19. vel 20. Licet enim
probatio ex aſpectu non videatur concludens,tamen
quando teſtis deponendo de minori ætate 25. annorum, deſſenſiue atteſtatur de exceſſu quinque annorum, vt ſi ad probandum, quòd non habeat viginti-quinque annos,dicat,quod aſpectus oſtendebat eum
eſſe viginti tantum annorum, probat, quia talis ex-
8 ceſſus† cõmuniter eſt per hominum notitiam cognoſcibilis, ita magiſtraliter inſtruit Barto. in dicta l.de
ætate. numer. 10. vbi idem dicit, quando agitur de
probatione ætatis 25. annorum aſſenſiue, ſequitur
Petrus de Aſt.dicto conſ.219.num.2.in fin.verſic. ſuper tertio. Alexan.in conſ.29. volum.7. & dicit Bero.
in conſil.180.num.4.circa fin.vol.1. quòd Barto. omnes ſequuntur, & in conſil.64.nu.11.vol.3. dicit poſt
Caſtr.in l.ſi minorem.C.de in integr.reſt.quòd ad illam doctrinam tanquam communiter approbatam
eſt recurrendum. Bertran.in conſ.2. num.41. vol.3. &
in conſil.63.num.2.vol.4. Ioſeph Ludou.deciſ. Peruſ.
55.num.4.Caualca.in tracta.de tuto. & curato.num.
259.qui omnes concludunt ad probandum quem nõ
eſſe ætatis 25. annorum, teſtes ex aſpectu debere deponere,ꝙ aſpectus oſtendebat eum habere ſolum viginti annos,& aſſenſiue ad probandum, quod haberet annos 25. debere dicere, quòd ex aſpectu videbatur annorum triginta.

Et non obſtat, quòd prohibitio alienandi regulariter non includat inſtitutionem hæredis,quia ex facti ſerie facile, & multipliciter poteſt reſponderi. Et
primo, quod hæc prohibitio eſt realis, quia teſtator
dixit,velle,quòd eius bona non alienentur,nec diminuantur,& quando prohibitio ad rem refertur, tunc
9 non refert,quod†magis à lege, quam ab homine fiat
alienatio,vt voluit Barto.in l.peto.§. fratre.num.2.ff.
de leg.2.Ancha.conſil.381.col.1.vbi inquit,quòd prohibitio loquens in perſonam, non includit alienationem legalem, ſecus autem eſt in alienationis prohibitione reali. Caſtr.in conſ.60.nu.2.vol.2.& hanc ſententiam tenuerunt Socin. Ruyn. Bero. & Alba, quos
refert,& ſequitur Do.Beccius in conſil.26.num.5. Et
ratio diuerſitatis eſt,quia vbi eſt perſonalis, videtur
prohibitio reſtricta ad alienationem fiẽdam per perſonas nominatas,& non extenditur ad eam, quæ fit à
lege, vt eſt inſtitutio. Sed quando eſt realis, tũc ceſſat
ratio limitationis. Ideoq; non poteſt res aliquo modo alienari. Gabr.com.opin.lib.4.ti.de fideic.conclu.
10.nu.25. Cum igitur in præſenti caſu prohibitio ſit
in rem facta,includit nõ minus legis, quam hominis
alienationem,& ita etiam hæredis inſtitutionem.

Secundo reſpondeo, ꝙ prædicta regula non procedit,quando vt in propoſito caſu verba ſunt vniuerſalia,& ampla. Dixit enim teſtator, nolle, quòd bo-
10 na poſſent aliquo modo alienari. Vniuerſalis † autem diſpoſitio indifferenter omnia comprehendit. l.
Iulianus. ff.de leg.1. l.pediculis.§.Labeo. ff.de aur. &
argen. leg. & includit omnes caſus. l. à procuratore.
C.mand.& in ſpecie, quòd cẽſeatur prohibita etiam
11 inſtitutio,†quando verba ſunt generalia,voluit Are.
in l.ventre.colum.15.verſ.dicamus ergo. & in l. Pantonius.colum.3.in princip.verſ.dic ergo.ff.de acq.hæred.Socin. in conſ.251.col.2. verſ. poſtremo teſtator.
volum.2.vbi loquitur,quando prohibitus fuit quis aliquo modo teſtari, & dicit eſſe de hoc text. in Auth.
de reſt.fideic.Iaſ.in l.ſi ita quis. §.ea lege.nume.45. ff.
de verbo.obliga. vbi loquitur etiam, quando dictum
eſt non poſſe aliquo modo alienari. Dec. in conſi.23.
num.4.Ruyn. in conſil.208.num.28.vol.1.Sequuntur
Ruyn. Pariſ. & Cæphal. quos refert Rol.in conſil.80.
num.37.vol.3.conſ.2.nu.36. conſ.27.nu.9. vol.4. Addo Crot.in conſ.13.nu.28.Rip.d.§.diui.num.99. Natttam in conſ.506.nu.12.Siluan.in conſil.6. num.28. &
29.& in conſ.25.nu.18.& 19.Menoch.in conſi.95.nu.
124.Ant.Gabr.lib.4.tit.de fideic. concl.10.nu.6.Cum
igitur prohibuerit teſtator, ne Cæſar intra 25. ætatis
annum poſſit aliquo modo alienare, videtur etiam
prohibuiſſe, ne in illis bonis hæredem poſſit inſtituere.

Tertio etiam poteſt reſponderi, quòd in præſenti
caſu duplex concurrit prohibitio,expreſſe ſcilicet,de
de qua loquimur,& tacita,quę continetur in ſubſtitutione facta Cæſari decedenti ſine filijs, quia bona ſubſtitutioni, & fideicommiſſo ſubiecta non poſſunt alienari. Auth.Res quæ.C.comm.de leg. & vbi geminata
12 eſt † prohibitio,tunc comprehendit æque alienationem,quæ fit per hæredis inſtitutionem, quam eã, quæ
fit per contractum, vt in propoſito ponderat Ruy. in
conſil.150.col.penult.verſ.quarto hoc etiam.vol.2.&
in conſ.168.num.22.verſ.confirmatur.vol.3.Sequitur
Menoch.d.conſil.95.num.124.

Cæterum, re melius conſiderata, arbitror tutiorem eſſe partem dictæ Annæ, quæ fuit à Cæſare viro hæres inſtituta, & ad eam exiſtimo ex perſona
mariti ſpectare legitimam, & Trebellianicam ex bonis Vbertini Ferrarij detrahendam. Erat enim Cæſar teſtatoris nepos ex filia præmortua, & fuit grauatus reſtituere bona ſub conditione, ſi deceſſiſſet
13 ſine filijs, † & ideo poterat legitimam detrahere, &
Trebellianicam.cap. Raynutius. & cap. Raynaldus.
extra de teſtam.Bald.in conſ.219. vol.2. Alexand. in
conſil.43.col.2. Didac. d.c. Raynutius. §.11.nume.5.
Cotta in memo. incip. Filius grauatus. Bertrand. in
conſ.52.num.3.vol.3. Crau. in conſil.50. Rol. in conſil.25.num.8.vol.1.D.Beccius conſil.23.nume.1. Et licet prædicti loquantur in liberis primi gradus, tamen idem eſt in quocunque deſcendente, cui debeatur legitima, quinimmo multi tenuerunt procedere
etiam in aſcendente inſtituto, & grauato ſub con-
14 ditione & onere † reſtitutionis, vt voluerunt Angel.
& Cuman.in l.ſi à milite. §. fin. ff. de teſtamen. milit.
& communem dicunt Crot. in leg. qui Romæ. §. duo
fratres.colum.22.ff.de verbor. obligat.Didac.d.cap.

Räynutius.§.11.nu.6.& Crau.in conſil.110.num.1.&
ſeq.Eſt verum, ꝙ contrariam partem tenuerunt Ale.
in l.in ratione.§.quod vulgo.col.7.ff.ad l.Falc. Iaſ. in
Auth.Si qua mulier.col. 10.verſ.ſecundo quia filij. C.
de ſacro.eccl. Bertr.in conſil.19.vol.1. & Cotta d. me
mo. filius grauatus à patre.

Et quamuis teſtator prohibuerit, ne Cæſar ante
25.annum poſſet alienare,tñ in præſentis facti ſpecie
hoc obiectum dupliciter remouetur. Primo,quia non
fuit probatum, ꝙ tpe conditi teſtamenti, vel mortis,
Cæſar eſſet minor annis 25.& ideo inſiſtere ſubſtitu-
15 ti nõ poſſunt ſuper illa prohibitione, ætas† enim vbi
eſt alicuius fundamentum, dẽt ab eo probari. l.ſi mi-
noré.C.de in integ.reſt.l.cum te. C.de proba. Bart.d.
l.de ętate.in 3.prin.q.ff.de min.& in cõſ.92.in princ.
vbi apoſt.late agunt.vol.1.Bal.in conſ.148.nu.14. vol.
1.& in conſ.1.in fi.vol.4.& in conſ.2.nu.2.eo.vol.quia
vbi tempus eſt fundamentum intentionis alicuius,
16 ſemper †debet probari.gl.in l.eum actum.vbi Barto.
ff.de neg.geſt.Sapia d.l.de ætate. nu.51. Vt igitur co-
gnoſcatur, an hic probata fuerit ætas Cæſaris, con-
cludenter ſciendum eſt, duobus tantum modis poſſe
probari, nempe vere, & certe,vt per teſtes,qui inter
fuerunt natiuitati,& de illius die deponunt, vel præ-
ſumptiue, & coniecturaliter, puta per teſtes depo-
nentes de aſpectu, vel de ſimilibus coniecturis, vt de
clarat Bartol. in d. l. de ætate. Quod attinet ad pri-
mum modum, nemo,primo excepto, ex teſtibus de-
ponit, & hic primus (vt dicetur) non concludit. Quo
vero ad ſecundam ſpeciem probationis, multi teſtes
deponunt, ſed non concludunt. Nam bonam non
reddunt ſcientiæ rationem,& tamen quia ætas com-
prehendi non poteſt corporeis ſenſibus, ſed iudicio
17 potius intellectus, tenetur teſtis de ea † deponens
rationem reddere,quamuis de illa non ſit interroga-
tus.Bartol.in conſil.92.num.2.vol.1.Bald.in l. ſolum.
num.12.C.de teſtibus.Alexan. conſil.29. num.4. vo-
18 lum.7.Et teſtimonium fundatum ſuper † aſpectu, nõ
eſt tutum, quia de facili quis ex aſpectu decipitur. l.
2.§. ſi à pupillo. vbi Bart. ff.pro empt.tex.cum glo. in
l.præcipiunt. ff. de ædilit. ædict. & dictum teſtis fun-
datum ſuper aſpectu eſt potius iudicium, quam teſti
monium.Bar.d.l.de etate.nu.8.Bald.d. l.ſolam.num.
12.Alex.d.conſ.29.nu.4.Sapia d.l.de etate. nu.38. &
19 vř eſſe ſpeciale in iudice,†qui põt ex aſpectu ætaté iu
dicare.l.minor 25.annis,addito Præſide.ff.de minor.
vbi Bar. Albe.& alij Bart.d.l.de ætate.Bald.in rub.C.
de prob.& plures alios addit Menoc.de arbit.iud. ca
ſu 117.vbi poſt Albe.in d.l.minor. dicit, ꝙ contra ta-
lem iudicis pronunciationem poterit per parté pro
bari, quia ex aſpectu non fit vera probatio, ſed præ-
ſumpta,ideo poterit ſemper retractari ſuperuenien-
tibus veris probationibus.

Nec moueor, ꝙ teſtes ſcd̃m doct. Bart.in l. de æta-
te. dicant, ꝙ Cæſar ex aſpectu erat annorum viginti,
& hoc ſufficiat, cum ad perfectam ætatem deficiant
quinque anni: quia reſpondeo, hoc verum eſſe, niſi
deponerent per verbum,in circa. Dicunt enim, quòd
erat annorum 20.in circa, & ita non affirmant illam
ætatem,ſed dubitant,quia dictio,in circa, non reſtrin
20 git, nec concludit certum † & determinatum tẽpus,
vt eſt tex.in c.fin.vbi expreſſe not. Butr.in fin. & Abb.
nu.3.de deſpon.impub.Abb. in c.ex parte. num.3. de
reſtitut. ſpol. Guliel.Cun.in l.etſi poſt tres. vbi Alex.
num.8.ff.ſi quis caut.Alex.in conſil.149.num.11. vol.
3.vbi expreſſe impugnat teſtem deponentem de æta
te per dictionem, in circa. Et dicit Guid.Pap.q.290.
in fin.quòd verbũ, in circa,eſt de ſe incertum. & dicit
Ruyn.conſil.29.nu.10.vol.1. ꝙ per dictionem, in cir-
ca, probatio redditur dubia, & de prædicta dictione
late ponit Menoch.de arbit. iud.caſu 46.vbi alios ci-
tat,& præter eos Iaſ.d.l.etſi poſt tres.nu.7.& 10. Do-
cto.in l.Celſus. vbi præcipue Bald. ff.de vſucap.& ita
in ſpecie declarat Alex.in conſ.29.nu.5.& ſeq. vol.7.
vbi dicit, ꝙ per dictionem, circa, probatio temporis
redditur omnino incerta, & dubia, adeo quòd dici
non poteſt fuiſſe probatum aliquod determinatum
tempus. Cum igitur non deponat deffenſiue de quin
quennio perfecto,non eſt tuta eorum probatio. Nam
ſi de quinquennio perfecto deponerent, eſſet adhuc
præſumptiua & non vera, vt dictum eſt ſupra. Multo
itaque magis defectuoſa erit, cum non concludit de
quinquennio.

Secundo reſpondeo, ꝙ poſſet procedere, ſi teſtes di
cerẽt Cæſarem nõ fuiſſe ætatis annorum 25.& in red-
denda ratione dicerent,quia aſpectus demonſtrabat
ſolum annos 20. hoc enim caſu atteſtando de annis
20. per modum rationis,probarent, & ita loquuntur
Bar.in d.l.de ætate.& alij ſupra relati. Sed hic nõ de-
ponũt aliter,niſi ꝙ Cæſar ex aſpectu demõſtrabat ſo-
lũ annos 20.in circa. Ideo hæc probatio nõ cõcludit.

Minus obſtat,quòd vnus ex teſtibus dicat eum mi
noré,q̃a recordatur de illius natiuitate. Nã rñdeo ꝙ
hic quoq; teſtis nõ probat, ex quo interrogatus, quo
anno natus fuerit,dicit non recordari præciſe de an-
no, cum enim neſciat annum natiuitatis exprimere,
non poteſt eius probatio concludens eſſe,quia (vt di-
ctum eſt) qui ſe fundat in tpe,tenetur illud concluden
ter probare.l.eum qui.ff. de prob. poſſunt enim ſimul
ſtare, ꝙ recordetur de illius natiuitate, & ꝙ non ſint
lapſi anni 25.Neceſſe eſt ergo, ꝙ teſtis non ſolum di-
cat,ſe de natiuitate recordari,ſed ẽt, ꝙ à die natiuita
tis citra non ſunt lapſi anni 25. alias non probat, &
ita loquitur Bar.d.l.de ætate.nu.7. & ita intelligi de-
bet Bald.in l.2.C.de temp.app.Si enim deponeret ſo
lum ſe recordari de initio natiuitatis,probare poſſet,
vt dicit Bald. ſed quia in interrogatorio poſtea facto
inquit, ſe non recordari quo anno is natus ſit, hæc
reſponſio deſtruit præcedens dictum, & reddit eius
depoſitionem nullam.

Secundo ad principale dictum reſpondetur, non
obſtare prohibitioné alienandi factam in teſtõ Vber
tini,quia ea non cõprehendit hæredis inſtitutionem,
eſt enim generalis regula, ꝙ alienationis prohibitio
21 non comprehendit †hæredis inſtitutioné,ex quo non
põt quis ſemper viuere,ſed neceſſe eſt, ꝙ hæredem ha
beat,ita Bar.in l.ſi ita quis. §.ea lege.nu.7. ff.de verb.
obli.vbi diſtinguit, an alienationis mentio permiſſi-
ue fiat, an prohibitiue, & vbi fit permiſſiue, includi-
tur inſtitutio hæredis, at vbi prohibitiue fit, non in-
cluditur niſi certis caſib. vt ibi per eum, vbi ſequitur
Ang.Caſt.& alij.Ea enim alienatio, quæ fit per inſti-
tutioné hæredis,dicitur neceſſaria,non voluntaria,&
proinde non comprehenditur ſub prohibitione. l. 1.
ff.de fund.dot.l.ex hoc. d. §.ſed hærede. ff. de alienat.
iud.mut. cau. facta. & non poteſt quis facere, quin
decedat, & hæredem habeat, & ita quoque tenuit
Bart. in l. peto.§.fratre. num.2.ver.1.caſu. ff.de leg.2.
Ang.in conſ.57.nu.4.vbi dicit, ꝙ conditio nõ alienan
di,non impletur per inſtitutionem hæredis, ſiue poſi
ta ſit in contractu,ſiue in vltima volũtate.Caſt.in con
ſil.325.col.3.ver.item ſi diceremus.vol.1.Alex.in con
ſil.155.in prin.vol.2.vbi poſt Ange. in loco prædicto,
dicit procedere,etiam ſi verba ſint multum prægnan
tia, vt quia prohibitum fuerit hæredi quoquo mo-
do alienare.Non enim imputandum eſt prohibito,ſi
quem voluit, hæredem inſtituit, quia cuique de-
bet eſſe libera teſtandi facultas, non autem reſtricta

per

per metum pœnę,vel amiſſionis iuris.l.ille autē. ff.de
hær.inſt.Fortius dicit Ang.in d.conſ.57. & ſeq. Alex.
in loco prædicto,ꝙ ſi in caſum,quo grauatus, vel pro
hibitus hæredem inſtitueret, teſtator ei legatum, vel
relictum adimeret,non valeret talis cōditio,ſed reij-
ceretur tanquā turpis: argumento l.1. C.de his quæ
pœn.nom.l.quoties ſub conditione.ff.de condit.& de
monſt.Hoc tñ ego non habeo pro vero, quando pro-
hiberetur inſtitutio, ſeu diſpoſitio certorū bonorum
per inſtitutionē hæredis, quia talis cōditio nō eſt tur
pis,ſed bene turpis eſt conditio, qñ aufert in totum
facultatē teſtandi,verū quando prohibetur teſtari de
re certa id non reprobatur à iure. Et dicit Barto. in l.
quemadmodum. nu.5. C.de agric. & cenſibus. lib.11.
ꝙ regulariter alienatione prohibita,nō venit ea,quæ
fit in vltima voluntate, & hanc ſententiam tenuerūt
Curt.ſen.Iaſ.Curt.iun. Fabian.de monte,Ruy.& Soc.
iun.quos refert, & ſequitur Gabr.com.opin.lib.4.tit.
de fideic.concl.10.num.1. Pariſ.in conſ.58. nu.9. vol.
2.Opizo.in §.diui.nu.171. & ſeq.ff.de leg.1.alios ad-
dit Duran.de art.teſt.tit.8.caut.6.nu.2.Did.in c.Ray
naldus.in prin.nu.5.de teſtam. vbi inquit talem pro-
hibitionem referri ad alienationem, quæ fit inter vi-
uos,non ad eam quæ fit in vltima volūtate. Alios plu-
res addit Tiraq.de retract.conſan.§.26.gl.1.nu.4. la-
te Bero.in conſ.93. nu.28. & ſeq. vol.2.vbi atteſtatur
de communi. Alba in conſ.109.nu.4.Cęph.in conſ.13.
nu.21.& conſ.153.in prin.Rol.in conſ.80. nu.36. vol.
3.Menoch.in conſ.95.nu.119.D.Becc.in conſi.26. nu.
2. Prohibitio igitur facta ab Vbertino, non extendi-
tur ad hæredis inſtitutionem.

Huic vero reſponſioni nō aduerſatur,quòd prohi-
bitio ſit realis, quia ſcilicet dixerit teſtator velle, ꝙ
hæc bona non alienentur. Nam ſi attendantur ver-
ba teſtamenti, dignoſcetur non realem eſſe, ſed per-
22 ſonalem † prohibitionem, non enim ſimpliciter di-
cit nolle,ꝙ bona alienentur, ſed vult, ꝙ non alienen-
tur per Cæſarem, & ita prohibitio refertur ad perſo-
nam hæredis. Quid enim differt hic modus, Veto bo-
na per Cæſarem alienari,ab eo,quo teſtator dicit, Ve
to ne Cæſar bona alienet? vtique paſſiua hæc locutio
nihil aliud eſt,quam actiuę conuerſio. Et ſi teſtator di
xiſſet,nolo quòd Cæſar bona hæc alienet,negaret ne-
mo, quin foret perſonalis illa prohibitio, ergo idem
dicendum eſt caſu conuerſo. Et ꝙ ſit perſonalis com-
probatur, quia teſtator prohibet alienationem ſolū
intra 25. annum, & conſequenter in fauorem prohi-
biti, vt inferius dicetur.

Non ēt refragatur, ꝙ prohibitio hæc ſit concepta
verbis vniuerſalib. & proinde ad eam trahatur alie-
nationem,quæ fit per hæredis inſtitutionē, quia huic
obiecto multis modis ſatisfit. Primo nāque negatur
prohibitionem factam fuiſſe verbis vniuerſalibus. Te
ſtator enim ſimpliciter prohibuit bona poſſe aliquo
modo alienari, ſed dixit, nolle ꝙ hæres poſſet bona
ſua vendere,vel aliquo alio modo alienare. Licet igi-
tur illa verba(aliquo mō)videantur generalia, tñ re-
ſtringuntur ad alienationes,quæ fiunt per contractū,
23 rōne verborum quæ adiecta ſunt. Vna enim pars†co-
pulatiuæ declarat aliam. Rom.in conſ.231.Soc.in l.1.
nu.1.& ſeq.ff.de reb.dub. Et ideo cū in prima partę fa
cta ſit mentio de vendōne,quæ eſt contractus inter vi
uos, altera quoque pars intelligi debet de contractu
inter viuos. Et facit in propoſito, quod voluit Soc. in
cōſ.13.nu.8.vol.3. vbi concludit, ꝙ ſi quis eſt prohibi
24 tus vēdere†vel alienare, intelligendū erit de aliena-
tione inter viuos,quia præcedens verbū,vendēdi, im
portat contractū inter viuos. Idē in ſimili voluit Cor.
in cōſ.96.col.3.ver.& maxime. vol.1. Vbi ait pactū de
non vendendo, alienando, nec permutādo,reſtringi
ad diſpoſitionem inter viuos, ex quo præcedens, &
ſubſequens verbū ſonāt in alienationem inter viuos.
Ruy.in conſil.7.nu.10.in fin.vol.2.Cæph.in conſ.269.
nu.46.& in conſ.394.num.39. Cum igitur dictum ſit,
ꝙ non poſſit vendere, ſequitur ꝙ verba immediate ſe
quentia, nec aliquo alio mō alienare, reſtringi debēt
ad alienationē inter viuos,ſcd'm naturā p̄cedētis ver
bi,vendere,p̄cipue ſtante eo, ꝙ teſtator non ſimplici-
ter dixit(aliquo mō)ſed(aliquo alio modo) illa.n.di-
25 ctio,†alio,importat ſimilitudinē,ēt ſi iūcta ſit vniuer
ſali ſigno,ſcd'm gl.in l.ſi fugitiui.in ver.quacunque a-
lia pęna.C.de ſeru.fug. Præſertim in materia odioſa,
qualis eſt prohibitio alienandi, vt declarat Soc. in l.
quidā relegatus.ver.6. & vlt.de reb.dub. & ita in pro
prijs terminis nr̄is declarat, & rñdet Ruyn. in conſ.
116.nu.16. & 17.vol.2. Et quamuis ſolū inſiſtat rōni
prædictæ, tñ ante eū hoc voluit Fulg. in conſ.215. vbi
inquit,ꝙ ſi ſtatutum prohibeat legari,vel aliquo alio
modo relinqui, non tñ cenſetur includere inſtitutio-
nē hæredis,ſed illa gñalis clauſula ſolū refertur ad di
ſpoſitiones particulares, quæ fieri poſſunt in vltima
voluntate vigore pręcedentis verbi,legare,nō autem
continet vniuerſalē diſpoſitionē, quæ fit per hæredis
inſtitutionē. Refert, & ſequitur Duran.de art.teſtan.
tit.6.cart.44.in fi.id quod confirmatur. Nam & ſi re-
26 gulariter vniuerſalis diſpoſitio non reſtringatur,†ta
mē recipit eā reſtrictionē, q̄ adiecit diſponens. Barr.
in l.generali.§.vxori. ff.de vſufruct. leg. Vbi vult, ꝙ ſi
teſtator legat oīa,quæ in domo ſunt, non veniant ve-
nalia, pp reſtrictionē illam, quæ in domo ſunt, licet
alias vniuerſalis dictio, omnia, ſoleat etiam venalia
includere. Ruy. in conſ.20.nu.2.vol.1.conſil.188.nu.
11.vol.2. ita ergo licet verbum(aliquo modo) ſit ge-
nerale,tñ reſtringitur per verbum,vendere, & verbū,
alijs,quæ fuerunt adiecta. Accedat, quod vniuerſalis
27 diſpoſitio ſolet ſp reſtringi ad ea† quæ ſunt eiuſdem
generis cum præcedētibus.l.vnica.ff.de vin.trit.& o-
leo leg. Oldra.in cōſ.297.nu.5.vbi dicit, quòd verba,
alio mō,vel quocūque, quamuis videantur ampliati-
ua præcedentium,tamen referuntur ad ea duntaxat,
quæ ſub eodem ſunt genere cū præcedentibus,& ideo
dicit Alber.in l.1.col.6.ff.de offi.procur. Cæſar.ꝙ pro
mittens habere rata quæcunque per procuratorē fue
runt geſta,intelligitur, quoad ea, quæ in mādato con
tinentur,& dicit Rota in deciſ.256. Si quis conſtituat,
in nouis. ꝙ cōſtituens procuratorem ad iudicia cū re
uocatione quorumcūque procuratorū,intelligi debe
bit ſolum de procuratorib. ad iudicia. Ruy. in conſil.
68.nu.11.vol.4.Bero.in conſi.156.nu.39.& ſeq.vol.2.
late Natta in conſ.546.nu.7.& ſeq.

Secundo reſpondeo,ꝙ etiam vbi generalib. verbis
prohibitio eſt concepta, non comprehendit aliena-
28 tionem † vniuerſalem quæ fit per inſtitutionem hæ-
redis, vt voluit Ang.in d.conſil.57.nu.4.vbi loquitur,
quando prohibitus eſt hæres quoquomodo aliena-
re. & ſequitur Alex.in d.conſ.155.in princ. vol.2. vbi
dicit non obſtante verborum generalitate, prohibi-
tionem reſtringi ad voluntarias,non autem ad neceſ
ſarias, prout eſt inſtitutio hæredis. Tutior tamen eſt
prior reſponſio, quia magis communis videtur opi-
nio eorum,qui contrarium tenent.

Reſpondetur etiam tertio loco, quòd in præſenti
caſu prohibitio facta fuit à teſtatore ad commodum
Cæſaris hæredis, & vt vtilius imbecillitati proſpice-
ret, non aūt ad alium finem. Nam prohibitio facta
eſt,ne alienet ante annum 25. quo tempore hæres ha
bet labile, & fragile iudicium, & ita Bartol. in l. fi-
liusfamilias. §. diui.numer.1. verſicul. oppono extra

gloſ.ff.de leg.1. vbi dicit prohibitionem de non alie-
29 nando † non dici nudam, qñ fit minori, quia conti-
net tacitã cauſam reſpicientem fauorem ætatis: & ſe
quũtur ibi omnes. Bal.in l.quoties.nu.4. C. de fideic.
& in locis pluribus probat Dec. præcipuè in l.cũ pro
ponas.nu.3.C.de pact.dicens,ꝙ ſi teſtator filijs mino
ribus præceptum faciat de non diuidendo intra de-
cem annos, valebit fauore minoris ætatis, ne ſui faci
litate decipiantur. & in l.age.nu.2.in fin. C.de tranſ.
Bero.in conſ.22.nu.27.& 28.vol.... Rol. conſ.81.nu.
20.vol.2.D. Beccius conſil.100. nu.4. Cum igitur pro
hibitio facta ſit, vt imbecillitati ipſius alienantis pro
uideatur, ſequitur eam non eſſe extendendam ad in-
30 ſtitutionem hæredis, quia etſi minor de iure nõ † poſ
ſit alienare, tamen poteſt teſtari. l. Aurelius.§.fi.ff. de
lib.leg.& ita tenet in terminis Bal.in l.ea lege. num.
12.verſi. aut eſt prohibita vt contra alienantis. C. de
cond. ob cauſ. vbi ait non cenſeri prohibitam inſtitu
31 tionem, † quando prohibita eſt alienatio, vt proui-
deatur contra alienantis imbecillitatem: ſequitur
ibi Salyc.num.20.quia ſecundum eum prohitio facta
in fauorem hæredis, retorqueretur in odium, contra
l. quod fauore. C. de legib. & ſubdit, quod prædium
prohibitum alienari, tranſibit in hæredem, tam ex te
ſtamento, quã ab inteſtato. Alex.conſ.155.nu.5.vol.2.
Illa.n.intellectus imbecillitas nõ conſideratur in mi
nore, qñ teſtatur, nec poteſt teſtm̃ tanquam inconſul
32 te † factum impugnari ratione minoris ætatis per re
ſtitutionem in integrum, vt concludunt Bar. in l.1.§.
fuit quæſitum.nu.6.ff.ad Treb.vbi Ang. & Imo. Idem
tenet Ale.in l.ſi curatorẽ habens.nu.6.C.de in integr.
reſtit. vbi ſubdit poſſe minorẽ etiã donare cã mortis:
allegat Cyn.Ricard.& Bald.& dicit procedere etiã ſi
habens curatorem faciat teſtm̃ ſine curatoris inter-
uentu. Sequitur Crem. ſing.118. vbi dicit idem eſſe,
quãdo fecit donationem cauſa mortis, & impugnat
Bald. contrarium tenentem in c. 1. §. ſacramenta.de
pact.iur.firm.Iaſ.in Auth.Ingreſſi.num.3.& ſeq. C.de
ſacroſ.eccl.Dec.in conſ.279.nu.1.in fi. quia ſecũdum
eum ex quo teſtm̃, & vltima voluntas poteſt reuoca-
ri, non dicetur per eam teſtator minor damnum pa-
ti: ſed contra ex contractu poteſt lædi, quia non po-
teſt pro libito reuocari, ſicut vltima voluntas, & præ-
dictam ſniã, quod prohibitus alienare durante mi
nori ætate poſſit prohibitione nõ obſtante teſtari, &
per vltimam voluntatẽ diſponere, tenuit Rub. in cõſ.
27.in fi.vbi formaliter loquitur de prohibitione fa-
cta, donec eſſet ætatis annorũ 25. Alba in cõſ.109.nu.
1.& ſeq.vbi latè hanc ſniã comprobat. Cotta in me
mo.inci.filius grauatus.in fi.Soc.iun. conſ.163.nu.30.
verſ.3. in 2. vol. quamuis igitur verba prohibitionis
eſſent generalia, tñ quia cã eſt limitata, & reſtricta, vt
prouideatur imbecillitati minoris prohibiti, dꝫ pro
hibitio ipſa reſtringi ad limites rõnis, quia cuiuſcũ-
33 que diſpoſitionis ratio † limitata reſtringit dictum,
& diſpõnem ad rationis limites.l.cum pater.§. dulciſ
ſimis. vbi Barto. Imol. & alij. ff.de leg.2. l.adigere.§.
quamuis.vbi Bart.ff.de iu.pat.cum multis apud Eue-
rar.loco 34.in princ.qui plures cumulat deciſiones, &
dicit Ang.in l.obligatione generali.ff.de pig.quod &
ſi in dubio nõ debeamus recedere à generalitate ver
borum. l.non aliter. ff.de leg.3. & generalis remiſſio
ſit generaliter intelligenda: tamen vbi ſit ratione cer
tæ rei, non extenditur vltra rem illam, quia dictum
34 generale limitatur, & reſtringitur per † rationem, ſe
cundum ſuam cauſam. d. §. dulciſſimis. mouetur etiã
ex text. ſing. in l.emptor. §. Lucius. ff.de pact. refert,
& ſequitur Natta in conſil.546. nume.11. & ſeq. Fa-
cit in propoſito, quod voluit Bartol. in l.peto. §. fra-
tre.num.2.ver.2.caſu, quando prohibitio. ff.de leg.2.
vbi dicit, quòd ſi alienationis prohibitio eſt limita-
ta circa modum, puta ne alienet doloſè vel in frau-
35 dem, tunc † nõ cenſetur prohibita inſtitutio hæredis,
quia per eam non committitur dolus neque fraus.
Pariſ.l.ex hoc edicto.§.hæredem. ff.de alien.iud. mut.
cau.fact.Opizo.d.§.diui.nu.172. quando enim teſta-
tor prohibuit Cæſari alienationem bonorum, videtur
non omnem alienationem prohibuiſſe, ſed eam tan-
tum, per quam poſſet lędi, & ita videtur prohibitionẽ
limitaſſe circa modum, ne per imbecillitatem ætatis
faceret præiudiciales alienationes. Sed hæc prouiſio,
& hoc conſilium teſtatoris ceſſat, quoad alienationẽ,
quæ fit in vltima voluntate, quia in ea non cadit læſio:
Ergo non impeditur hæres inſtituere quem velit in
bonis alienari prohibitis. Et quod in præſenti caſu
prohibitio non fuerit ad alium finem facta, quam vt
indemnitati minoris cõſulatur, oſtenditur ex verbis
teſtamenti, quia in caſu delicti, propter quod bona
venirent cõfiſcanda, ſubſtituit quidem filios Cæſaris
vel Iugales de Varate, & Deciana, ſi filij non extarẽt,
tamen vult, quòd Cæſar habeat vſumfructum, in quo
nulla poſſit fieri executio. Ecce ergo, quòd vult huiuſ
modi ſubſtitutionem, & priuationem bonorum lo
cum habere ſine damno hæredis. Præterea ſi ex alia
cauſa, vel in fauorem alterius, quam ipſius hæredis
prohibuiſſet alienationem, vtique non eam reſtrin-
xiſſet ad 25.ætatis annum, ſed omni tempore, vel ſal-
tem indefinite prohibuiſſet: ex quo verò eam limita-
uit ad illam ætatem, in qua hæres facile poterat alie-
nando lædi, videtur voluiſſe hęredis vtilitati, & com-
modo proſpicere. Demum ſi voluiſſet teſtator, quòd
hæres poſſet etiam per actum teſtandi de illis bonis
36 diſponere, non dixiſſet, quòd non poſſet † alienare do
nec compleuerit 25.annum, quia in teſtando non at-
tendimus illam ætatem, ſed ætatem 14.annorum. l.
qua ætate. ff.de teſtamen. Item indiuiduis terminis
arguit Alexan.d.conſil.155.num.4.verſ. præterea ad
uertendum volum.2. cuius argumentum confirma
ri poteſt, quia cum teſtator conſiderauit ætatem, quæ
non ſolet attendi in teſtamentis, non videtur de alie-
natione cogitaſſe, quæ fit per teſtamentũ: talia enim
37 ſunt ſubiecta, † qualia prædicata demonſtrãt, & econ
tra.l.3.in princ.vbi Barto.ff.de fund. inſtrum. Bart.in
l.ſtipulatio iſta.§.hi qui.vbi Iaſ. ff.de verbor. obligat.
Oldrad.in conſil.80. Socin. in conſil.3. num.4. vol.4.
Barba.conſil.17.nu.10.vol.1. Neuiz.in conſ.92. nu.4.
Bello.conſil.49.num.3.

Retenta autem prædicta concluſione, quod teſta-
tor voluerit prouidere imbecillitati hæredis, & ad
eum finem alienationem prohibuerit, extat reſpon-
ſum fundamento contrario, quo dicebatur hæredis
quoque inſtitutionem videri prohibitam, quando
vſus eſt teſtator verbis generalibus in prohibendo.
Nam non procedit, quando ratio prohibitionis eſt
ad certum finem, & effectum limitata, illa enim tunc
reſtringit prohibitionem ipſam quantumuis gene-
ralem: quia (vt dictum eſt) generalis diſpoſitio re-
ſtringitur ad limites rationis. Secundo etiam reſpon
detur ſecundum prædicta, quod vbi alienatio fit ſe-
cundum rationem, & veriſimilem teſtatoris mẽtem,
38 non intelligitur, † nec eſt prohibita, licet fiat contra
verba ipſius teſtatoris. Ita determinat Ang.in conſil.
169.col.1.& 2. vbi dicit, quod ſi alienatio ſit prohibi-
ta à teſtatore in fauorem certæ perſonæ, licet hæres
alienet, dum tamen tempore reſtitutionis fiendæ il-
li perſonæ reemat, & bona habeat penes ſe, ita vt
ea poſſit reſtituere, non dicitur contraueniſſe volun-
tati teſtatoris, quamuis verba offenderit, quia non
eſt

eſt in aliquo læſa perſona, in cuius fauorem facta fuit prohibitio. Et dicit de hoc eſſe caſum ad literam in c. ſi quis presbyterorum. iuncta gloſſ. de rebus eccleſ. non alienan. Sequitur Corne. in conſi. 178. colum. 1. vol. 1. Iaſ. in d. l. filiusfamilias. §. diui. num. 78. ff. de leg. 1. & hanc deciſionem dixit notabilem Dec. in conſ. 511. num. 6. Socin. iun. in conſ. 20. col. fin. vol. 1. & ſequitur Alba d. conſil. 109. nume. 8. vbi per hoc concludit in propoſito, quòd prohibitus à teſtatore alienare, donec peruenerit ad annum xxv. non dicitur contrauenire prohibitioni, ſi in prohibitis bonis hæredem inſtituat, quia quicquid ſit ſecundum verba, non tamen offendit mentem, & voluntatem teſtatoris, qui non ſimpliciter voluit alienationem prohibere, ſed hæredis imbecillitati conſulere, & impedire, ne damnoſas per ætatem alienationes faceret.

Poſtremo ad obiectum principaliter reſpondetur, quòd ſaltem d. prohibitio reſtringitur, vt non comprehendat legitimam, quia ea non obſtante, grauatus poteſt, quantum capit legitima, alienare, vt voluit Aretin. d. conſil. 19. in ſecundo dub. Iaſ. d. §. diui. cum alijs per me ſupra relatis. Et quamuis (vt prædixi) multi velint, quòd prohibitio ſuſtineatur reſpectu quoque legitimæ, quando fit ad tempus, & quòd
39 tunc contineat † non grauamen, ſed fauorabilem filio prouiſionem, tamen multi diſſentiunt, quos refert Menoch. d. conſil. 57. num. 13. Alij volunt prohibitionem ſuſtineri quidem, ſed minorem prohibitũ, poſſe illi tanquam ſuo fauori renunciare, ita Bald. in l. ſi pater. in 3. oppo. C. de inſtit. & ſubſt. & in Auth. Ex cauſa. num. 23. C. de lib. præt. Caſt. Ruy. & Soc. iun. quos refert, & ſequitur Menoch. d. conſil. 57. num. 15. vbi has duas reſponſiones defendere totis viribus conatur, ſed quia non tranſeunt ſine dubio, dico dictam prohibitionem tunc etiam legitimam reſpicere, quando teſtator in teſtamento cauſam expreſſit, vt quia filium cognoſcat prodigum, labilem, vel minus induſtrioſum. Sed quando teſtator rationem prædictam, vel ſimilem non addit, prohibitio non extenditur ad legitimam, & hoc videtur ſentire Caſt. in conſ. 77. nu. 2. vol. 1. ibi, vt ex eius tenore manifeſte apparet, & in d. §. diui. nu. 4. ver. item ſi prohibitus erat parum induſtrioſus, & hoc teſtator expreſſit. Et facit tex. in d. §. diui. ibi, cauſam exprimunt. Picus in leg. in quartam. nu. 122. & ſeq. ff. ad l. Falcid. vbi ſubdit, credendum eſſe patri dicenti in teſtamento filium eſſe prodigum, vel etiam minus induſtrioſum, dummodo id exprimat, quia præſumitur bonum capere conſiliũ pro filio. & idem probat Alcia. in §. diui. num. 13. Cotta d. memo. incip. filius grauatus. circa finem. & cum hac opinione tranſit D. Becc. in conſ. 100. num. 21. vbi addit Ferd. in d. §. diui. num. 6. quem tamen inuenire non potui. Sed hæc ſententia, vt verum fatear, quamuis multorum authoritate munita, non videtur mihi tuta. Nam vbi prohibitio eſt ad minorem ætatem coarctata, licet teſtator non alleget rationẽ, qua motus fuerit, ſatis intelligitur imbecillitatem hæredis atque ætatis fragilitatem, cauſam dediſſe, & Doctores ſupra relati, qui volunt cauſam prohibitionis exprimi, loquuntur, quando prohibitio eſt ſimplex, abſoluta, & indefinita, tunc enim, vt legitimam comprehendat, continere debet cauſam. Secus vbi eſt ad illud tempus limitata, in quo fragile eſſe ſolet hæredis conſilium, quia tacita ſufficit, & coniecturata cauſa, abſque eo quod exprimatur, & ideo tutius exiſtimo ſuper alijs reſponſionibus inſiſtere, quæ has difficultates non patiantur.

SVMMARIVM.

1 *Statutum quod maritus lucretur dotem vxoris decedentis ſine filijs, eſt fauorabile.*

2 *Pactum vxoris per quod dotis conditio ſit deterior, nõ valet.*

3 *Pactum per quod maritus vult ſolum de dolo teneri pro dote, non valet.*

4 *Pactum quod ſoluto matrimonio dos remaneat apud virum, intelligitur vxore præmoriente, & ibi late confirmatur.*

5 *Pater dotans non poteſt paciſci, quod præmoriente viro, dos eius hæredibus remaneat.*

6 *Pactum circa dotem, quod poteſt ſe habere in præiudicium dotis, non valet, ſi eueniat caſus præiudicij.*

7 *Dotis conditio ſi fiat deterior, circa matrimonium, vt quia vel impediatur nubere, vel cogatur tardius nubere, non valet, ſed ſi alio reſpectu fiat deterior, valet.*

8 *Pactum in præiudicium dotis collatum in tempus ſoluti matrimonij, regulariter valet.*

9 *Fallit quando eſt irreuocabile, & magni præiudicij.*

10 *Pactum doti præiudiciale non valet, etiam factum ſoluto matrimonio, ſi iuſta cauſa non ſubſit.*

11 *Hypotheca tacita legalis competens pro dote, non tollitur per expreſſam conuentionalem.*

12 *Bona fideicommiſſo ſubiecta alienari poſſunt pro reſtitutione dotis, etiam ſi pro ea mulier receperit fideiuſſores.*

13 *Mulier dans dotem, paciſci non poteſt, quod bona mariti nõ ſint obligata pro reſtitutione.*

14 *Donatio inter virum, & vxorem eſt prohibita.*

15 *Pactum de dote lucranda inter virum, & vxorem, non præiudicat patri mariti, nec patri vxoris.*

16 *Donatio viri vel vxoris eſt prohibita inter perſonas, quæ attingunt per patriam poteſtatem.*

17 *Debitor tutus exceptione, legando creditori, cenſetur exceptionem remittere, etiam ſi plures competerent.*

18 *Intellige tamen quando exprimit certam quantitatem.*

19 *Sed contrarium tenent multi.*

20 *Sufficit tamen quòd cauſa debiti exprimatur, licet non quãtitas.*

21 *Et idem eſt quando legatum non poteſt ad aliud debitum referri, quia perinde eſt, ac ſi certa quantitas fuiſſet expreſſa.*

CONSILIVM LXXVIII.

TEMPORE quo Mag. Dom. Laura de Trottis matrimonium contraxit cũ Magnifico D. Petro Franciſco Colũbo, conuenit, ꝙ ſoluto quomodocunque matrimonio, ſtantibus filijs, dotes remanerẽt penes filios. Decedẽs vero dñs Columbus, legauit Do. Lauræ vxori dotes ſuas. Nunc Do. Lauræ petenti dotes, opponunt filij pactum prædictum. Sed meo iudicio hæc exceptio non obſtat D. Lauræ, quia etſi regulariter pacta ſint ſeruanda. l. iuriſgentium. §. ait prętor. ff. de pactis. & graue ſit fidem fallere, nec quid ſit adeo decens humanæ fidei, quam ſeruare pacta. l. 1. ff. de pact. l. 1. ff. de conſtit. pecun. tamen id verum eſt, quando pacta non repugnant publicæ vtilitati, & bonis moribus. Pacta enim contra publicam vtilitatem non valent, quia priuatorum pactionibus publicum ius non læditur. l. neque pignus. §. priuatorum. vbi Doctor. ff. de regu. iur. ſed publicæ vtilitatis intereſt mulieres non remanere indotatas, vt per Docto. in rub. & l. prima. ff. ſolut. matrimonio. & viduas maritum inuenire. Bal. in conſ. 495. col. 4. verſic. item quia. &
1 in fin. volum. 5. qua ratione dicunt Doctores. † fauorabile eſſe ſtatutum deferens lucrum dotis ma-

 rito

rito excluſis filijs ex priori matrimonio, vt per Doct. in conſ.19.num.6. cum alijs apud Rol.in tract. de lucro dotis.q.24.num.8.Menoch.conſ.4.num.12.ver. re tamen ipſa. & ideo non valet pactum factum ab vxo
2 re, per quod dotis conditio † deterior fiat.l. Attilicinius.& l.de die.ff.de pact. dotal.niſi ex cauſa iuſta id faciat.l.licet manente.ff. eod.titu. Dec.in conſil.536. col.2.verſ.venio ad ſecundum.Tiraq. in l.ſi vnquam. verſ.donatione largitus.num.31. C.de reuoc. donat. & quod non valeat pactum doti præiudiciale,tenuerunt Doct.in l.ſi ſocer.§.Lucius.ff.ſolu. mat. & ſufficit pro inualiditate,quod concernat longiorem ſolutionem,& ita dotem in tempore diminuat.d.l.de die. & eſt generalis regula,vt per Doct.d.§. Lucius. Bal. nouell.in tract.dot.par.7.priuileg.11.in princ.Campeg. in eod.tract.in 4.par.q.5.Ruy.in conſ.53.num.11.vol. 2.vbi dicit,quòd conditio dotis nõ poteſt etiam vxore conſentiente fieri deterior, & infert,quòd maritus non poteſt doti iam receptæ addere conditionem viduitatis,& cum maritus teneatur circa dotem de dolo lata,& leui culpa.l.ſi filio.§.1.ff.ſolu.mat.& ita apponi debeat in inſtrumentis, quibus maritus promittit vxori dotem reſtituere,ſecundũ Bar.in l.2.in prin. ff.ſolut. matr. num.21.nec valeret pactum, per quod
3 † maritus promitteret ſolum de dolo. l. Pomponius. ff.de pact.dot. declarat Iaſ.d.l.2.in prin. num.35.ſed ante eum voluit glo. in l.etiam.§.licet. ff. ſolut.matr. vbi per dictam l.Pomponius.dicit nõ valere pactum, per quod maritus non teneatur in reb. dotalib. eam præſtare diligentiam quam in ſuis rebus adhibere cõſueuit.Sequitur Campeg.in d.tracta. par.2.q.74.Lupus de dona.inter vir.& vxor.c.per veſtras. §.9.num. 3.& in terminis noſtris videtur expreſſa deciſio in l. 2. ff. de pact. dota. vbi dicitur, conuentionem, quòd ſoluto quoquomodo matrimonio dos apud virum
4 remaneat, † intelligi,ſi vxor prædecedat, non vbi matrimonium ſolueretur per mortem viri, quia eo caſu dicit text. non eſſe ſeruandum pactum expreſſe conceptum in eum caſum,& ibi not.glo. quæ dicit, quòd pactum de lucranda dote ſoluto matrimonio, intelligitur,ſiue extent filij,ſiue non, dummodo vxor præmoriatur.Sed vbi vxor prior non decedit ſed vir,non ſeruatur tale pactum , ſiue filij extent, ſiue non. Idem dixit glo.in l.3. iuncto illo tex. C.ſi conſt. mat. Caſtr. & alij in l.2.in princ.ff.ſolut.matrim.& quod pactum prædictum non teneat, quando maritus prior moritur, voluit Barto. in d.l.2. in princ. vbi mouetur per text.d.l.2. ff.de pact.dotal. Iaſ.d.l.2. in princ. num.7. ff.ſolut. matrim.dicens hanc limitationem procedere ſine dubio,quando pactum fit à muliere,vt in præſenti caſu.Idem tenuit Bald.nouel. d.par.7. priuileg. 11.col.1. circa primam limitationem. & dicit Bald. d. l. 2. de pact. dot. quod pactum retinendæ dotis interpoſitum à marito contemplatione liberorum, nõ habet locum in caſu, quo primum decedit vir, & infert Bald. nou. in loco prædicto, quòd ſi ſtatutum diſponeret, quod ſoluto matrimonio dos remaneat apud filios, intelligi deberet quando matrimonium ſoluitur per mortem vxoris, & ita ſecundum diſpoſitionem iuris communis, vt dicitur de pacto, ne ſequatur abſurdum, quòd mulier remaneat indotata, alias ſtatutum induceret lucrum iniuſtum in præiudicium mulieris,contra publicum fauorem impediẽdo matrimonia.Fortius etiam dicit, quòd non valeret ſtatutum, ſi expreſſe diſponeret,quòd ſoluto matrimonio per mortem viri dos remaneat penes filios eiuſdem matrimonij, quia eſſet matrimonij impediturum, per ea quæ notant Anton. Abb. & alij in cap. 1.de ſponſal. & quòd ita conſuluit Butr. & quamuis ipſe non referat conſilium, tamen exiſtimo eſſe conſ. 35. nu.2. vbi dicit, quod ſtatutum prohibens realem obligationem bonorum pro reſtitutione dotis, ſeu datione in ſolutum,non valet, quia matrimonia cum non de facili contrahantur ſine dote & obligatione reſtituendæ dotis, tale ſtatutum tolleret vel ſaltem reſtringeret liberam facultatem contrahendi matrimonium. Quod ſi non valet ſtatutum, quod præmoriente viro dos remaneat apud filios,non etiam valebit pactum, quia valet argumentum à ſtatuto ad pactum negatiue, quando non agimus de re turpi vel cõtra bonos mores.Bar.in l.omnes populi.in 3.quæſt. 3.q.prin.ff.de iuſt. & iur.cum alijs apud Euerar. loco 85.col.pen.in fi.vbi inquit,ceſſante turpitudine,multa fieri poſſe per legem,conſuetudinem,vel ſtatutum, quæ non poſſunt fieri per pactum, & de pacto etiam habemus deciſionem gl.iuncto tex.in d.l.2.ff.de pact. dot.cum alijs ſupra relatis, qui volunt non valere pactũ, per quod ſoluto matrimonio morte viri dos maneat apud hæredes viri.Quod adeo verum eſt, vt nec
5 etiam pater † dotans filiam poſſit tale pactum facere, vt eſt text.in l.quamuis. C.de pact. conu. vbi dicitur patrem nõ poſſe paciſci, quod hæredes mariti dotem lucrentur ſuperſtite muliere. ſequitur ibi Bart. & Salyc.Bar.in conſil.126.volum.1. Aretin. d.l.2.in princ. col.1.ff.ſolut.matr. vbi Socin.num.6.dicit eſſe de hoc glo.in l.cum dos.ff.de pact.dotal. Iaſ.num.8. quia licet ſoluto matrimonio dos reuertatur ad patrem dotantem, tamen reuertitur cum onere iterum dotandi. Authẽ. Sed quamuis. C.de rei vxor.& ſi dos fieret deterior, diminuerentur facultates patris, & conſequenter filia quæ poſtea venit dotanda ſecundum paternæ ſubſtantiæ vires damnum ſentiret, quia in patrimonio patris id minus eſſet,qđ capit dos ex pacto relicta penes hæredes patris, & ita quoque intelligit Bald.nouel.dict.tract.par.7.priuileg.11.limit.4.5. & 10.vbi late differit, quid ſi pactum factum ſit à patre incontinenti.Item quid ſi ex interuallo, item quid ſi filia non conſentit,vel ſi conſentit,& ſit hæres patris. Et prædicti reprobant opinionem Roma.qui in l.2.§. quid ſi in patris.ff.ſol.matr.tenuit tale pactum in patre valere,per glo.in l.quamuis. C.de pact. conu. quã ſecundum eum ſequuntur Cyn.Barto. Angel. Sed reſpondent Socin. & Iaſo. in locis prællegatis, quin etiam poſt glo. voluit Barto.in d.conſ.126. quòd non valeat illud pactum etiam appoſitũ ab extraneo dotante. Sequitur Aretin.in d.l.2. in princ. Sed hæc non firmo, quia non expedit, & contrarium tenent Roma.d.§.quid ſi in patris. Socin. & Iaſ. d.l.2.quia ſicuti extraneus poterat dotare, ita etiam poterat paciſci quòd hæredes mariti retineant dotem,& de re ſua
6 poteſt † quilibet pro libito diſponere. l. in traditionib.ff.de pact.l.legem.C.eod.tit.& non ſolum reprobatur pactum, per quod certum eſt deteriorem fieri dotis conditionem, ſed etiam quando poteſt ſe habere ad fauorem,& præiudicium, quia etiamſi regulariter ratione dubij euentus ſuſtineatur actus, vt in l.de fideicom.C.de tranſact.l.ſi pater.§. fi. ff. de pact. dota.tamen fauore dotis aliud eſt, quia interim quidem ſuſtinetur,ſed adueniente caſu præiudicij habetur pro non facto.Eſt caſus in prędicta l.Attilicinius. ff.de pact.dot.vbi Bar.dicit,quemlibet dicturum cõtrarium propter incertum euentum, ſi illam legem non vidiſſet,id quod procedit, quando præiudicium mulieris in hoc verſatur,ꝙ vel impeditur nubere, vel
7 tardius nubere,ſecus ſi circa † aliud eſſet damnoſum, vt declarat Imo.in l.ſi ſocer.§. Lucius.col.pen. verſic. quarto,& vltimo caſu.ff.ſolut.matr.ſequitur Alexan. ibi nu.9.Pro quo facit,quod dixit Bald. nouel. d.priuileg.

uileg.11.circa quintam limitationem, vbi inquit,qđ
etſi filia poſſit conſentire patri paciſcenti ſuper dote
ex interuallo, tamen ſi ſoluto matrimonio pater ſit
inops, & pactũ præiudiciale iudicetur ipſi doti, non
obſtabit filiæ,& ita vult inſpici euentum, & ſecundũ
illum approbari, vel reprobari pactum,quod eſt du-
bium, & poteſt non minus fauorem,quam odium cõ
tinere. In pręſenti autem facto pactũ de quo agitur,
impedit matrimonium totaliter, quia Do. Lauram
priuat ſua dote, ſine qua non poteſt nubere.

Nec dicatur, quod hoc pactum confertur in tem-
pus diſſoluti matrimonij, & ita in tẽpus permiſſum,
8 in quo valet † pactum in præiudicium dotis. l.ſi cum
vxori.§.fin.cum l.ſeq.ff.de don.inter vir. & vxor.glo.
in l.cum dos.ff.de pact.dotal.Bald.nou.d.priuil.11.li
mit.8.glo.in l. quod ſponſæ. quia ad hoc reſponderi
poteſt,procedere, qñ actus collatus in tempus licitũ
eſt modici præiudicij, vt qñ alter ex coniugibus do-
nat alteri cauſa mortis,valet enim eo caſu.l.ſi eum.§.
fi.ff.de don.inter vir.& vxo.quia cum ſit ad nutum re
uocabilis,modicum affert præiudicium donanti, nõ
ſic in pacto,quod eſt irreuocabile, & maximi præiu-
9 dicij,illud enim licet collatum in tempus† habile nõ
valeat.l. vbi ita donatur. ff. de donat. cau.mor. Imo.
qui ita reſoluit dic.§.Lucius.col.2.ver.nec obſtat ſi di
catur. vbi inquit eſſe de hoc caſum apertũ in d. l. vbi
ita donatur.Idem dicit Rom.ibi.num.44. Bal.nou.d.
priuil.11.in 8.limit.col.pen.vbi dicit, quod tunc idẽ
eſt fieri tempore licito, vel conferri in tempus licitũ,
quando lex à principio nõ reſiſtit.Sed qñ lex reſiſtit,
tunc non valet, vt in præfato caſu in quo leges pro-
hibent fieri pactum in præiudicium dotis. Camp.de
dot.par.4.quæſt. 5. Reſponderi etiam poteſt, quod
pactum in præiudicium dotis non valet, etiam ſi fiat
10 ſoluto matrimonio, † niſi ſubſit iuſta cauſa. glo.in l.
licet.ff.de pact.dot.Dyn.in l.alia.§. fin.ff.ſol.matrim.
Imo.d.§.Lucius.colum.2. verſic. ſi vero fiat. vbi dicit
Bartol. contrarium tenentem in d. §. final. intelligi,
quando ſubeſt cauſa iuſta, alias pactum non valet.
Idem tenet Rom.num.46. Alexan. num.6.verſic. ſed
quid ſi iſtud pactum fiat. Afflict. deciſ.154. nume.2.
Bald.nou.d.priuil.11.limit.8.Campeg.de dot.par.4.
quæſtio.2. & ideo ſicuti ſoluto matrimonio factum
non valet ſine iuſta cauſa, ita non valet, quando ſine
cauſa fit conſtante matrimonio, licet conferatur in
tempus ſoluti matrimonij. In propoſito autem nul-
la cauſa ſuberat ita paciſcendi, non mirum itaque ſi
pactum non poteſt valere, erit igitur concluſio, non
valere pactum in præiudicium dotis, quando non
ſubeſt iuſta cauſa, ſiue fiat durante matrimonio,ſiue
poſt, & confirmatur ex eo, quod voluit glo. in l.fina.
C.de pact. conu.vbi inquit, quod etſi prouiſio homi-
11 nis faciat ceſſare prouiſionem legis, tamen † ſi mu-
lier pro reſtitutione dotis, ſibi caueat per expreſſam
hipothecam, non ſibi præiudicabit in tacita legali,
quæ competit, quia ius dotis non poteſt fieri dete-
rius. Sequitur ibi Cyn. & Bald. & dicit Salycet.quod
ita tenent omnes, & idem Salyc. in l. aſſiduis. in 7.q.
C.qui pot.in pign.hab. dicit, quod doctores commu
niter illam gloſ.tenent, & eam eſſe communiter ap-
probatam dixit Alex. in conſ.58. num.3. volum.7.&
eam ſingularem, & ab omnibus approbatam dicit
Bald.nou.in tracta.dot. par.6. priuileg.68. colum.1.
& habuiſſe de facto pulchram quæſt. Eandem dixit
ſingularem Roman. ſingu. 252. in fin. Neguſ. de pi-
gnor.in 4.memb.2.part.num.82. & ſeq. & per dictã
glo.concludit Roman.d.ſingu.252. quod etſi benefi-
cium Auth.Res quæ. C.com.de leg. ſit ſubſidiarium,
ita quod pro reſtitutione dotis non poſſunt capi bo-
na ſubiecta fideicommiſſo,niſi vbi aliter mulieri non
12 poteſt ſatisfieri,tamen † ſi mulier pro dote reſtituen
da recipiat fideiuſſores, non tamen ſibi præiudicat,
quin poſſit dotes conſequi ſuper bonis fideicommiſ-
ſo ſubiectis.Quam ſententiam per alias rationes nul
la facta illius glo.mentione,tenuit late per ſex ratio-
nes Caſtr.in conſ.15.nu.2.& in conſ.80.in fi.vol.1.Iaſ.
d.Auth.Res quæ.nu.31.circa fin.ver.15.extendere.&
ita quoque tenuit per illam ſolam rationem,quod nõ
poteſt mulier expreſſe, vel tacite deteriorem facere
dotis conditionem.Lup.in rubr.de donat.inter vir.&
vxor.§.14.nu.5. & in c.per veſtras §.11.in prin.eo.tit.
corroborantur prędicta,quia non poteſt mulier dans
13 dotem paciſci, quod bona mariti non ſint † ſibi obli-
gata pro illius reſtitutione, vt poſt Nico. Matar.vo-
luerũt Bal.& Sal.in l.etiam.C.ad Velleia. Bal.in rub.
C.de priuil.dot.col.2.Alex.ad Bart.in l. vbi ita dona-
tur.ff.de don.cau.mort.Neguſ.d.4.mem.2.par.nu.88.
Lup.d.c.per veſtras.§.11.in princ.

Alia item ratione annullatur pactum prædictum,
14 quia continet donationem, quæ eſt prohibita† inter
virum,& vxorem.l.1.2.& 3.ff.de dona. inter vir. & v-
xor.l.1.& per totum titu. C. eo.late Iaſ.in l.ſi non ſor-
tem.§.libertus. ff.de condit.indeb. & in l.ex hoc iure.
num.55.ff.de iuſt.& iur.Corta in mem.incip.donatio
nes.& probatur hæc concluſio in l. ſi liberis. verſicul.
fin.ff.de pact. dotal.vbi inualidum iudicatur pactum
conſtante matrimonio factum in præiudicium patris
15 mariti, ergo† eodem modo erit nullum ſi præiudicet
patri vxoris. Probatur etiam in l.ſi patre.§.2.iuncta
glo.ff.eod.titul. & tale pactum hac ratione non vale-
re concludunt Imol.d.§.Lucius.colum.1.Caſtr.nume.
2.in fin.Roman.numer.45.Alexand. num.4. Nec ob-
ſtabit,quod in præſenti caſu pactum factum fuerit nõ
in fauorem mariti,ſed filiorum,quia fuit conuentum,
quod dos remaneat apud filios:quia reſpõdeo,ꝙ ſicu
ti prohibentur donationes inter virum & vxorem,ita
inter perſonas, quæ coniuges per patriam poteſta-
16 tem † attingunt.l.3.§.qui in eiuſdem. vſque ad §. non
tamen.ff.de donat.cauſ.mor.l. inter eas. C. eod.l.vſ-
que.ff.ad Macedon.quod enim directe non poteſt fie-
ri, prohibetur etiam ne fiat per perſonas interpoſi-
tas.l.ſi per impreſſionem. C. quod met. cauſ. late de-
clarat Lup.in repet.rubr.de donat. inter virum, & v-
xorem.§.42.per totum. Duenas in reg.221. numer.3.
& ſi dicatur, donationem eſſe collatam poſt mortem
patris, & ita in tempus quo filij futuri ſunt ſui iuris,
non autem ſub patria poteſtate:reſpondeo, quod ex
quo lex à principio reſiſtit,non attenditur,quod effe-
ctus collatus ſit in tempus licitum, vt ſupra dictum
eſt per Bald.Nouel.d.priuileg.11.limita.8.præterea,
vt ibi quoque dixi, hic agitur de maximo præiudicio
mulieris,ideo non valet pactum, per quod confertur
etiam donatio in tempus licitum, vt per Roman. &
alios poſt Imol.d.§.Lucius.& in donatione inter con-
iuges id principaliter attenditur, ne mutuo amore
ſe ſpolient,vt d.l.1. ff.de dona.inter virum,& vxorem.
hæc autem ratio non minus conſideratur,quando do
natio fit filijs,inſtante & paciſcente patre, quam vbi
fit ipſi patri.

Tertio,ſi præmiſſa omnia ceſſarent, adhuc crede-
rem dotes dominæ Lauræ deberi, non obſtante pa-
cto, quia dominus Petrus Franciſ. vir in teſtamento
legauit dominæ Lauræ dotes ſuas, & quamuis dotes
haberent onus illud annexum, vt poſt mariti mor-
tem remanerent penes filios, tamen maritus legan-
do ſimpliciter dotes, videtur onus iniunctum remi-
ſiſſe,vt eſt text.in l.ſi creditori.ff. de legat.1. vbi debi-
17 tor tutus exceptione,legãdo creditori id, quod † de-
bet

bet,cenſetur remiſiſſe exceptionem ſibi competẽtem, id quod procedit etiam ſi plures competerent exceptiones,quia omnes intelliguntur remiſiſſe.gloſ.in l. 1.§.ſed videndum.ff.de ſucceſſ.edict.quam dixit ſing. Caſtr.in l.1.C.qui admitti.& in l.3.in fin.C.de iur. & fact. ignor. & ita in ſpecie tenent Nicol. de Neapo. Dyn.Alb.Florian.Alex &.Iaſ.d.l.ſi creditori.& prędictorum ratio eſt, quia niſi per teſtatorem cenſeretur remiſſa exceptio,legatum eſſet omnino inutile,& nõ eſt veriſimile, quod teſtator voluerit facere diſpoſitionem inutilem.l. Titia cum teſtamento.§.1.& l.Mæuius.in princip. ff.de leg.2.

Nec dicatur præmiſſa vendicare locum,quando te-
18 ſtator † exprimit certam debiti quantitatem, vt voluerunt Bar.Bal.Ang.Sal.& Floria.in d.l.ſi creditori. quorum ſententiam Ale.ibi nu.1.dicit ſibi placere,ſecus autem,quando non exprimitur quantitas,vt hoc caſu, in quo maritus dixit ſolum ſe legare vxori dotes ſuas, non facta mentione de illarum quantitate, quia teſtator videtur loqui de debito quod ab inuito extorqueri poteſt. l.ſi is cui. §. Flauius. ff. de ſolut. l. vel obligatur. §.1.ff.de lib.cau.l.debitor.ff.de verb.ſignif.Ad id enim diuerſimode poteſt reſponderi.

Primo, quod Bartol. & aliorum ſententia à pluri-
19 bus impugnatur,† & præcipue à Ruyn.d.l.ſi creditore. quia ſufficit, quod debitum habeat primordium veritatis,licet propter exceptionem non poſſit exigi, argumento l.cum filius. §.hæres. ff.de legat.2.& ſatis dicitur debitum inſpecta origine, & fundamento. Idem tenuerunt Rapha. & Caſtr.in l.ſi prior.ff.ſolut. matrimon.Imol.Rapha.& Iaſon d.l.ſi creditori.mouentur valida ratione, quia ſatis eſt, quod præcedat aliquod debitum, nam ad illud cenſetur teſtator ſe retuliſſe,quamuis quantitatem non expreſſerit, & illud tale ſit,quod exceptione poſſet elidi, argumento l.ait Prætor.§.1. ff.de re iudic. & faciunt not. per gloſ. & Bartol.in l.triticum.ff.de verbor.oblig.vbi dicunt, ſtipulationem ſubſequentem intelligi de ea quantitate,de qua præceſſit mutuum. Et poſſent plura alia allegari.

Secundo reſpondetur, ſuſtineri poſſe Bart. & aliorum opinionem, quando teſtator legaret ſimpliciter id,quod debet, nulla expreſſa cauſa, quia tunc tamquam vagum, & incertum legatum non ſuſtinetur. Sed vbi exprimit cauſam,vt in præſenti facto, in quo
20 dixit,lego dotes,tunc etiam ſi quantitas † non ſit expreſſa,valeat legatum,vt voluit Caſtr.d.l.ſi creditori. nu.7.in fin.quem ibi ſequitur Ale.nu.1.ibi,niſi expreſſe dicat.Cum igitur expreſſa ſit cauſa dotis, ſatis apparet, quòd teſtator voluit remittere exceptionem ſeu pactum factum cum vxore, ne poſſet ſoluto matrimonio dotes repetere à filijs.

Tertio dicitur legatum prædictum non poſſe ad aliud referri, quam ad dotes quibus erat onus prædi-
21 ctum annexum,& ideo idem eſt, ac ſi de eis † expreſſe mentionem feciſſet. l. quibus diebus. §. dominus. vbi not.Bald.ff.de cond.& demonſtr.l.2.ff.de liber.& poſthum.l.fundus, qui locatus. ff. de fund. inſtr.quia vbi vnicum eſt debitum, ad quod diſpoſitio teſtatoris poſſit referri,idem eſt atque ſi de eo teſtator in ſpecie diſpoſuiſſet, ita expreſſe Ale.d.l.ſi creditori.nu.1. verſi.vel niſi vnicum.& Iaſon num.1.verſic.prę ſertim cum vnum.

SVMMARIVM.

1 *Minor reſtituitur aduerſus omiſſam probationem.*
2 *Læſio quomodo deducatur,& probetur,quando minor petit ſe reſtitui aduerſus omiſſam probationem.*
3 *Minor non dicitur læſus, quando vtitur iure communi.*
4 *Minor non reſtituitur ad producendum nouos teſtes,ſi tempore primæ productionis ignorabat eos extare, vel non habebat.*
5 *Minor non reſtituitur aduerſus omiſſam probationem, quam ſibi non expediebat producere.*
6 *Culpa non eſt ea non facere,quæ facta non profuiſſent.*
7 *Minor, vt reſtituatur aduerſus emiſſam appellationẽ,tenetur probare ſe habuiſſe iura, per quæ obtinuiſſet, ſi appellaſſet.*
8 *Reſtitutio id reddit, quod læſio abſtulit.*
9 *Reſtitutio eſt reductio ad priorem ſtatum.*
10 *Reſtitutio eatenus eſt concedenda, quatenus probatur læſio, & infertur ad aliqua.*
11 *Reſtitutio datur ad illud tempus, quod abſtulit læſio, non vltra, vbi vide.*
12 *Minori impedito,ſi tertius annus cõceditur, tũc nõ integer datus annus, ſed id tempus, quo durauit impedimentum.*
13 *Reſtitutio in integrum qualiter concedatur minori læſo ex ſententia,vbi diſtinguit.*
14 *Minor reſtitutus aduerſus perditionem rei communis,recuperat ſolum partem ſuam.*
15 *Reſtitutus recuperat bona, quæ amiſerat per deportationem,non ea, quæ ante nondum acquiſiuerat.*

CONSILIVM LXXIX.

NON inficior D.Carolo Valpergæ cõcedendam eſſe reſtitutionem aduer-
1 ſus omiſſas probationes,q̃a † de hoc eſt tex.in l.minor 25.annis omiſſam. ff.de minor.l.pen.C.de in integ.reſt. min.l.non oĩa.ff.de minor. Sed dico, quod vt ea concedatur,probari debet læſio,& ea deduci debet hoc modo,quia ſcilicet habebat probationẽ,q̃ omiſit,& quę ſi fuiſſet exhibita profuiſſet cauſę,
2 alias minor non dr̃ læſus, † ita declarat Bar.in l.nam & poſtea.§.ſi maior.in fi.ff de iureiu. vbi Bal.col.fi.dicens,quod eo caſu minor bis ꝓbat.Primo,vt habeat reſtitutionem. Secũdo, vt ea habita obtineat in principali cauſa.Idem voluerunt ibi Ang. & Salyc.eandẽ probarunt Imol.Alb.Card.& Ang.Are. quos refert, & ſequitur Natta in conſ.343.qui dicit cõem,& comprobat ratione. Nam iura,quæ dicunt minorem reſtitui ad producendũ probationem, vel allegationem omiſſam,præſupponunt eum habuiſſe probationẽ,atque potuiſſe eã tunc producere, quia alias non diceretur omiſſa,cũ non detur priuatio, vbi non eſt habitus.l.decem.ff.de verb.obl. Hoc ergo præſuppoſitum verificari debet,antequã concedatur reſtitutio, ẽt ſi probationes non habebat, vel ſi habebat nõ expediebat ſibi producere,non dr̃ læſus eo,quod non produxerit Late Rol.in conſil.10. per totum. vol.4.deciſio. Pedemon.158. num.13. qui ambo teſtantur eam eſſe communem. Alia poteſt addi ratio, nam minor non dicitur læſus, nec reſtituitur, quando facit id, quod feciſſet quilibet diligens paterfamilias.l.fi.vbi no.C.de in integr.reſtit.minor. & non dicitur læſus,
3 qui vtitur † iure cõmuni.l.ſi ſine.§.Lucius.ff.de adminiſtr.tut.Tiraq. de retract. conſang. in fi. num.50. & facit quod poſt Innoc.in cap.auditis. & in ca.coram felicis.de in integr.reſtit.dixit Bar. in l.1.§.nũciatio. num.33.ff.de oper.nou.nunc.vbi ſi minor in cauſa aliquos produxit teſtes, qui non probarunt, & petat poſt publicatas atteſtationes ſe in integrum reſtitui ad producendum alios teſtes, vult eo caſu cauſæ cognitionem exhiberi,ita vt reſtituatur,ſi cum haberet teſtes bene probantes, atque eos poſſet producere, non produxit. Nam eo caſu dicitur læſus, quia dili-

gens

4 gens quilibet paterfamilias eos † produxiſſet, ſi verò eos non produxit, quia non potuit, nõ reſtituitur, quos neque alius diligẽs paterfamilias produxiſſet. Et hoc dicit Ruy. ibi nu. 220. eſſe ſummè notan. Et infert iõ, quod ſi minor poſt publicationem hẽat nouos teſtes, quos ante publicationẽ ignorauit extare, non reſtituitur ad eos producendum, quia cum ad eius notitiam deuenerint ſolum poſt publicationem, nõ dicitur læſus, nec maior eos potuiſſet producere, ſi extare ignoraſſet. Ecce ergo, ꝙ non dr̃ læſus omittendo probationem, quam non habebat, & ante eos idẽ voluit Spec. in tit. de in integ. reſt. §. fi. nu. 3. & ſeq. dicens, ꝙ teſtes omiſſi, quando producuntur ad probandam læſionem, debẽt dicere in ſua depoſitione, quod ante publicationem teſtium idem dixiſſent, ſi producti fuiſſent. & nu. 5. dicit, quod ſi minor fecit omnem diligentiam in perquirendis omnibus teſtibus informatis, non reſtituitur ad producendum alios, quia ex omiſſione non dicitur læſus dolo aduerſarij, vel ſui facilitate, & diligens paterfamilias plus non potuiſſet facere. Et ſubdit iudicem cautum, & iuſtum eſſe debere, ne ſit nimium facilis in concedendo, vel nimis durus in denegando, & eum ſequuntur Alex. d. §. nuuciatio. nu. 32. Rom. nu. 20. Iaſ. nu. 10. Ruy. nu. 223. vbi reprehendit Aret. & Fel. qui contrarium tenuerunt. Crot. nu. 88. ver. 4. fallit. Soc. in tract. fallen. reg. 262. nu. 1. Cæphal. in conſ. 7. nu. 6.

Hoc itaque ſtante, dico non eſſe hoc caſu probatam læſionẽ, licet tres teſtes examinati fuerint, qui dicunt, quod in partibus Liguriæ, ſeu (vt dicunt) Langarum ſolent vaſſalli dominos recognoſcere, & fidelitatis iuram præſtare pro maioribus portionibus feudorum, quàm vere poſſideant. Nam, ſi iſti teſtes producti fuiſſent in tpe, ante publicationem aliorum, & idem dixiſſent, nihil profuiſſent, quia aliud eſt quod ſumant inueſtituram pro portionibus quas non poſſident, aliud vero, ꝙ Principem vnum recognoſcant pro portionib. quas ipſi poſſident quidẽ, ſed ab alio Principe recognoſcunt. Primum. n. nullo iure prohibetur, ex quo non eſt illicitum. Secundum verò eſt omni lege prohibitum, vt late probaui, dum de meritis cauſę ageretur: & ideo cum hęc probatio foret, & tunc & nunc inutilis, & ſuperflua, non eſt minori concedenda reſtitutio ad teſtes de nouo producendum, qui ſi fuiſſent debito tpe producti, non profuiſſent, vt voluit Spec. d. tit. de reſtit. in integr. §. fi. nu. 3. vbi dicit, ꝙ poſtquam ad probandũ læſionem examinati ſunt teſtes, videre debet iudex, an fuerit minori expediens teſtes produxiſſe. Idem voluit Natta d. conſi. 343. nu. 3. vbi dicit minorem non eſſe reſtituen-
5 dum, quando non habebat probationes, † vel ſi habebat, non expediebat ſibi eas producere, facit ꝙ dici
6 ſolet, culpam alicui non imputari, quia † non fecerit quod factum non profuiſſet. l. fin. §. 1. ver. ſed quid nocet. ff. quis ordo in bon. poſſeſ. ſeruet. Caſtr. in conſ. 174. in fi. vol. 1. Crauet. in conſ. 83. num. 5. & ideo inquit Bart. in l. nam & poſtea. §. ſi minor. nu. 6. ff. de iureiur. ꝙ vt minor reſtituatur ad appellandum, non obſtante lapſu temporis, debet probare ſe minorem, & habere inſtrumenta, teſtes, & alia, per quę in cau-
7 ſa appellationis obtinuiſſet. † Ecce ergo, quod non ſufficit probare, quod probationes habebat, ſed neceſſe eſt, quod illæ tales ſint, quę poſſint ad victoriam proficere, & Bar. ſequuntur Angel. Salyc. Caſtr. Alex. & Iaſ. ibi, ac plures alij relati in deciſ. Pedem. 158. nume. 9. Virgin. in conſtit. Piceni, gloſ. 8. nume. 98. cum igitur deponant hi teſtes de re non proficua, non dicitur læſus minor, qui eos in tempore non produxit, nec ideo venit reſtituendus.

Secundo, vbi concedenda eſſet reſtitutio aduerſus omiſſas probationes, non liceret quoſcunque teſtes producere, ſed veniret concedenda reſtitutio ad effectum tantummodo, vt liceret tres illos teſtes de nouo producere, quos omiſit producere ante publicationem, & qui ad probationem læſionis fuerunt examinati, quia reſtitutionis effectus eſt, quod reddat id
8 quod † læſio abſtulit. l. quod ſi minor. l. reſtitutio. ff. de minor. l. reſtituere. ff. de verb. ſignif. Eſt enim reſtitu-
9 tio in priorem ſtatum, locum, & gradum integra † & omnimoda reductio, & repoſitio. l. 1. vbi Salyc. & alij. C. de ſen. paſſ. late Tiraquel. de retract. conſang. §. 32. gloſ. vnica. numer. 69. & minor non dicitur læſus, niſi per omiſſionem illorum trium teſtium, non autem quia alios omiſiſſet producere, ex quo non conſtat, quod alios haberet. Vbi igitur admittitur ad producendum tres teſtes prædictos, quos conſtat fuiſſe per leuitatem, facilitatem, & ætatis lubricum omiſſos, eo ipſo reintegratus dicitur ad omnem primum locum, & aduerſus quamcumque læſionem. Sane reſtituendus non eſt minor, vltra quam fuerit læſus, ſed id ipſum beneficio reſtitutionis eſt concedendum, quod iniuria læſionis fuerat ablatum, & eatenus concedi-
10 tur reſtitutio, † quatenus probatur lęſio. Hinc dicitur in l. qui proprio. vbi gloſ. Bartol. Alber. & alij. ff. de procu. quod ſi minor fuit læſus vendendo rem, quam tamen alias poſſidebat, reſtituitur quidem ad actionem, quæ ſibi ante venditionem competebat, ſed non ei reſtituitur poſſeſſio, quia non fuit læſus in transferendo poſſeſſionem, cum eam non haberet, & dicit idem Bartol. in l. ſi quidem. C. de prǣd. min. quod ſi minor eſt læſus, eo quod vendidit, cum tamen ſibi vendere non expediret, reſcinditur contractus, & aduerſus venditionem reſtituitur, ita quod habeat rem, ſicuti ſi non vendidiſſet. Si vero eſt læſus, non quia vendiderit, ſed quia viliori pretio vendiderit, reſtituitur, non vt reſcindatur venditio, ſed vt ſuppleatur pretium. Poſtremo, ſi læſus ſit, non quia vendiderit, vel viliori pretio vendiderit, ſed quia perceptum conſumpſerit pretium, tunc reſtituitur aduerſus ſolutionem. Caſtren. conſil. 248. column. fina. verſic. hoc ergo caſu. volum. 1. Tiraquel. late de retract. conſang. §. 11. nume. 74. de hoc late Arius Pinel. in l. 2. part. 3. cap. 1. numer. 20. C. de reſcind. vendit. Facit etiam text. in Clemen. 1. in fi. de in integr. reſtit. vbi dicitur, reſtitu-
11 tionem † concedi ſolum ad tantum tempus quantum quis probat ſe iure læſum, & quando impedito per reſtitutionem in integrum conceditur tertius annus, tunc reſtituitur ſibi non integer annus, ſed ſolum illud, intra quod probat impedimentum duraſ-
12 ſe, † vt voluerunt Innocent. Ioan. Andr. & Butr. quos in hoc ſequitur Abb. in capitu. ex ratione. nume. 9. de appell. vbi Dec. num. 9. dicit eſſe communem. Maran. de ordin. iudic. in 6. part. in ſecundo actu princip. numer. 228. Neuizan. conſil. 41. nume. 18. & dicit text. in l. fina. & ibi not. omnes. C. ſi maior. fact. aliena. rat. hab. libro 5. quod ſi minor ſuccedat minori alienanti, ei non currit tempus, quod ex quinquennio, vel decennio ſupererat minori, cui ſucceſſit, ſed illud incipit currere ſolum poſt perfectam ætatem: & ita vult, quod hæres non habeat integrum quinquennium, vel decennium, ſed id ſolum tempus, quod minori ſupererat. Facit quoque text. in l. ſed & ſi per Prætorem. §. ſed cum feriæ. ff. ex quibus cauſ. maior. vbi dicitur, quòd cadentibus repentinis ferijs, non totum tempus reſtituitur, ſed ij ſoli dies, quibus durant feriæ. Et dicit Bald. in ſummario, quod tantum debet reſtitui de tempore, quantum fuit tempus impedimenti: & ſubdit, quod ſi data dilatione eſt quis impeditus

ditus in parte temporis, reſtauratur ſibi non totius dilationis tempus, ſed ſola illa pars, niſi abſorbeat commodum totius temporis,ſecundum Barto.quem ipſe allegat. ſimiliter ſi minor reſtituitur aduerſus tranſactionem, competunt ei primææ actiones, & non vltra. le.1. C.ſi aduer.tranſ. Item contra rem iudicatam minor reſtituitur non in totum, ſed pro ea parte tantum, pro qua eſt læſus. l.1. C. ſi aduerſ. rem iudic. ex qua ideo not. Doctor. ſententiam poſſe pro parte approbari,& pro parte reprobari,& dicit text. in l.ab hoſtibus. §. ſed quod ſimpliciter. ff. ex quibus cau.maio.quod abſenti reſtituitur ſolum tempus abſentiæ,& per eum inquit Angel. in conſil.310. colum. pen.in fin.quod reſtitutio, quæ fit ab homine, tribuit ſolum id tempus,quod abſtulit læſio. Et dicit Bartol. in d.§.ſed quod ſimpliciter.numer.5. quod ſi propter abſentiam quis amiſit poſſeſſionem, & dominium, tunc per reſtitutionem recuperat vtrumque, ſi vero non fuit læſus in poſſeſſione, quia antequam abeſſet eam perdiderat, ſed poſtea ſolum dominium amiſit propter vſucapionem, & tunc per reſtitutionem non recuperat poſſeſſionem, ſed ſolum dominium, quia reſtiutio eſt in ſtatum priſtinum repoſitio. Et ex iſta concluſione infert etiam Bart.in l.1.num.9.quod vbi
13 minor fuit læſus † ex ſententia,quia ſcilicet non probauerat eã, quę debuerat, tunc reſtituitur ad eum ſtatum, in quo erat, quando poterat facere ſuas probationes. Si vero probationem non omiſit, & acta ſunt bene formata, ſed iudex ſicuti debebat aduerſarium condemnare,eum abſoluit,vel ſicuti minorem abſoluere debebat,eum condemnauit,tunc conceditur reſtitutio aduerſus ſententiam,atque ea reformatur ex primis actis,ac ſi nunquam eſſet lata, quia reſtitutio extenditur,& limitatur ad terminos læſionis,& Bar. ſequitur ibi Caſtr.& Salyc.Fulg.in l.1.C.ſi aduerſ.lib. & dicunt prędicti omnes,quod hoc modo peti debet reſtitutio, & non aliter. Abb.in capit.tum ex literis. num.8.& ſequen.de in integr.reſtitut.Ruyn.in conſil. 119.numer.15.volum.5.Natta in conſ.16.in fin.& in conſ.324.num.12. & conſ.525.num.51.Virgin.in conſtitut.Piceni. glo.8.nume.100.vbi admonet Aduocatum, vt ſit cautus in formando petitionem, & capitula,ne ſibi culpa imputari poſſit. Pari modo, ſi minor, cui res erat cum maiore communis, vendat, &
14 mox aduerſus † venditionem reſtituatur, recuperabit ſolum partem ſuam, non etiam ſocij, niſi emptor velit quoque ſocij partem reſtituere. l. tutor agentibus. §.curator. ff.de minor.& ibi not.Bald.& quando reſtituitur aduerſus temporalem actionem,quam nouauerat, conceditur reſtitutio ad id ſolum tempus, quod ſupererat.l.vltim.vbi gloſ. in verſ. ſupererat.& Bart.ff.de minor.pro hoc etiam facit glo.in l.Gallus. §.& quid ſi tantum.in ver.emancipatus. ff.de liber.& poſthum.quam ibi ſequuntur omnes,in q.filij legitimati poſt mortem patris,dum volunt,quod non prę iudicet talis legitimatio agnatis, qui ante legitimationem hæreditatem adiuerant,& per illam gloſ.dicit Bartol.in l.fina.numer.8.verſ.in aduentitijs vero. C.de ſentent.paſſ.quod etſi deportatus,ſi reſtituatur
15 recuperet bona,† tamen intelligit̃ de bonis, quæ per deportationem amiſerat,ſed non ea,quæ eo tempore nondum acquiſiuerat,& ſequitur Salyc.ibi. num.18. quia non dicitur amiſiſſe, quod nunquam habuit.Caſtrenſ.d.§.& quid ſi tantum. vbi Ruyn. numer.179.& Crot.numer.133.& hanc communem dicit Boſſius in tit.de remed.ex ſola clemen.Princip.num.13.Clar.in practica crim.quæſt.59.num.8.Aſcan. Clem.in tract. de patr.pot.cap.vltim.num.40.& dicit Bald. in l.admonendi.colum.vlt.verſ. item eſt argumentum.ff.de iureiuran. quod ſi pars in prima dilatione produxit duos teſtes,qui noluerunt venire,ſi deinde pars propter impedimentum petat ſecundam dilationem,ea non concederetur, niſi ad producendum illos duos citatos,non autem alios.

SVMMARIVM.

1 *Nemo præſumitur iactare ſuum.*
2 *Confeſſio extraiudicialis non inducit obligationem, ſed inductam probat.*
3 *L.ne caſu. C.de diſcuſſ.ab Alexandro declarata, procedere in actuali numeratione,nec de duobus ſummis intelligi.*
Confeſſionem actum dici reiterabilem,quod pluries quis poteſt confiteri.
Confeſſiones plures ſuper eadem re emanatæ, important duplicem viam probationis.
4 *Incluſio vnius eſt aliorum excluſio.*
5 *Producens ſcripturam cenſetur fateri omnia contenta in ea.*
6 *Perſonæ qualitas purgat ſuſpicionem.*
7 *Scripturarum diuerſitas, quando eandem probet ſolutionem, iudicis arbitrio committitur.*
8 *Apocha recognita probat contra recognoſcentem.*
Scripturam contra ſcribentem probare: Item contra eius hæredes.
9 *Etiam ſi diem non contineat,quando non tractatur de anterioritate,vel poſterioritate.*
10 *Solutiones tot præſumuntur,quot ſcripturæ.*
Tabellio, qui recepit inſtrumentum debiti, non poteſt illud reficere ad petitionem creditoris,ne hoc modo debitum bis petat.
11 *Pluralitas ſcripturarum probat quantitatem eſſe duplicatam.*
12 *Sententiæ duæ continentes eandem ſummam, ſi reperiantur ſcriptæ per eundem Notarium, præſumuntur diuerſi debiti.*
Inſtrumenta duo, eodem tempore facta, vnitatem rei probare.
13 *Diuerſitas temporis diuerſitatem ſummarum inducit.*
Summarum ex diuerſitate conſtare de pluralitate, & diuerſitate ſtipulationum.
14 *Diuerſitas quantitatis probat diuerſitatem ſolutionum, & infertur ibi ad plura.*
15 *Interpretatio fieri non debet,per quam inducatur ſuperfluitas. Vbi late.*
16 *Inſtrumenta duo ſi reperiantur, vnum de mutuo, alterum de confeſſione mutui, præſumuntur diuerſi contractus.*
17 *Stipulationes duæ de eadem ſumma ex eadem cauſa,præſumuntur ſuper diuerſis contractibus factæ.*
Debitor, qui duo habet inſtrumenta quitatoria,poſſe vnam ſolutionem repetere, & quare.
18 *Apochæ plures de receptione certæ ſummæ, præſumuntur diuerſas continere ſolutiones.*
19 *Præſumptio cedit veritati.*
20 *Præſumptio l.cum de indebito.ff.de probatio.ceſſat,quando apparet ex coniecturis aliquem bis ſoluiſſe.*
21 *Præſumptio vna tollit aliam, & plures vincunt vnam.*
22 *Soluens bis idem,repetit id,quod ſecundo loco ſoluit per errorem.*
23 *Soluens indebitum repetit quocunque ſoluerit errore.*
24 *Solutio præſumitur ignoranter facta, quando probatur indebitum id, quod fuit ſolutum.*
25 *Error præſumitur in facto proprio potius, quam donatio.*
26 *Bart.in l.triticum.ff.de verb.oblig. reprobatur.*
27 *Scriptura fit ad probationem.*
28 *Sententiæ ſcriptura non eſt ſententia, ſed diſpoſitio ad illam.*

Inſtru

29 *Inſtrumentum differt à contractu, qui in inſtrumento continetur.*
30 *Alex. in l. triticum, num. 8. ff. de verb. obl. reprehenditur.*
31 *Opinio concilians contrarias ſententias eſt tenenda.*
32 *Confeſſiones plures eiuſdem quantitatis, probant diuerſas ſolutiones.*
33 *Solutio eadem præſumitur, & non plures, quando dicit, cõputatis omnibus ſolutionibus ante factis.*
34 *Solutiones plures, & non vna præſumuntur, quando ex verbis apparet ſcripturæ.*
35 *Oppoſitum idem operatur in oppoſito, quod propoſitum in propoſito.*
36 *Debitor, qui partem debiti in vno iudicio petijt, poteſt in alio iudicio petere aliam partem.*
37 *Incluſio vnius non eſt excluſio alterius, quando omiſſum vna via, eſt alio modo incluſum.*
38 *Nobilis eſſe quis poteſt, & facere id, quod eſt illicitum.*
39 *Bonus nemo præſumitur ad tertij præiudicium.*
40 *Præſumptio, quæ deducitur ex nobilitate, eſt generalis, & facillime tollitur.*

CONSILIVM LXXX.

De anno 1573. die 25. Ianuarij, Magn. Do. Comes Pondrani confitetur per apochã eius manu ſcriptam recepiſſe à Do. Io. Iacobo Gremo aureos 503. pro penſione debita de anno præcedenti, & poſtea ſubdit hæc verba. *Et portando il compimento ſe le farà la ſua quitanza*. Sub eodem folio per parcellam ſeparatam confitetur ſe recepiſſe aureos 72. pro integra ſolutione. De eodem vero anno, & die 12. Nouembris, confitetur recepiſſe aureos 575. pro fictu tertiæ annatæ. Quæritur modo, cum tam priores apochæ, quam etiam poſterior, loquantur de fictu anni 1572. an in vltima apocha ſint comprehenſæ primæ, ita vt vnica probetur ſolutio, licet plures confeſſiones.

Et primo aſpectu diceret quilibet, vnicam probari ſolutionem, & non plures.

1 Primo, quia nemo prȩſumitur velle † iactare ſuum. l. cum de indebito. §. fin. ff. de probat. prȩcipue cũ ſumma ſit egregia, attenta qualitate ſoluentis.

2 Secundo, quia confeſſio nullã inducit † obligationẽ qñ fit extra iudiciũ, ſed inductã probat. l. Publia. §. fi. ff. depoſ. & ideo qñ de eadẽ re duæ fiunt confeſſiones, perinde eſt, ac ſi vna res probaretur duobus modis, puta per inſtrũ, & per teſtes, & idem eſt hr̃e duas cõ-
3 feſſiones de eadem ſolutione, ac ſi duplici via † vnicã probaret ſolutionem, vt dicit in terminis Bar. in l. triticum. nu. 4. ff. de verb. obli. adducit in argumentũ l. Sempronius. ff. de le. 2. & idem ſequitur ibi Bal. Ang. Imo. & Raphael, quos refert, & ſequitur Alex. nu. 8. qui ſubdit, quod tex. in l. ne caſu. C. de diſcuſſor. lib. 10. qui videtur facere in contrariũ, loquitur de actuali nominatione, & ideo poteſt de duabus ſummis intelligi, ſecus aũt in confeſſione. Hoc etiam tenet Iaſ. num. 10. & Alcia. nume. 20. Afflict. in deciſio. 98. vbi dicit, quod debitor conuentus ad centum fuit condemnatus, licet per apocham probauerit ſe ſoluiſſe quinquaginta, & per teſtes, quod creditor erat confeſſus ſe recipiſſe ab eo quinquaginta. Neuiz. in cõſ. 96. num. 7. & nouiſſime Menoch. in tract. de arb. iud. caſu 213. num. 36. Confeſſio enim dicitur actus reiterabilis, vt patet ad ſenſum, quia eandem rem põt quis pluries confiteri, & probat Marſil. in conſi. 5. nume. 6. & 8. Rolan. in conſ. 82. nu. 45. vol. 2.

Tertio ex eo, quod in vltima apocha dicitur penſiones duorũ annorum ſolutas fuiſſe, vt conſtat publicis inſtrumentis, videtur clare abnegari, quod alia facta fuerit ſolutio per apochas. Incluſio enim vnius
4 † eſt aliorum excluſio l. cum Prætor. ff. de iud. & d. Io. Iacobus conductor producendo hanc apocham om-
5 nia quæ in illa continentur fateri † cenſetur. cap. cum olim. de cenſ. Abb. in conſ. 52. in 3. dub. vol. 2.

Quarto plurimum facere videtur qualitas ipſius D. Comitis, qui non eſt veriſimile, quod exegerit bis
6 idem debitum, qualitas enim † perſonæ ſuſpicionem purgat. Bal. in c. iurauit. col. 3. ver. item eſto. de prob. Dec. in c. poſtremo. in fin. de appell. & nobilitas cum bona fama remouet delicti præſumptionem. Crau. in conſ. 244. nu. 6. D. Beccius, qui alios refert in conſ. 52. nu. 8. & ſeq. & proinde cum in arbitrio iudicis conſi-
7 ſtat, quando ex diuerſis ſcripturis eadem † probetur ſolutio, vt dicit Mart. de Fano, quem refert Fulgoſ. in l. quinquaginta. ff. de prob. vbi etiam Flor. Iaſ. in l. plane. §. eadem. nu. 16. in fin ff. de leg. 1. Neuiz. d. conſ. 96. num. 13. Menoch d. caſu 213. nu 3. non videtur, quod aliter poſſit iudex arbitrari præter quã, ꝙ hęc vnica fuerit ſolutio, quæ per duas cõfeſſiones fuit probata.

Quibus tamen non obſtantibus, exiſtimo dictas apochas duas probare ſolutiones eiuſdẽ fictus. Præſuppoſito, quod apochæ fuerint per D. Comitem reco-
8 gnitæ, quia apocha recognita probat contra † recognoſcentem. l. Publia. ff. depoſ. §. ſi quis igitur. in Authen. de inſtru. cau. & fid. Bart. in l. admonendi. num. 26. vbi alij, præcipue Rip. numer. 101. ff. de iureiuran. Bald. in conſ. 275. volum. 3. Pariſ. in conſ. 19. num. 46. conſ. 8. num. 13. volũm. 3. Ber. in conſ. 15. num. 18. vol. 3. Bertran. in conſ. 66. num. 1. volum. 2. late alios referens Neuiz. in conſ. 45. num. 14. Crauet. in conſ. 73. nu. 15. in fin. & conſ. 558. nume. 2. quod procedit etiamſi ſcriptura non contineat diem, ex quo non tractatur
9 de anterioritate, † vel poſterioritate. Bartol. in l. cum tabernam. §. idem quæſijt. ff. de pigno. & plures adducit Pariſ. qui dicit communem in conſil. 68. nume. 21. vol... vbi inquit, eam probare contra ſcribentem, & eius hæredes, & ideo vnaquæque apocha probat vnã
10 ſolutionem. Tot enim ſolutiones † præſumuntur, quot ſcripturæ. l. cum res. ff. de euict. l. ſcire debemus.
11 ff. de verb. obl. & pluralitas ſcripturarũ probat † ſummam eſſe duplicatam. Nicol. de Neapol. in l. ne caſu. C. de diſcuſſ. lib. 10. & ibi Bald. numer. 2. verſic. porro. Specul. in tit. de inſtrum. edit. §. poſtquam. num. 2. vbi dicit, quod perdito inſtrumento, non debet tabellio ad ſolius perdentis petitionem illud reficere, quia ſe ſemel forte ſoluto debito poſſet creditor refecto inſtrumento, illud iterum petere, idem dicit numer. 3. vbi vult, quod tabellio, qui recepit inſtrumentum debiti, non poteſt illud reficere ad petitionem creditoris, quia poſſet hoc modo bis peti idem debitum, & ita præſupponit Specul. quod diuerſitas ſcripturarum probet duplicationem ſummæ, & dicit Angel. in leg. plane. quam legit cum l. ſi pluribus. §. ſi eadem. ad finem. ff. de leg. 1. quod vbi vna quantitas repetitur in duabus ſcripturis, quarũ vnaquæque ſtat per ſe, nec ab altera dependet, non erit vna ſumma, ſed duplex, & idem dicit, quando duæ reperiuntur quitationes de 50. quia intelliguntur duæ ſummæ non vna. Allegat legem 50. ff. de probar. & ad euitandum hoc in canonicis, conſulit, quod in vltima ſcriptura dicatur, compurata alia ſolutione apparente per tale inſtrumentum. Idem dicit ibi Imol. ver. quid autem quando. Alex. nu. 3. & Iaſ. nu. 16. & dicit Bald. in l. noſtrã. C. de teſtamen. quod ſi reperiantur duę ſententię ſcri-
12 ptæ per † eundem Notarium, & continentes eãdem ſummam, præſumentur diuerſæ, & latæ ex diuerſis cauſis, niſi ex circunſtantijs aliud appareret. Alex. in conſ.

conſ.4.nu.7.vol.1.Iaſ. in conſ.87.col.1. ver. ſimiliter
propter.vol.3. & l.triticum.nu.8. ff.de verb.obli.poſt
Alex.ibid.nu.7.Ruy.in conſ.576.nu.2.& ſeq.vol.1.&
hoc indubie procedit in ſcripturis factis diuerſo tẽ-
pore,quia diuerſitas temporis diuerſitatem ſummæ
13 inducit, † vt voluit Bal.in d.l.ne caſu.nu.2.per illum
tex.C.de diſcuſ.lib.10.vbi inquit,quod duo inſtrā ad
liberandū temporibus diuerſis facta, probant duas
ſolutiones, & dicit idem Bal.in l.ſeruo.§.ſi quis à pri
mo.in fi.ff.de leg.1.quod vbi apparent duæ refutatio
nes,præſumitur bis fuiſſe ſolutum, & idem Bal. in l.
Sempronius.ff.de leg.2.inquit,quod duo inſtrā eodẽ
tempore facta,probant vnitatem rei, ſed quando di
uerſis temporibus ſunt celebrata, pluralitatem oſtẽ
dunt. Idem tenet ibi Imo. Ang. in d.l.plane.§.ſi ead.
Alex.d.conſ.4.nu.7.& Iaſ.d.conſ.87.ver. ſimiliter, &
multo magis, & ponit Ruyn.d.conſ.576.nu.2. & ſeq.
& Menoc. d.caſu 213.nu.19. In propoſito itaque ex-
tant de prædictis ſolutionibus tres apochæ diuerſis
temporibus ſcriptæ, nam interceſſerunt fere vnde-
cim menſes inter primam, & vltimam, & ideo de-
bent diuerſas ſolutiones, non eandem probare.

Secundo,duplicitas ſolutionis probatur ex diuer-
ſitate quantitatum, quæ continentur in dictis apo-
chis. Prima enim ſolum 503. Secunda 72. Tertia ve-
ro 575.continet. Et qñ quantitates ſunt diuerſæ,tunc
non præſumitur vnam contineri in altera,ſed plures
ſolutiones intelliguntur, vt probatur ex his, quæ in
14 fortioribus † terminis ponit Barto. in lege,cum cen
tum.num.1.in fine.ff.de adimend. legat.verſic.aut ſe
cundum. vbi dicit,quod ſi in eodem teſtamento con
tinentur plura legata diuerſæ quantitatis, præſumi-
tur teſtatorem voluiſſe duplicare, niſi aliud ex eius
verbis colligi poſſit. Allegat l. ſi ita. ff. de legat. 1.
Bald. Angel.Imol.& Caſtren. in l. ſcire debemus. ff.
de verbo.oblig. vbi dicunt, quod petij in iudicio 50.
& probo mihi promiſſa fuiſſe 100. debeo ſuccumbe-
re, niſi probem,quod 50. illa ſunt de 100. promiſſis,
quia cùm diuerſæ ſint quantitates, ſunt præſumen-
dæ diuerſæ quoque promiſſiones. Et ideo videor vnā
deduxiſſe, & aliam probaſſe. Idem tenet ibi Alexan.
qui ait de hoc eſſe textum,ſecundum intellectum Ia-
cob.de Aret.& Bart.ibi,in l.cum centum. ff.de adim.
leg. & ſubdit ex diuerſitate ſummarum conſtare de
pluralitate,& diuerſitate ſtipulationum,& quamuis
Iaſ.num.13.verſic. nec obſtat.videatur poſt Imo. Ra
pha.& Rom.impugnare hanc deciſionem, tamen ad
mittit verum eſſe, quod ex diuerſitate quantitatis,
præſumatur pluralitas promiſſionum, ſed inquit eo
caſu hanc præſumptionem ceſſare, quia actor in pro
ſequutione cauſæ, probando de centum,cenſetur de
clarate, quod intellexit 50. petita eſſe de illis 100.
Bald.in l.2.nu.5. C.de er. adu. quod neceſſario pro-
batur pluralitas ſententiarum,quando reus confite-
tur ſe in vna ſententia condemnatum in certa ſum-
ma, & actor producit ſententiam de alia ſumma, &
ibi ante eum idem dixit Bar.nu.2. verſ.certe iſta pro
batio.Alex.d.conſ.4.nu.8.& num.11.ver. nō obſtant
allegata.Iaſ.in d.l.triticum.nu.8. verſi. item contra.
vbi Alciat.num.21. Idem Iaſ. in d.§.ſi eadem. nu.11.
verſic.2.limita. & in d.conſil.87. in princ. verſic.mo
ueor, quia huius quoque ſentẽtiæ fuerūt Ruy.Gram.
Neuiz.& Crauet.quos refert,& ſequitur Menoch.in
in d.caſu 213.nu.11.& ſeq.vbi nu.13. dicit, hanc eſſe
receptam ſententiam,quam tuetur, licet demōſtret
iura ad id citata per Doctores non probare.

Nec dicatur, quod duæ priores confeſſiones vi-
deantur potius vnam facere apocham,quam plures,
ex quo vnā alteram ſubſequitur in eadem charta, &
vt ſecunda eodem tempore facta cum prima:quia re-
ſpondetur,diuerſis temporibus eas eſſe factas cogno
ſci ex lectura primæ,vbi dicitur,quod *portando il compi
mento, ſe li farà ſua quitanza*. Si enim eodem tẽpore fa-
ctæ fuiſſent ambæ illæ ſolutiones, non opus erat illa
verba ponere in priori apocha,ſed tunc fuiſſet fienda
quitatio, non autem in aliud tempus differenda, &
cum ſecunda dicat pro integra ſolutione, aperte da-
tur intelligi, quòd facta fuit diuerſo tempore.

Tertio, ſi intelligeremus vltimam apocham loqui
de illis aureis 575.comprehẽſis in alijs duabus ſupe-
rioribus, vtique illa eſſet ſuperflua, & nihil operare-
tur, quia ex quo per priores remanebat probata ſolu
tio penſionis anni 1572.non opus erat de eadem ſolu
tione,vel à Do.Comite fieri,vel à conductore requiri
nouam apocham. Ad euitandam ſuperfluitatem, di-
cendum ergo eſt, apochas approbare diuerſas ſolu-
tiones,& actus agentium interpretari debent,ne ſint
15 ſuperflui, † & ocioſi. capit.ſi Papa.de priuileg. in 6.l.
3.§.1.ff.de iureiur.l.1.in fin.ff.ad municip. glo.in cap.
ſolitæ.in verſicul.tanquam.de maior. & obed. Et hoc
procedat in priuilegijs,reſcriptis ad lites,in legibus,
ſtatutis,vltimis voluntatibus, contractibus, & in qui
buſcunque alijs diſpoſitionibus, vt per Socin.in conſ.
2.num.8.volum.4.Rip.in cap.1.extra de reſcript.nu-
mer.41.& Crauet.in reſponſo pro genero.numer.46.
Bello.in d.conſ.7.nume.12.& poſſent infinita adduci
pro confirmatione huius regulæ, & per eam dicit in
propoſito Mart.de Fano, quem refert Fulg.in d.l.50.
ff.de probat.quod in vno inſtrumento ſi legatur, ſicu
16 ti Titius mutuauit Sempronio † decem, & aliud ex-
tet inſtrumentum, in quo Sempronius confiteatur ſe
decem habuiſſe mutuo à Titio,præſumetur confeſſio-
nem vltimam loqui non de prioribus decem, ſed de
alijs, & ita probabunt diuerſas quantitates, quia fru
ſtra factum eſſet ſecundum inſtrumentum, ſi de ea-
dem ſumma intelligeretur, quod non eſt dicendum,
ex quo inſtrumentum debet aliquid operari,eandem
deciſionem approbat Alex.in d.conſil.4.nume.8.Iaſ.
in d.§.ſi eadem.nu.16.verſic. item addo quæſtionem.
& in l.triticum.num.7.& 8.ff.de verbor.obligat. Ne-
uizan.in conſ.92.numer.2. Pro hoc etiam facit,quod
dicit Bart.in d.l.triticum. num.3. vbi vult,quod præ-
17 ſumuntur diuerſæ ſummæ,quando duæ ſunt † ſtipula
tiones eiuſdem ſummæ,& ex eadem cauſa factæ,quia
alias ſecunda ſtipulatio eſſet inutilis,ſi intelligeretur
de eadem ſumma.l.quia bis idem.ff.de verbor.oblig.
ſequitur ibi Iaſon,qui hoc dicit numer.9.tenuiſſe An-
gel. Imol.& Caſtr.Alexan.in d.conſ.4.num.9. & in d.
l.qui bis idem. Menoch.alios referens d.caſu 513.nu.
27.Hęc autem ratio procedit non modo in inſtrumen
tis,& ſtipulationibus,ſed etiam in confeſſionibus, vt
conſtat ex prædictis. Ergo idem in eis eſt ſtatuẽdum,
quod in cæteris,quia ſecunda confeſſio,& apocha eſ-
ſet ſuperflua, ſi de eadem ſumma intelligeretur, de
qua loquuntur priores apochæ, & certe nō poteſt con
ſiderari ratio diuerſitatis, quare potius iudicandæ
ſint diuerſæ quantitates, quando continentur in di-
uerſis inſtrumentis, & ſtipulationibus, quam vbi de
eis fit mentio in apochis, vtroque enim caſu militat
ratio ſuperfluitatis.

Poſtremo in terminis, quod vbi de eadem quanti-
tate extant plures apochæ confeſſionales, diuerſitas
18 † quantitatum præſumatur, eſt gloſſ.2.in l.ne caſu.C.
de diſcuſſ.li.10.quæ dicit, quod qui duas habet apo-
chas de recepto,poteſt ſolutum repetere, eo quia illæ
probant duplicem ſolutionem, & eam ſequitur ibi
Bal.numer.2.qui tamen intelligit,quando factæ fue-
runt ex interuallo, & idem dicit in l.ſeruo.§.ſi quis à
primo.

primo.in fi.ff.leg.1.Alex.in d.§.ſi eadem.nu.3.vbi Iaſ. nu.17. idem Alex.in conſ.4. nu.10. vol.1.ibi inquit,ꝙ dictam gloſſam ſequuntur Doctores communiter, & in l.ſi quis ex argentarijs.§.fin.num.3.ff.de edend.vbi concludit,quod ſi penes debitorem reperiuntur gemi nata inſtrumenta quitationis, vel confeſſionis facta diuerſis temporibus, præſumitur eum bis ſoluiſſe, licet aliud dicat,quando non concurrit diuerſitas temporis.Rom.in ſingu.553.vbi dicit debitorem qui duo habet inſtrumenta quitatoria, poſſe vnam ſolutionem repetere,quia bis præſumitur ſoluiſſe, & de hoc dicit eſſe caſum ſingularem in d.l.ne caſu. allegat etiam Bald.in d.§.ſi quis à primo. Neuiz. in conſil.96. nume.1.vbi allegat Corſet. in tractat.de dictionibus gemin. verſicul. 43. & dicit ita tenuiſſe Bartol. Bald. Nicol.de Neapol. & Bologn. in dicta l.ne caſu. allegat etiam Alexan. & Iaſ.in d.l.triticum. & dicit Alexand.in l.triticum. num.8. quòd non inuenit alicubi eſſe reprobatum intellectum illius gloſſ. in dicta l.ne caſu. Menoch. dicto caſu 203. numer.42. Cum igitur plures hic extent apochæ ſolutionum, præſumendum eſt plures factas fuiſſe ſolutiones, & tot ſolutiones factas, quot apochæ, non autem quod vnica ſit ſolutio.

Confirmatur id verbis poſterioris apochæ,quibus D.Comes dicit D.Io.Iacobũ cõductorem *hauere di nuouo pagato*, ſi enim intellexiſſet de ſolutione, de qua aliæ loquuntur apochæ,non dixiſſet de nouo conductorem ſoluiſſe;quia propter intercapedinem decẽ menſium,non erat nouiter facta illa ſolutio, ſed iam diu. Dicitur enim diu factum, quod vltra ſex menſes factum eſt.c.2.de reſtit.in integ.

Non obſtat itaque, quod non ſit præſumẽdum conductorem voluiſſe ſuum iactare, & bis ſoluere: nam illud procedit in dubio. Sed nos ſumus in caſu claro, quia per pluralitatem apocharum probatur duplicata ſolutio, & in claris non eſt opus coniecturis.l. ille aut ille.§.cum in verbis.ff.de legat.3. & præſumptio-
19 nes † cedunt veritati.l.fin.in princ.ff.quod met.cau.l. nuptura.in fin.ff.de iur.dot. Aret.in conſil.38.colum. 2.verſicul.2.reſpondetur.Dec.in conſil.40.numero 8. Ioan.de Amic.in conſil.36. num.6. & conſil.44. num. 9.& l.cum de indebito. ita limitat Neuizan. conſil.8. num.49.

Secundo reſpondetur,hanc præſumptionem ceſſa-
20 re,quando apparet † ex coniecturis eum bis ſoluiſſe, vel ſuum iactaſſe, & hoc modo declarat Soc. in l.cum quid.num.30.ff.ſi cert.petat.at hic plures aliæ extant coniecturæ duplicatæ ſolutionis,quas ſupra recenſuimus. Et facit quod dicitur, vnam præſumptionem
21 † tolli per aliam.l.diuus.ff.de in integ.reſtitut.& multo magis per duas,vel plures.Authen.Itaque.C.commun.de ſucceſſ.l.3.§.1.ff.de teſtibus. Alexand.in conſil.88.num.7.vol.7.Barbat.conſil.22.numer.13.vol.4. Dec.in conſil.470. num.10. Ioan.de Amic. in conſilio 104.num.13.Bero.in conſil.160.nume.7. vol.1.Neuizan.in conſil.47.num.40. Bellon.in conſil.10. numer. 4. Natta in conſil.31. num.9.Crauett.in conſilio 145. num.11.

Tertio dicitur,quòd hic D.Ioan.Iacob.non habuit animum iactandi ſuum, quando vltimo loco ſoluit, ſed credidit ſe obligatum, & ſoluendo voluit extinguere obligationem, quam ſubeſſe exiſtimabat, non autem credebat debitum iam ſolutum, & propterea tãquam indebitum repetere poteſt quod vltimo loco
22 per errorem † ſoluit.l.1.& toto titul.ff.de conditio.
23 indeb. quouis errore † ſolutum ſit. l. ſed & ſi me putem.ff.eod.titul.Bart.in d.l.1.numer.26.vbi Caſtrenſ. in princ.& dicit Alex. num.13. hanc eſſe communem regulam.Soc.in conſil.79.nume.43.volum.4.Ruyn.in conſil.107.num.10.volum.1.Pariſ.in conſil.52.nume. 14.volum.1.etiamſi eſſet naturaliter tantum indebitum,ſecundum gloſſ.in d l.1.vbi Barto.num.25. Caſt. in princ.Alexand.num.11.Iaſ.nume.22. Socin.in conſil.40. num.5. verſic.cum ergo.volum.1. & dicit Bero. in conſil.56.num.20. volum.1. quòd hæc eſt veriſſima concluſio,repeti poſſe indebite ſolutum per ignorantiam iuris vel facti; & numer.22. ſubdit id locum ſibi vendicare,etiam vbi eſt ciuiliter indebitum,& naturaliter debitum, dum modo talis repetens tractet de damno vitando,& quando probatur indebitum, præ-
24 ſumitur ignoranter † facta ſolutio, ſecundum gloſſ. in l.cum de indebito. in verſic.ignorantiæ.ff.de prob. Raphael Cuman.in l.non fatetur. ff.de confeſſio.vbi, quod præſumitur potius error iuris quam donatio. Alexand.conſil.80.num.15. volum.3. & in conſil.164. colum.2.in fi.volum.5. vbi ait procedere etiam quando error verſatur circa proprium factũ,quia nihilominus potius præſumitur error in eo qui tractat de damno vitando.Idem dicit Dec. in conſ.63.col.4. in fi.qui idem dicit de eo, qui tractat de perdẽdo lucrũ iã quæſitum, & quod ignorantia præſumatur, ponit Dec.in l.cuius per errorem.nu.3.ff.de reg.iu. Ruy.in conſ.29.nu.9.vol.2.Bero.in conſ.56.nu.21.vol.1. & er-
25 rorem etiam in facto proprio præſumi potius † quã donationem,voluit Bald. in conſil.189. in fin. vol. 2. Dec.in conſ.350.num.4. Curt.iun.in conſil.56. col.3. Ruy.in conſi.215.nu.22.vol.1.Alba in conſ.41.nu.59. Menoch.in conſil.1.num.213.Roland.in conſil.1.nume.65.& D.Beccius in conſ.55.nu.33.vbi idem dicit in lucro acquiſito, & ſubdit probari errorem quando apparet rem aliter ſe habere, quod voluit etiam Menoch.d.conſi.1.num.93.

Neque aduerſatur deciſio Bart. & aliorum in d.l. triticum. quia in contrarium extat gloſ. in d.l. ne caſu. & alij ſupra relati in vltimo fundamento huius
26 partis; † & ratio qua mouentur Barto. & ſequaces, non concludit, quia licet confeſſio non inducat obligationem, ſed inductam probet, poſſintque plures emanare confeſſiones ſuper eadem ſolutione: id tamen locum habet, quando conſtat, quod confeſſiones emanarunt ſuper eadem ſolutione. Sed vbi dubium eſt, an ſuper eadem vel diuerſa proceſſerint ſolutione, tunc eſt locus quæſtioni; & licet poſſit vnica ſolutio probari pluribus confeſſionibus, tamen ex hoc non infertur, quòd vbi plures ſunt confeſſiones, ibi ſemper ſit vnica ſolutio, quia poteſt eſſe, quod confeſſiones proceſſerint ſuper diuerſis ſolutionibus, & non probat hoc eſſe &c. l. non hoc.C. vnde legit. cap. in præſentia. de probatio. Confu-
27 tatur etiam ex alio, quia videmus † ſcripturam quoque ad probationem fieri. l. contrahitur. ff. de pignor. Bartol. in l.ſi finita. §.eleganter. nume.3. circa fin. ff. de damn. infect. & tamen ſi plures extent ſcripturæ, continentes eandem quantitatem,præſumitur diuerſa ſumma, ſi diuerſo tempore factæ ſint, vt dictum eſt ſupra in primo fundamento. Idem eſt
28 de ſcriptura continente ſententiam, † quæ non eſt ſententia, ſed probatio illius, & ad illam l. ſecundam.C.de ſentent. ex breui. recit. Bertrand. in conſil.71.num.3.volum.2. & in 1.par. & tamen duæ ſententiæ eiuſdem quantitatis præſumuntur continere diuerſas condemnationes, ſecundum Bald. in dicta l.noſtram. C.de teſtamen. & idem dici poteſt de inſtrumento, quia inſtrumentum, & contractus in eo
29 deſcriptus differunt, † vt per Bart. in l.ſi quis legatum.colum.fin.verſ. aduerte appello. ff.de fallen. & ideo annullato inſtrumento non annullatur contra-

ctus,

ctus,ſecundum Imol.Cuma.Caſt.& Alex.in l.ſeruum filij.§.ſi ita.ff.de leg.1. Imol.in conſ.17. Caſtr.in conſ. 75.col.1.vol.2.vbi dicit,quod in inſtrumento non conſiſtit ſubſtantia contractus,ſed probatio. Alex.in conſil.170.num.2.ver pro hoc facit.in 7.vol. Dec.in conſ. 17.num.3.vbi poſt Bal.in l.Labeo.§.1.ff.de pact.dicit, quod qui renunciat inſtrumento, non videtur renunciare debito contento in inſtrumento, ſed probationi. Et idem dicit in conſ.169.nu.2.& hoc non obſtante, ſi appareant duo inſtrumenta, quæ eandem ſummam contineant,præſumuntur loqui de diuerſis ſolutionibus,vt ſupra dictum eſt:quare ergo idem non erit in pluribus confeſſionibus,cum tam inſtrumenta, quam confeſſiones tendant ad probationem? Animaduertendum eſt etiam,quod Angel.Alex.& Iaſ.in d.§.ſi eadem.loquūtur de pluribus inſtrumentis quitationum, prout etiam faciunt alij ſupracitati in primo fundamento,quod idem eſt ac ſi continerent confeſſionem de recepto. Si enim inſtrumenta continerent reales ſolutiones, non eſſet dubitādum quin plures probarentur ſolutiones,& non eſt verum id,quod
30 † dicit Alex.in d.l.triticum.num.8.quod l.ne caſu.loquatur de actuali numeratione, nā loquitur de ſecuritate emiſſa,id eſt de apocha recepti,vt dicit gl.1.ibi, in qua apocha nihil præter confeſſionem recepti poteſt contineri, etiamſi in ea diceretur factam eſſe veram numerationem.

Secundo reſpondetur, opinionem Bartol.& aliorum in d.l.triticum.poſſe procedere, quando confeſſiones continent eandem ſummam, quia tunc proceſſiſſe videntur ad probationem eiuſdem ſolutionis, ſecus tamen eſt quando ſummæ ſunt diuerſæ, quia ex diuerſitate præſumitur duplicatio etiam in caſibus quibus alias præſumeretur identitas in ſumma eſſe eadem,vt probatur ex nota. per Bart. in d.l.cum certum. ff.de adim.leg. quem ſequuntur alij adducti ſupra in ſecundo fundamento. vbi dicit, quod ſi in eadem ſcriptura fiant plura legata, quæ eandem ſummam contineant,præſumenda eſt identitas, non autem duplicatio. Nec dicendum erit voluiſſe teſtatorem vtramque ſummam debere. l.plane.§. ſed ſi non corpus.ff.de legat.1.ſi vero ſumma ſit diuerſa vtraque præſtanda erit quantitas.l.ſi ita. ff.de leg.1. & in terminis dictum Bartol. & aliorum locum non habere, quando ſummæ diuerſitas concurrit, declarat Alex. in d.conſ.4.nu.11.verſ.non obſtant allegata.vol.1.

Tertio reſpondeo,ſententiam Bar.procedere, quādo nuda eſt confeſſio verbotenus facta, aliud tamen eſt,quando de confeſſionibus facta eſt ſcriptura, ſiue publica,ſiue priuata, quia ſecundo hoc caſu præſumitur diuerſitas ſolutionum, & in his terminis loquitur gloſſ.in d.l.ne caſu. quæ directo eſt contra Bartol. vt animaduertit Alexand. in d. l. triticum. & huiuſ-
31 modi opinio eſt tenenda,quę cōtrarias conciliat † opiniones. Aretin.Inſtit.de empt.colum.2.num.2. in fin. verſic.& iſtam dicit.Socin.in conſi.66.num.28. vol.1. Socin.iun.in conſ.39.num.78.volum.2.Berous in conſil.100.num.3.volum.1.vbi poſt Senecam,& Sal.dicit, quod diſtinguens eſt proximus veritati.Ripa in l.ita ſtipulatus.num.6.ff.de verbo.obl.Neuiz.in ſylua nuptia.lib.5. nume.32. Deciſ. Pedem.162. nume. 8. vbi refert Alex.Lanfr.& Deci.& in terminis,quod plures
32 confeſſiones contentæ † in diuerſis ſcripturis diuerſo tempore factis, diuerſitatem ſolutionum probent, quamuis eandem habeant quantitatem, voluit Flor. in d.l.50. ff.de probation. vbi dicit, quod ſi præcedat ſine ſcriptura aliqua diſpoſitio, poſtea vero ſequatur confeſſio per ſcripturam continentem eandem ſummam, præſumetur confeſſio ſubſequens facta de diſpoſitione præcedenti, ſed vbi de pluribus confeſſionibus plures factæ ſunt ſcripturę,tunc quia vna ſufficit ſcriptura ad probationem, præſumuntur de diuerſis ſummis,& ſolutionibus factæ, ne ſecunda ſcriptura reddatur inutilis,& per hæc dicit limitare deciſionem Bar.in d.l.triticum. & eādem limitationem ſequendo Floria.ponit Alexand.in d.conſ.4.nu.11.in prin.& verſ.2.reſpondeo.& hanc rationem ne ſecundus actus ſit ſuperfluus,& inutilis,conſiderant in propoſito Doctores, qui dicunt, quod duæ ſtipulationes eandem ſummam continentes,pręſumuntur factę de diuerſis promiſſionibus, ne ſecūda ſtipulatio ſit ocioſa,& inutilis,vt per Bar.& alios in d.l.triticum. & dictum eſt ſupra in 3 fundamento. Et hanc rationem ponderauit etiam Alexan. in d.conſ.4.nu.11.verſ.nec adhuc obſtat.vbi inquit generaliter reſpondendo ad l.ſi diuortio.ff.de verb.oblig.quod vbi ſunt duæ diſpoſitiones eiuſdem ſpeciei, præſumitur diuerſitas,ne poſterior ſit inutilis, & Florian.& Alex.ſequitur Neuiz. in d.conſ.96.nu.3.& 13.

Vltimo reſpondeo, quod ex lectura poſterioris apochæ dignoſcitur clare, eam non continere, neque loqui de ſumma contenta in duabus præcedentibus, quia dicitur, ſolutionem penſionis tertij anni eſſe factam de nouo, quod non poteſt referri ad factas iam ſupra decem menſes ante illam apocham,vt ſupra dictum eſt, & ſicuti non præſumitur duplicatio, vbi ex verbis ſcripturarum id colligitur, vt quando dicitur
33 in vltima ſcriptura,† computatis omnibus ſolutionibus antea factis,vt per Bar.in d.l.triticum. nu.3.verſ. in dubio intellige.vbi Iaſ.nu.9.idem Bar.in l.plane.§. 1.in fi.ff.de leg 1.vbi inquit,ad tollēdas dubitationes, conſueuiſſe poni in inſtrumentis clauſulam,computata in hac promiſſione, omni alia numeratione, vel promiſſione,& confeſſione,& dicit ibi Ang.hanc clauſulam eſſe ſemper apponendam ad euitandas oēs amaritudines.Sequitur ibi Imol.Neuiz.in conſ.96.nu. 9. Menoch.alios adducens,d.caſu 213.nu.31.ita prę-
34 ſumenda † eſt duplicatio,quando ex mente, vel verbis partium apparet, vt idem operetur oppoſitum in
35 oppoſito, † quod propoſitum in propoſito, vt tradit Ariſt.lib.1. Ethic. l.ſi vt proponis. C.de nupt. cum alijs apud Tiraq.de retract.conſang.§.12.gloſſ.1.num. 16. Pariſ.conſ.25.nu.21.vol.2.Neuiza.conſ.38.nu.12. & conſil.70.num.24.Crauetta in conſil.195.nume.6. Natta in conſ.442.num.8. Cæph.in conſ.16.numer.5. & in conſ.67.num.26.Euerar.loco 75. & in terminis ita reſpondet Alex.in d.conſ.4.num.14.ver.vltra prędicta omnia.

Et licet ſingula ex prædictis non ſufficerent,omnia tamen ſimul iuncta inducere debent animum iudicis ad credendum,quod duplex facta fuerit ſolutio,argumento l. patre furioſo. ff.de his qui ſunt ſui vel alien. iur.Concurrunt enim hic pluralitas ſcripturarum,diuerſitas ſummæ,diuerſitas temporis, & verba poſterioris apochæ denotantia recentem ſolutionem, & quę referri non poſſunt ad ſolutiones de quib.fit mentio in prioribus apochis.

Tertium quoque non reſiſtit, quia licet D. Comes dicat in vltima apocha, duorum annorum penſionē eſſe ſolutam, non tamen ſequitur eum negare ſolutionem tertij anni iam factam, vt conſtat ex præcedentibus apochis,pro quo faciunt,quę ponit Iaſ.poſt alios in l.quidam exiſtimauerunt.colum.2. & col. fina ff.ſi
36 cert.pet.vbi actor,qui petijt partem † debiti, poteſt nihilominus in alio iudicio aliam partem petere, & ita petendo partem non cenſetur reſiduum abnegare,vel renunciare.

Secundo reſpondetur, quod Domin. Comes non vide-

videtur aliam ſolutionem excludere, quæ per aliam
apocham probatur, quia incluſio vnius non eſt alte-
37 rius excluſio, quando omiſſum in vna † diſpoſitione,
alia via vel modo eſt incluſum. Sal.in l. de crimine.in
2.oppo.C.qui accuſa. non poſſ. Dec.in conſ.116. col.
3.in fi.ver.2.quod licet.Deciſ.Ped.85.nu.12.Menoch.
conſ.86.num.30.D.Bec.in conſ.93.nu.24. licet igitur
ſolutio tertio loco facta videatur per vltimam apo-
cham excluſa, ſufficit tamen, quòd ſit in alia incluſa.
Vltimum quod fundatur ſuper qualitate, & nobili
tate domini Comitis, parum admodum mouet, quia
cum ex præmiſſis ſatis lucide appareat duplicatam
fuiſſe ſolutionem fictus tertij anni, non eſt ſuper con-
iecturis, & his quidem generalibus inſiſtendum. d.l.
38 ille.& d.l.cõtinuus.& ſtant ſimul quòd quis† ſit nobi
lis, tamen faciat, quòd de iure fieri non debet. cap.1.
vt lite pend.quem tex.ad hoc dicit ſing. Barb.in con-
ſil.18.num.38.& ſeq.vol.2.quem ſequitur D. Becc. in
conſil.52.nu.100.& licet quis præſumatur bonus, ta-
39 men hoc non procedit † in præiudicium tertij, ſecun
dum glo.in cap.ſtatutum.§.cum vero.verſi.ab aliquo.
de reſcript.in 6.& in c.ſicut nobis.in verſ.alio modo.
de ſent.excom. Alciat.in tract.præſ. reg.3. præſ.2. nu.
2.D.Beccius d.conſil.52.num.99.
Secundo reſpondetur, quòd licet Do. Comes rece-
perit duplicatam ſolutionem fictus, tamen offendiſſe
non videtur in dubio eius nobilitatem, quia potuit
recepiſſe, eadem ductus ignorãtia primæ ſolutionis,
qua conductor ipſe ſoluit, & hæc præſumptio eſt ca-
pienda ad euitandam præſumptionem delicti. l.me-
rito.ff.pro ſocio.& hæc præſumptio quæ oritur ex no-
40 bilitate † eſt generalis, & tollitur facillime ex alijs
in contrarium probatis, vt dicit Do.Becc. in d.conſil.
52.num.94.& ſeq.& magis attenditur ſpecialis præ-
ſumptio, per eum.

S V M M A R I V M.

1 *Succedere verbum intelligitur ab inteſtato.*
2 *Verba intelligi debent ſecundum conditionem perſonæ, & ſubiectam materiam.*
3 *Succeſſio quando à ſtatuto defertur, intelligitur ab inteſtato.*
4 *Dos eſt quid vniuerſale.*
5 *Succedo, eſt verbum commune.*
6 *Verbum commune adiectum vniuerſitati bonorum, importat titulum hæreditarium.*
7 *Filia excluſa per ſtatutum à paterna ſucceſſione, intelligitur ab inteſtato non ex teſtamento.*
8 *Habeat, verbum, importat neceſſitatem.*
9 *Statuto ſtante quod filij habeant dotes matris, filij ſuccedũt contra teſtamentum matris.*
10 *Mulier non poterit de dotibus teſtari, ſi ſtatutum diſponit quod agnati habeant partem dotis.*
11 *Lucrum ex lege, vel ſtatuto quæſitum, non poteſt ab aliquo auferri.*
12 *Res eadem non debet diuerſo iure cenſeri.*
13 *Statutum diſponens quod dos obueniat vel perueniat &c. impedit teſtari de dote.*
14 *Debet, verbum, importat neceſſitatem, vbi infertur ad ſtatutum.*
15 *Vxor inops ſuccedit marito diuiti in quarta parte, etiam contra mariti teſtamentum.*
16 *Succedo, verbum, iunctum rei ſingulari, non importat titulũ hæreditarium.*
17 *Lucrum delatum à ſtatuto tranſmittitur ad hæredes etiam non agnitum.*
18 *Ang in conſ.150.communiter reprobatur.*
19 *Statuto deferente filijs dotes matris per verbum, ſuccedant, filij non veniẽt iure hæreditario, ſed ius non agnitum tranſmittent.*
20 *Verba non debent eſſe ſuperflua.*
21 *Rubrica non declarat nigrum clarum, & ibi infertur.*

CONSILIVM LXXXI.

TERRAE Capriatæ ſtatuto cauetur, ꝙ
filij ſoli matrimonij poſterioris de-
beant matri ſuccedere, & hr̃e dotes,
& rationes dotium maternarũ. Nũc
quæritur an D.Io.Anton.de Ponte ſo
lus hr̃e debeat dotes Dominæ Philip
pinæ matris, non obſtante teſtõ per eam condito, in
quo inſtituit ſibi hæredem filium ex priori matrimo-
nio, relicta ſola legitima dicto Do.Ioan.Anto. quẽ ex
poſteriore marito genuit. Et dubiũ faciunt verba ſta
tuti, quæ videntur reſtringi ad ſucceſſionẽ inteſtati,
excludereque ſucceſſionem teſtati, nam dicit, quod
debeat ſuccedere. Et verbum, ſuccedere, intelligitur
1 ab † inteſtato.l.3.§.de illo. ff.pro ſocio. Socin. in con-
ſil.30.num.35.vol.1.ſequitur Brun.de ſtat. excluſ. fœ
2 mi.arti.8. nu.31. & intelligi debet † ſcd̃m conditionẽ
perſonæ.l.plenum.§.equitij.ff.de vſu, & hab.ſcd̃m ſub
iectam materiam.l.ſi vno.ff.locat.& ſcd̃m ius cõe.l.2.
C.de noxal. conditio aũt perſonæ filiorum, & ius cõe
important, ꝙ filij ſuccedant matri ab inteſtato, non
aũt contra eius volũtatem, excepta legitima: ergo ſta
3 tutum loquẽs de ſucceſſione, debet intelligi † ab inte
ſtato. Ita dicit Caſt.in conſ.82.nu.2. ver. in illo ergo.
vol.1.vbi dicit, in cauſa Conradi de Giãfigliacijs con
ſultum fuiſſe quaſi per oẽs Doctores Italiæ. Comen.
in conſil.214.Iaſ.in conſ.127.col.3. ver.7. & vlt. Rol.
conſil.72.num.58.vol.1.D. Beccius conſi.76.num.20.
Et dicit Caſtr.in l.ſi cum dotem. in fin.princ. ff.ſolut.
matr. quòd ſi ſtatutum diſponat, quod filij ſuccedãt
in dote materna, poterit mater de ea teſtari, & fratrẽ
hæredem inſtituere, quia ſtatutum vocat filios ſolum
ab inteſtato, non autem contra teſtm̃ & voluntatem
matris. Præterea cum ſtatutum loquatur per verbũ,
ſuccedat, clarum eſt, ꝙ filij vocantur ad ſucceſſionem
iure hæreditario, quia verbum illud eſt adiectum do-
4 ti, quæ † eſt quid vniuerſale.l.quod dr̃.ff.de impen. in
reb.dotal.fact.Doct. in rub. ff.ſolut.matr. & verbum,
5 ſuccedere, eſt commune.†l.non tm̃.in prin.ff.de fidei-
com.lib.l.reſtituta.§.fin.cum l.ſeq.ff.ad Trebel. verbũ
6 autem commune iunctum vniuerſitati † bonorum,
denotat hæreditarium titulum. Ita ponit Ange. in
conſil.81. per totum. vbi ſeptem adducendo funda-
menta concludit, quod ſi ſtatutũ ad dotes maternas
vocat ſolũ filios ex vlt. matrimonio, excluſis filijs ex
priori marito, & loquatur per verbum, ſuccedat, tali
caſu filij venient hæreditario iure, & non tranſmit-
tent ſucceſſionem ſi eam non agnouerunt. Sequitur
Dec.in conſil.386.num.7. vbi idem dicit in ſtatuto di
ſponente, quòd dotes filijs pertineant, quia ſecun-
dum eum, verbum (pertinere) ſignificat hæreditariũ
titulum. Et quamuis ſtatutum non loquatur ſim-
pliciter de verbo, ſuccedere, ſed addat etiam quòd fi
lij debeant habere dotes maternas, tamen illa verba
(debeant habere) declarantur per verbum (ſuccede-
re) quod fuit in eadem oratione poſitum: quia vna
pars declarat aliam. l. vtrum. ff. de petit. hæredit. &
ita vtrunque importabit ſucceſſionem inteſtati, vt
in ſimili declarat Dec. d. conſ.386. nume. 7.vbi vult,
quòd verbum (perueniat) poſitum in ſimili ſtatuto,
declaretur per verbum (ſuccedere) quod extabat
in eodem ſtatuto, & vtrunque reſtringatur ad ca-
ſum inteſtati. Confirmatur ex rubr. ſtatuti quæ lo-

quitur per verbum, ſuccedat. Et facit, quia ſtatutum
7 excludens filiam à ſucceſſione paterna, † intelligitur ſolum excludere ab inteſtato, nõ autem ex teſtamento, vt voluerunt Bald. Caſtr. Cuma. Campeg. & alij quos citat Brun. de ſtat. excluſ. fœmi. in 8. prin. art. nu. 27. alios allegat D. Beccius in cõſ. 107. nu. 8. vbi idem dicit in renunciatione.

Sed etſi hæc colorata ſint, amplector tamen aliam ſententiam, quam credo probabiliorem, & teneo D. Ioan. Anto. omnino admittendum ſolum, & in ſolidum ad dotes maternas, tanquam ſuſceptum ex poſteriore matrimonio, excluſo filio prioris matrimonij: ſtatutum enim prædictũ non ſolũ dicit quod ſuccedat, ſed etiam addit, quod filius vltimi matrimonij debeat habere dotes maternas, quæ verba important, quod filij admittantur contra voluntatem matris, nec ea poſſit de dotibus in præiudicium filiorum diſponere. Ita diſtinguendo inter verbum, habeat,
8 & verbum, † ſuccedat, concludit Caſtr. in d. l. ſi cum dotem. in fin. princ. ff. ſol. matr. vbi ſi ſtatutum dicat, quòd filij ſuccedant: vult quod mater poſſit teſtando, & alium inſtituendo excludere filios; ſi verò di-
9 cat, † quod filij habeant: tali caſu mater eos priuare non poterit. Et eum ſequitur Comen. in conſil. 48. Iaſ. d. conſil. 127. col. 3. verſi. 7. Dec. d. conſ. 386. Ruyn. in conſil. 132. nume. 8. vol. 2. Et infert in propoſito Cagnol. in l. fin. num. 100. C. de pact. ſtante ſtatuto Vercellenſi, quo diſponitur, quod agnati habeant vel habere debeant medietatem dotis, quod non poterit
10 mulier † in præiudicium agnatorum de dote teſtari. Idem tenuit in eodem ſtatuto Alba in conſil. 50. dicens, ſtatutum generaliter intelligendum eſſe, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato. Hoc etiam probauit Rolan. in tract. de lucro dotis. q. 82. per totam. Late Deciſ. Pedem. 20. in 1. quæſt. & prædictorum ratio eſt, quia cum lucrum mihi ſit ex legis vel ſtatuti di-
11 ſpoſitione quæſitum, non poteſt per te † auferri. l. ſi conſtante. C. de dona. ante nupt. vbi Bald. not. Aret. in conſ. 74. col. pen. Alex. in conſ. 150. per totum. vol. 2. Cagn. & Rol. in locis ſupra relatis. Secundo, quia filij hoc caſu vocantur à ſtatuto, non iure hæreditario, ſed iure ſingulari, vt concludit Alex. in d. conſil. 150. col. fin. verſ. nec etiam obſtat ſi dicatur. Ruyn. late d. conſ. 132. vol. 2. & conſ. 8. in prin. eo. vol. late quoque Phanuc. in tract. de lucro dot. gl. 4. nu. 8. & ſeq. vbi hãc ſniam defendit aduerſus omnia contraria. Tertio, quia ſi filij ſuccederent ſolũ ab inteſtato, ſequeretur abſurdum, quia vna & eadem matris hæreditas diuerſo iure deferretur. Nam filij ex vltimo matrimonio haberent dotes, filij verò prioris matrimonij vna cũ alijs æqualiter alia bona diuiderent. Et ita vna res diuer-
12 ſo iure † cenſeretur, contra l. eũ qui ædes. ff. de vſucap. nam ſub matris hæreditate etiã dos continetur, & diuerſimode matri ſuccederetur, quaſi in diuerſo patrimonio. Ita arguit ſubtiliter Ruyn. in conſil. 8. num. 2. vol. 2. quod reaſſumit nulla eius facta mẽtione Phan. d. gl. 4. nume. 11. & dicit Ale. d. conſil. 150. quod ſtatu-
13 tum loquens per verbum (obueniat) † impedit quãcunque contrariam diſpoſitionem. Pari modo dixit Ruyn. dicto conſil. 132. quod vbi ſtatutum dicit, dotes peruenire ad filios, intelligitur tam ex teſtamento, quam ab inteſtato. Accedat, quod in præſenti caſu ſtatutum vtitur verbis præciſis, quia dicit, quod filij poſterioris matrimonij debeant habere, verbum
14 enim (debet) † neceſſitatem importat. l. 1. §. 1. ff. quod quiſque iuris. cum alijs apud Ale. in conſil. 223. in fin. volum. 2. Dec. in conſil. 340. in princ. Iaſ. in §. curare. nu. 3. Inſtit. de actio. vbi alios citat Pariſ. in conſ. 22. nu. 32. vol. 2. Cæphal. in conſ. 339. nu. 18. & conſ. 360. num. 8. vbi autem verba ſunt præciſa, non poteſt filius vel alius ita à ſtatuto vocatus excludi ex teſtamento, vel aliter, vt concludit Sal. in conſ. 215. vol. 3. prout eũ refert Brun. d. art. 8. num. 30. vbi inquit, quod ſi mater trãſiens ad ſecũda vota nullo modo ex ſtatuto poſſit ſuccedere, tali caſu non admittitur ex teſtamento. Facit quod voluit D. Beccius in conſ. 76. nu. 23. vbi dicit, quod ſtatutum diſponens, quod maritus in dote ſuccedat præciſè, habebit locum ẽt condito teſtamento.

His vero ſic poſitis pro fundamento huius partis, non obſtat, quod ſtatutum loquatur per verbum (ſuccedat) quod eſt commune, & importat ſucceſſionem ab inteſtato: quia reſpondeo, verbum (ſuccedere) æquè referri ad ſucceſſionem inteſtati, vt probatur in Auth. Præterea. C. vnde vir & vxor. vbi vxor
15 vocata ad ſucceſſionem mariti diuitis pro † quarta parte, admittitur etiam condito teſtamento, contra mariti voluntatem, vt voluerunt ibi Bald. Salyc. Caſtren. Fulg Roman. Alexan. & Dec. & Salyc. ibi aduertit, quod verbum (ſuccedit) includit tam teſtati, quã inteſtati ſucceſſionem. Socin. qui idem dicit in conſil. 108. in prin. volum. 1. qui communem dicit, & in conſil. 121. nu. 16. vol. 4. Corn. late conſ. 4. colum. 2. & ſeq. vol. 4. Ruyn. conſil. 72. num. 17. vol. 3. Rolan. conſil. 62. nu. 58. & 63. vol. 1. D. Beccius d. conſil. 76. nu. 8. & ſeq. qui duo hac ratione dicunt Caſtren. deciſionem in d. l. ſi cum dotem. quoad fundamẽtum verbi (ſuccedat) non ſubſiſtere.

Præterea, verbum (ſuccedit) tunc recipit illam interpretationem, quando adiectum eſt vniuerſitati bonorum, vel quotæ, ſed quando iungitur rei ſin-
16 gulari, non † denotat titulum hæreditarium. l. cogi. §. generaliter. l. mulier. §. fina. ff. ad Trebell. ideo Doctores hac ratione moti dicunt, quod lucrum ex ſta-
17 tuto delatum, tranſmittitur ad hæredes, † quamuis non ſit agnitum. Barto. in l. arrogator. num. 9. ff. de adop. ſequitur Alexan. Bald. Caſtren. Iaſ. Socin. Brun. Cremen. Rolan. & alij quos refert Phanuc. in tract. de lucro dotis. in glo. 4. num. 7. Natta conſ. 507. num. 34. D. Beccius dicto conſil. 76. nume. 19. Cum igitur hic ad dotem referatur, quæ non includit vniuerſalem ſucceſſionem, dici non poteſt, quod denotet titulum hæreditarium.

Reſponderi tertio poteſt, quod ſtatutum noſtrum non ſtetit in ſimplici verbo, ſuccedere, ſed digreditur ad verba efficaciora: quum dicit, ſuccedere, & habere, & hoc quidem verbum (habere) non eſt dubium, quin excludat omnẽ matris diſpoſitionem. Ita enim reſoluit Caſtr. in d. l. ſi cum dotem. quem ſequuntur omnes prædicti conſtituentes diſcrimen inter verbũ, ſuccedat, & verbum, habeat.

Quarto reſpondeo, quod circumſcripto etiam illo verbo, habere, adhuc verbũ, ſuccedat, importaret ſucceſſionem contra voluntatem matris in caſu noſtro, quia ſtatutum vtitur verbis præciſis importantibus neceſſitatem, dicens (debeat ſuccedere) ea enim neceſſitas non poteſt intelligi reſpectu filiorum, quia cogi nemo poteſt vt alterius adeat hæreditatem: & iam fuit ſublata neceſſitas in ſuis hæredibus, vt Inſtit. de hæred. qualit. & differ. debet ergo intelligi neceſſitas reſpectu matris, vt ſcilicet ea non poſſit teſtando veluti de dotibus diſponendo, hanc ſucceſſionem impedire, vt in terminis concludit Do. Beccius in dicto conſ. 76. num. 21. verſic. præmiſſa autem. & confirmatur, quia etiam in rubrica ſtatutum loquitur per verba præciſa, dicens de filijs matri ſuccedere debentibus. ex qua geminatione dignoſcitur enixa ſtatuentium voluntas. l. Baliſta. ff. ad Trebell.

Non etiam mouet quod voluit Ang. in d. conſi. 81.

vbi

vbi vult, ꝙ verbum(ſuccedat)importet titulum hære-
ditarium: quia reſpondetur procedere quando adij-
ceretur vniuerſitati bonorum vel quotæ,non quando
apponitur rei ſingulari,vt ſupra diximus,& ideo An-
18 gelum reprehendit† in ſpecie Alex.d.conſ.150.nu.6.
ver.nec ad hoc obſtat.vol.2. dicens, quòd eius ratio-
nes non ſunt efficaces.Soc.in l.qui duos.§.ſi maritus.
ff.de reb.dub.& idem tenuit Iaſ. in d. l. ſi arrogator.
num.18.ff.de adop. Rolan.in tract. de lucro dot.q.47.
num.16.vbi dicit idem tenuiſſe Ruy.in conſ.26. num.
16.vol.1.Phanu.d.tract.gl.4.nu.10. & ſeq. & dicit D.
Beccius d.conſil.76.num.19. in fin.quòd Ang.deciſio
communiter eſt reprobata.Tenēt enim omnes,quòd
verbum(ſuccedat)nō importet titulum inſtitutionis,
19 niſi referatur ad vniuerſitatem bonorum,& nō† ſuffi-
cit quòd iungatur,verbo vniuerſali, vt eſt dos, pecu-
lium,& ſimilia,vt per Alex.d.conſ.150.in fi. Rol. d.q.
47.nu.16.Item reſpondetur,quòd concurrit etiá ver-
bum, debeat habere, præter verbum,ſuccedat.

Minus mouet,quòd illud verbū,debeat habere, de
claretur per verbum, ſuccedat: quia reſpondeo, hoc
eſſe falſum,quinimmo potius verbum (ſuccedat) de-
claratur per verbum, debeat habere, alias enim ver-
20 bum,habere,eſſet ſuperfluum,& ſine effectu† operan
di,contra ea quæ ponit Bald.in rub.C.de contrahen.
empt. & ſi ſtatutum intellexiſſet de ſucceſſione pro-
ueniente ex voluntate matris, non neceſſe habuiſſet
inculcare illud verbum, & habere: Sed ſat fuiſſet di-
xiſſe, ſuccedat, cum igitur vtrūque poſuerit, voluiſſe,
dicendum eſt,ꝙ filij dotes matris conſequantur,non
ſolum ab inteſtato, ſecundum eius voluntatem, ſed
etiam condito teſtamento ea multa.

Demum,conſideratio verbi,ſuccedat,eſt in præſen
ti caſu ſuperflua, propter verbum, debet, quod ei eſt
præpoſitum, & quod inducit neceſſitatem, vt ſuprà
dictum eſt.

Eodem modo eſt ſublatum argumentum, quod à
rubrica ducebatur, nam rubrica loquitur & ipſa per
verba præciſa,dicens,de filiis ſuccedere debentibus,
& ideo retorquetur argumentum:nam ſi à rubrica ar
guendum eſt, ſicuti ea importat neceſſitatem ex par-
te matris,ita dicendum eſt de nigro, vt inuita matre
dotes eius ad filios vltimi matrimonij perueniāt.Sed
quidquid ſit rubrū, nihil facit ad declarationē ſtatu-
21 ti,quod clare loquitur per† verbū,debeat habere.Ita
in propoſito reſpondet Ruy.d.conſ.132.nu.10. vol.2.
& d. Deciſi. Pede.20. nu.7. quæ vult,ꝙ etſi rubrica lo
quatur ſimpliciter de ſucceſſione mulieris, tñ ſi nigrū
dicat,ꝙ maritus debeat habere dimidiá dotis,nō po
terit vxor in præiudiciū mariti de ea dimidia teſtari.

Parum ēt aduerſatur,quod voluit Dec.d.conſ.386.
dū loquitur de verbo,perueniat,quia reſpondetur, in
ſuo caſu concurrere plures coniecturas,quib. ex men
te ſtatuti verbum(perueniat)in eo poſitum, erat om-
nino reſtringendum ad ſucceſſionem inteſtati, vt a-
pud eum videri poteſt. Quæ omnes cōiecturæ ceſſant
in caſu noſtro, quinimmo ex verbis ſtatuti deprehen
dimus,dotes filijs poſterioris matrimonij deberi cō-
tra voluntatem matris,quia dicit(debeāt ſuccedere)
&(debeant habere.)Ita reſpondet Deciſ. Pedem.20.
nu.7.Pręterea contra Dec.in eodem caſu tenuit Ruy.
d.conſ.132.vbi ſingulis eius fundamentis reſpondet,
& idem vult d.conſ.8.eod.vol.

S V M M A R I V M.

1 *Solutione eius,quod debetur tollitur omnis obligatio.*
2 *Solutio facta alij de mandato creditoris liberat ſoluentem.*
3 *Locator tenetur patientiam præſtare, quòd conductor vtatur & fruatur re locata.*
4 *Compenſatio eſt ficta ſolutio.*
5 *Compenſatio extinguit obligationem ipſo iùre.*
6 *Compenſare poteſt qui iurauit ſoluere.*
7 *Compenſatio fit parte non petente, vt euitetur mora vel pœna.*
8 *Debitor ceſſus poteſt ſoluere cedenti,ſi non interuenit vnum de tribus requiſitis de quib. in l.3.C.de nouat.*
9 *Scientia qualibet non ſufficit, ſed requiritur denunciatio vt ceſſus debitor non poſſit ſoluere cedenti.*
10 *Teſtes ſingulares non probant.*
11 *Scientia non ſufficit in genere, ſed debet eſſe cum omnibus ſuis qualitatibus.*
12 *Pœna l.ſi quis maior. C. de tranſact. non habet locum in ſenatu.*
13 *Ceßionarius ſuccedit in locum cedentis, & cenſetur eadem perſona, conſequitur omnia eius iura, & omnia poteſt.*
14 *Ceſſionarius compellere poteſt debitorem ceſſum ad ſibi ſoluendum.*
15 *Conductor,qui non ſoluit penſionem,poteſt expelli.*
16 *Etiam pro minimo numo qui deficiat.*
17 *Conductor non ſoluens penſionem,poteſt expelli propria auctoritate.*
18 *Solutionem allegans tenetur illam probare, quando neganti fieri debet ſolutio.*
19 *Apocha non probat,niſi ſit trino teſte notata.*
20 *Apocha recognita probat.*
21 *Fallit quoad tertium, quia quoad eum non probat reſpectu temporis.*
22 *Confeßio non nocet tertio.*
23 *Cedentis confeßio poſt ceſſionem non nocet ceßionario.*
24 *Recognitio cedentis poſt ceßionem non nocet ceſſionario.*
25 *Soluere qui iurauit non poteſt compenſare.*
26 *Soluiſſe quis præſumitur in debitum grauius.*
27 *Debitum pro quo dati ſunt fideiuſſores dicitur grauius.*
28 *Soluens quando non eligit, in quam cauſam ſoluat, poteſt recipiens ipſe declarare.*
29 *Debitor ceſſus, ſicuti poſt ceſſionem nō poteſt ſoluere, ita nec compenſare cum cedente.*
30 *Cedens non poteſt præiudicare ceßionario poſt ceßionem.*
31 *Confeßio extraiudicialis facta abſente parte, plene probat in his quæ pendent ab animo.*
32 *Scientia probatur per extraiudicialem confeßionem abſente parte.*
33 *Verba ſunt teſtimonium mentis.*
34 *Scire teſtamentum præſumitur qui de eo facit mentionem.*
35 *Scire totum præſumitur qui ſcit partem.*
36 *Scientia probatur ex coniecturis.*
37 *Et ſufficiunt teſtes ſingulares, quinimmo vnicus probat.*
38 *Ceſſio quando fit ad commodum ceßionarij, tūc ſufficit ſcientia quomodocunque habita.*
39 *Scientia præſumpta ſufficit in terminis l.de his.ff. de tranſact.*
40 *Fides non eſt ſeruanda ei qui non obſeruat.*

C O N S I L I V M LXXXII.

DE anno 1578. die 15.Decembris, Do. Ioann. Franciſcus de Capris locauit nob. Vincētio Pominæ mercatori Caſalenſi ſtationem ſeu apothecam pro annis nouem,pro annua penſione aureorum triginta trium, ſoluenda eo modo quo in Ciuitate Caſalis ſolui ſolent penſiones domorum, ideſt, pro medietate in Paſcate,

pro reſiduo vero in feſto S. Michaelis. Deinde vero de anno 1579. die 10. Nouembris, idē Capris ſtationem prædictā vendidit D. Thomæ Tarachiæ, atque eidem per ampliſſima verba ceſſit omnia, & quæcūque iura ſibi competentia, & eum poſuit in omnimodum ſtatum, gradum, & locū ſuū. Agit nunc Tarachia contra Pominam, & petit declarari eum cecidiſſe à commodo locationis, quia penſionem non ſoluit in terminis conuentis, & omni caſu, quia ſtatione indiget pro vſu proprio, requirit eam ſibi relaxari. Sed aduerſus hæc multa opponit Pomina, quib. videretur dicendū illum fore à petitis abſoluendum. In primis enim dicit ſe ſoluiſſe penſionem promiſſam, & ad id profert apochas, quib. conſtat ſe nomine dicti Capris locatoris ſoluiſſe D. Franciſco Vellæ aureos viginti, in extinctionem quantitatis quam eidem Vellę locator debebat. Exhibet item liſtas mercium venditarum, & traditarum dicto Capri, quarum pretium iunctis ſolutionib. ſic vt ſupra factis D. Vellæ, totum debitū penſionis extinguit: & tam liſtæ quam apochæ fuerunt re-
1 cognitæ per D. Capris, & Vellam reſpectiue, † & ſolutione eius quod deberetur, tollitur omnis obligatio. Inſti. quib. mod. toll. obligat. in princ. l. ſi pupillus. ff. ad leg. Falc. etiā ſi alij fieret quam creditori, dummo-
2 do facta ſit de mandato † creditoris, vel is poſtea ratificet. l. ſolutum. §. ſolutum. vbi Bart. col. 2. ff. de pign. Bar. in l. inuito. C. de ſol. & in l. ſi liber homo. ff. de negot. geſt. & vbi conductor ſoluit penſionem, non pōt locator eū expellere, ſed tenetur pręſtare patientiam
3 q vtatur, & fruatur re conducta, nec liberatur † eo q rem vtendam tradiderit. l. ſi merces. §. 1. & 2. & §. qui fundum. ff. locat. Bart. in diſput. incip. Publicanus. D. Beccius in conſil. 45. nu. 19. vbi dicit, q ob non præſtitam patientiam, pōt omne intereſſe conſequi. l. ſi in lege. §. colonus. verſ. item ex conducto vtiliter. & in l. ſi fundus. verſ. nam & ſi colonus. ff. locat. Rol. in conſi. 63. nu. 22. vol. 4. & quamuis illæ merces non videātur traditæ in extinctionem penſionis, tamen cum Pomina eſſet creditor pro earum pretio, potuit illud cum
4 debito penſionis compenſare, quia compenſatio † eſt ficta ſolutio. l. ſi debitor. ff. qui pot. in pig. hab. l. ſi peculium. §. 1. ff. de ſtatuli. Bar. in l. amplius non peti. col. 3. ver. vino. ff. rem rat. hab. Fel. in c. ſuborta. col. 2. de re iud. Dec. in cap. cum inter. col. antep. de excep. Pariſ. in conſ. 121. nu. 19. vol. 9. Tiraq. de retract. conſan. §. 3.
5 col. 3. nu. 6. Crot. in conſ. 139. nu. 7. & extinguit † obligationē ipſo iure. §. in bonæ fidei. vbi Atet. col. 5. verſ. 3. principaliter. & Iaſ. nu. 77. qui communem dicit. In ſtit. de actio. Afflict. in deciſ. 121. num. 1. & 4. Dec. d. c. cum inter. col. pen. Et opponi poteſt compenſatio ēt ab eo qui cum iuramento promiſit ſoluere, quia ſatis dicitur iuramentum impleri, quando per aduerſarium ſtat quominus impleatur. l. iure ciuili. ff. de cond. & demonſtr. ſtat autem per eum qui eſt recepturus, ſi non ſoluit quod debet. l. 3. §. 1. verſicul. inde
6 quæritur. ff. de ſtatut. Ita † concludit Bartol. d. l. amplius non peti. col. fin. verſic. ego puto. & eum ſequitur ibi Ang. Caſt. & Fulgo. Io. Fab. in d. §. in bonæ fidei. col. 4. vbi Ioan. de Plat. col. 1. Bal. in c. ad noſtram. verſ. quæro an qui iurauit. de iureiur. vbi Abb. num. 30. Anch. in c. ſtatutum. §. ſi quidam. de reſcrip. in 6. Rom. in l. cum qui. §. 1. ff. de iureiur. Alexan. conſ. 12. col. fi. vol. 2. Barb. in conſil. 43. col. 10. volum. 2. Afflict. d. deciſ. 121. num. 4. & 5. Baner. de vir. iuram. verſ. 33. Bero. in c. 1. nu. 68. & num. 78. de vſur. Alciat. in conſ. 393. nume. 3. vbi dicit hanc eſſe communem opinionem. Capic. deciſ. 163. vbi dicit pro hac ſententia fuiſſe iudicatum. Capell. Tholoſ. in deciſio. 139. & ibi Aufrer. in addit. Crot. in conſil. 22. in fin. vbi dicit ſaltem errorem excuſare, ſi credidit ſe poſſe compen-
7 ſare, & huiuſmodi compenſatio † fit parte non præſente, quando agitur de euitando moram vel pęnam, & ſi alias ſecus ſit. Io. Fab. d. §. in bonæ fidei. vbi Iaſ. col. 16. Alexan. in conſ. 74. col. 1. vol. 5. Curt. ſen. conſil. 71. in ſecundo dub. Gozad. in conſil. 69. Tiraquel. de retract. conſang. §. 3. glo. 3. num. 8. vbi dicit neminem ſe legiſſe contradicentem præter Guliel. Cun. & Pet. alios addit Crot. in conſil. 95. num. 23. Rolan. in conſ. 87. num. 76. volum. 1. & non mouet, quòd ſolutio facta domino Capris non liberauerit ipſum Pominam ſoluentem, attento quòd iam Capris ceſſerit omnia iu-
8 ra ſua Tarachiæ: quia reſpondetur quòd ceſſione † nō obſtante licuit Pominæ ſoluere creditori cedenti, ex quo neque eſt facta ſibi denunciatio ne ſoluat, neque præceſſit conteſtatio litis, neque debitor ipſe quicquam antea ſoluerat ceſſionario, vt eſt text. in l. 3. C. de nouatio. vbi Bald. & Salycet. not. Specul. in tit. de procurat. §. ſequitur. nume. 11. cum pluribus ſimilibus, quos ſciens omitto. Et licet tentauerit Tarachia probare, quòd Pomina ſciuit ceſſionem quam ſibi fecerat Dominus Capris, tamen hæc ſcientia non nocet, quia vt conſtituat debitorem ceſſum in mala fide, non ſufficit ſcientia qualitercunque habita, ſed pro-
9 uenire debet ex notificatione † & denunciatione ad formam dictæ leg. tertiæ. C. de nouat. alias non producit malam fidem, vt voluit Spec. d. §. ſequitur. num. 13. vbi Ioan. Andr. poſt Guid. de Suzar. dicit, rationem eſſe, quia d. l. 3. excipit tantum tres caſus à regula, proinde non licet quartam addere. Ang. in l. ſi cum emptore. in fin. ff. de pact. Socin. in conſil. 18. num. 16. volum. 1. Afflict. qui ſubdit ita iudicatum fuiſſe in deciſio. 335. num. 22.

Secundo reſpondetur, q teſtes deponentes de ſcīa,
10 ſunt omnes ſingulares, † quia vnus de vno actu, alius de alio deponit, nec duo teſtes alicubi deponūt de eodem actu. Ideo nō probant, quia teſtes ſingulares nedum plene vel ſemiplene non probant, ſed nec etiam indicium faciunt, ſecundum Alex. in conſi. 68. num. 8. vol. 3. & in conſ. 39. nu. 8. vol. 5. cum ſimilibus.

Tertio, illi teſtes non probant, quòd Pomina certā habuerit ſcientiam venditionis cum ſuis qualitati-
11 bus, nam non ſufficit ſcire † in genere rem geſtam. gl. in c. concertationi. in verſic. ſciuerit. vbi Dom. de appel. in 6. Rom. in conſ. 343. c. fin. & Alex. in conſil. 114. col. 2. vol. 1. vbi inquit, quòd neceſſe eſt habere ſcientiam cum omnib. qualitatib. & late comprobat Natta in conſil. 636. num. 192. & ſeq. vbi plura congerit. Plura addit Deciſ. Pedem. 176. nu. 3. vbi multa dicit. Idipſum exornat quoque D. Becc. in conſ. 37. nu. 23. in quib. locis concludunt, eam dici veram ſcientiam quæ certa eſt, & habetur cum omnibus qualitatibus ſuis. Poſtremo, vbi omnia hæc ceſſarent, adhuc Pomina non veniret priuandus, quia pœna l. ſi quis maior. C. de tranſact. vult, quòd qui non ſoluit debitum iura-
12 tum cadat à contractu, non † praticatur in Senatu, in quo agitur ſola facti veritate inſpecta. Corn. in conſi. 236. num. 3. vol. 3. Rolan. in conſ. 57. num. 46. vol. 1. D. Beccius in conſ. 106. num. 24. vbi atteſtatur ſe vidiſſe in hoc Senatu contrarium ſeruari.

His tamen, & alijs non obſtantibus, contrariam partem tuendam amplector vti veriorem, quod ſcilicet Pomina expelli poſſit à conductione apothecæ, de qua eſt controuerſia. Et in primis præſupponendum eſt, locationem factam fuiſſe Pominæ per Dom. Io. Franciſcum Capris pro certa penſione ſoluenda, pro medietate in Paſcate, & pro alia medietate in feſto S. Michaelis.

Secundo præſupponendum eſt, quòd Dom. Ioan.

Fran.

Franc.ceſſit Tarachiæ omnes,& quaſcũque actiones, reales perſonales, meras, mixtas, directas, & obliquas, cum directarum, & vtilium exercitio; conſtituendo eum procuratorem in rem propriam,& ponẽdo in locum,ſtatum,& gradum ſuum. Ita tamẽ quòd Pominam conductorẽ expellere non poſſit,niſi quatenus in iure fieri poſſet, & vigore huius ceſſionis Tara
13 chia ſucceſſit in ius† D. Capris.l.emptor. vbi Bald.in primo not. C.de hæred.vel actio.vend.& eadem perſona cenſetur.c.denique.7.q.1.l.ſi donatæ.§.1.ff.de dona.inter vir.& vxor.Crot.in conſ.83. nu.10. & conſequitur omnia iura quæ cedens habebat.l.ſi ager.in fi. vbi Dyn.Bar.& alij.ff.de rei vend. D.Beccius in conſ. 105. num.17. Et poteſt ceſſionarius ea omnia facere quæ poterat cedens ante ceſſionem, vt per Bero. in conſ.107. num.18. & ſeq. volum.1. quia ſuccedens in ius alterius, vtitur iure ſuo quod habebat is cui ſucceſſit,vt inquit Specu.in titu.de teſt.§.1.verſic.ſed pone, & ſubrogatus ſapit naturam eius in cuius locum ſubrogatus eſt.l.ſi eum.§.qui iniuriarũ. ff.ſi quis caut.
14 Ideo ceſſionarius,† inuitum debitorem compellit ad ſoluendum ſibi id quod cedenti debebat. l. idemque. §.ſi cui mandauero.ff.mand.l.nomina.ff.de hæred.vel actio. vend. l. nomen. C.quæ res pigno. oblig. poſſ. hoc ſtante,cum Pomina defecerit in ſolutione penſio
15 nis quam promiſit,expelli proculdubio† poteſt à bonis ſibi locatis,vt eſt tex.à contrario ſenſu.l.ædem.C. loca.vbi dicitur, quod conductor qui penſionem ſoluit,non poteſt expelli, & ſubdit ibi Bal.quòd à cõtrario ſenſu, ſi non ſoluit quod promiſit, poteſt expelli, non quidem propria authoritate per compulſionem, ſed per expulſionẽ, quia locator eſt dominus rei pleno habitu. Et ibi dicit idem Bald. in addit.in princ. quòd in quolibet illorum caſuum videtur à principio inter partes tacite actum,quòd aliquo ex eis eueniente, locator poſſit expellere conductorem. Sequitur ibi Salycet. & ſubdit, quòd idem eſt quando ſoluiſſet partem debiti, & quamuis limitet, quando id quod ſupereſt ſoluendum non ſit quid minimum, quia pro minimo defectu, puta vnius denarij non poteſt conductor expelli,vt in lectu.numer.10.tamen e-
16 tiam pro minimo † denario qui ſuperſit, & non ſit ſolutus, conductor poteſt expelli ſecundum Alexan. in conſil.105.numer.17.volum.3. vbi adducit ſimile, quod dicitur de venditore, cui licet à contractu recedere ſi emptor in ſolutione vnius denarij deficiat, & ſaluat Bald. quando conductor per errorem ceſſaret in ſolutione vnius nummi, iuxta id quod ponit idem Bald.in l.pro hæreditarijs.num.5.verſicu.11. ex natura. C.de hæred.actio. ſequitur Tiraquel.in tracta. de iudic.in rebus exig.feren.verſicu.51.vbi allegat ſic tenuiſſe Bald.in conſil.20.vol.2.D.Beccius in conſil.45. num.10.Rolan.in conſil.69.num.8. vol.4. quinimmo Alexan. in loco prædicto.num.14.verſicu. non obſtat
17 etiam ſi diceretur. tenet † quod conductor non ſoluens poſſit à locatore expelli authoritate propria, etiam ſi de facto reſiſteret,quia poſſeſſio eſt penes locatorem. l. non ſolet. ff. locat. Ideo poteſt etiam per vim manutenere ſuam poſſeſſionem contra reſiſtentem.Bart.in rep.l.creditores.in 4.quæſt.prin.C.de pignor. & dicit Alexan. hanc eſſe communem opinionem, quam tenuerunt Innocent. Ioann. Andr. Petr. Cyn.& alij. Beccius conſil.9.num.2. Quicquid tamen ſit,nihil ad nos, poſtquam electa eſt via iudicij. Quod autem Pomina defecerit in ſolutione,probatur eo ip
18 ſo quòd is non probat ſe ſoluiſſe, † quia ſolutio probanda eſt ab eo qui illam allegat feciſſe. leg. 1. C. de probat.glo.in l.2. in verſic.expellere.vbi Barto. C.de iur.emphyt.Bald.in l.actor.circa fin. C. de probat. & in l.inter debitorem.ff.de pact.Alexan. in conſil.101. circa fi.vol.2.Pariſ.in conſil.90. num.19.vol.1. Natta in conſil.226.num.3.conſil.569.num.2.Herc.in tract. de negatiu.nu.35.præcipue, quando ſolutio fieri debebat ei qui negat illam eſſe factam.Et ſicuti deficiẽte ſolutione potuiſſet expelli conductor à D. Capris, ita & à Tarachia qui Capræ ſucceſſit, vt poſt Pariſ. & Burſat. concludit Hippoly. Riminald. conſil.171. nume.30.

Non obſtat igitur quod Pomina ſoluerit quã plures quantitates D. Vellæ qui erat creditor D. Ioann. Franciſci de Capris:quia reſpondeo,quod de his ſolutionibus non fuit facta fides legitime,nam apochæ
19 Do. Vellæ non probant, ex quo ſunt priuatæ,† & non ſcriptæ manu D. Vellæ, nec teſtium ſubſcriptione firmatæ, vt ad probationem requiritur. l. ſcripturas.in fin. C. qui potio. in pignor. hab. §. ſi quis vult caute deponere.in Authen.de inſtr.caut.& fid.Corn. in conſil.169. col.pen. volum.1. Iaſ. in conſil.129.col. 1.vol.2. & quamuis fuerint recognitæ, & apochæ re-
20 cognitæ † ſoleant probare.l.Publia.ff.depoſi.§.ſi quis igitur. in Auth.de inſtr.cau.& fid.Bar. in l.admonendi.num.26.vbi Rip.num.101. ff. de iureiur.Pariſ. conſil.19.nu.46.cõſi.81.nu.13.vol.3. & conſ.68.nu.21.eo. vol.Bero.in conſi.15.nu.18.vol.3. Neuiz.in conſil.45. nu.14.Bertr.in conſil.86.nu.1.vol.2.Crau.in conſ.73. nu.15.in fi.conſil.158.nu.2. tamẽ hoc non habet locũ reſpectu temporis quo leguntur ſcriptæ, nam quoad
21 idem † recognitio non probat in præiudicium tertij, vt eſt text. in d. l.ſcripturas. vbi habens inſtrumentũ tempore poſterius, præfertur ei qui apocham habet anteriorem, alias enim debitor poſſet impoſturam facere tertio,quod non eſt permittendũ, vt per Abb. & Barbar.in c.2.de fid.inſtr. & forte poſſet per colluſionem falſo fuiſſe fabricata tempore anticipato.l.repetita. ff.de fid. inſtru. Ita dicit Caſtr. in conſil.295. nume.3. verſ. tertio quia poſito. volum.1. & hanc rationem poſuit ante eum Bald.in d.l.ſcripturas. ne ſcilicet conficienti ſcripturam detur occaſio ponendi tempus quod iam ante confectionem lapſum erat. Anch.in conſil.28.dicens procedere, etiam ſi faciens apocham habuiſſet mandatum ſic faciendi, quia non ideo purgatur ſuſpitio fraudis, & ſubſcripſerunt illi conſilio Calder. & Fran. de Ramp. aliter quoque id confirmat Tiraq.de retract. conuen. §.1.glo.7. nu.48. vbi infert, non eſſe ſtandum in præiudicium conſanguineorum apochæ ſcriptæ manu emptoris, per quã atteſtetur ſe die venditionis conceſſiſſe venditori licentiam retrahendi vel redimendi.Bertrand. in conſil.219.num.2.vol.3.Alcia.in conſil.694.num.1.Crau. de antiq.temp.ſect.1.§. viſo de verbis. nume.9. & 16. vbi dicit probandum eſſe tempus poſitum in apocha quando agitur de præiudicio alterius quam ipſius recognoſcentis.Allegat Alex.in conſil.132. in 3.dubio. volum.4. poteſt itaque recognitio quam fecit D. Vella de apocha quam Pomina produxit præiudicare ipſi recognoſcenti, ſed non Tarachiæ qui eſt tertius. & facit, quia recognitio eſt quædam confeſſio, & confeſ
22 ſio † nocet quidem confitenti, ſed non tertio. l. duobus.§.1.vbi Iaſ.ff.de iureiuran. Afflict.deciſ.245. num. 11.Tiraq.de retract.conuent. §.4. gloſſ.6.num.9. in fi. Natta in conſil.438.nume.9.Alcia. in conſ.178.nu.2. Rolan.in conſ.58.num.14.& conſ.85.nume.34. vol.2. Cæph. in conſil.101.num.8.& 28.

Secundo reſpondeo, quod non apparet quod illud fuerit ſolutum in extinctionem eius quod Pomina debebat Dom. Capris ex cauſa penſionis, nam erat debitor nedum pro mercede apothecæ, ſed etiam pro pretio mercium ab eo emptarum, & tamen

non dicunt apochæ, quod pecunia fuerit ſoluta in aliquã cauſam, ſeu animo ſe liberandi: quinimmo ea ſolutio cenſetur potius facta animo obligandi ſibi D. Capris, in cuius rem verſa eſt pecunia ſoluta: ex eo enim quod Pomina ſoluit D. Vellæ, qui erat creditor Do. Capris, dicitur eiuſdem Capris vtile negocium geſſiſſe, & poteſt ab eo repetere. l. ſoluendo. vbi Bart. & Patiſ. in additio. ff. de neg. geſt. proinde non poteſt Pomina dicere, quod fictum ſoluerit, ex quo dictam pecuniam D. Vellæ numerauit, non intuitu penſionis debitæ, ſed ſimpliciter non expreſſa cauſa, & quamuis poſſit deinde allegare compenſationem, tamen in præſenti caſu non poteſt eſſe locus compenſationi, vt inferius dicemus.

Similiter non contradicit, quod ſit creditor D. Io. Franciſci Capris pro maiori quantitate quam ſit penſio dictæ apothecæ: quia ad hoc reſpondetur, vt ſupra dictum eſt, reſpectu D. Vellæ, quod de ipſo credito nõ probatur eo modo quo fieri debet, & ſimplex recognitio debiti facta per D. Capris poſt ceſſionem iurium, non præiudicat Tarachiæ, cui ante recognitionem ceſſerat iura ſua. Confeſſio enim cedentis poſt
23 ceſſionem non nocet † ceſſionario, argumento l. ſi partem. §. fi. ff. quemad. ſeru. amit. facit l. debitorũ pactionib. C. de pact. alias eſſet in facultate cedentis fraude & dolo cõfitẽdo tollere ius ceſſionario quæſitũ, quod iura abhorrent, ſecundũ Abb. in c. 2. nu. 2. de fid. inſtr. vbi Fel. nu. 12. verſi. item intellige. Et quod confeſſio cedentis non obſit ceſſionario, voluit Cyn. poſt Iac. Aret. in l. fi. C. de procu. Bart. in l. facta. §. ſi hæres. nu. 5. ff. ad Trebel. & ibi Caſtr. num. 5. Idem Caſt. in l. per diuerſas. num. 1. in fi. C. manda. Alex. in conſil. 46. nu. 3. verſic. præterea. vol. 5. Corn. qui dicit hanc eſſe magis communem opinionem in conſil. 139. colum. 1. in fi. volum. 3. Afflict. in deciſ. 163. nume. 5. vbi dicit ita fuiſſe iudicatum: & ſequuntur infiniti alij doctores quos breuitatis cauſa nõ curo referre. Et in proprijs
24 terminis noſtris, quod recognitio † facta per cedentem poſt ceſſionem nõ præiudicet ceſſionario, voluit Ioan. Andr. ad Spec. in tit. de ceſſio. actio. §. 1. nu. 4. in verſi. dolum. vbi hoc tenet, ſiue facta ſit in iudicio, ſiue extra, & ſiue iurata, ſiue non. Si enim recognoſcat vti principalis, non valet: quia cedens non eſt in lite, ſicuti teſtis non valet quoque, quia tenetur de euictione, ex quo vendens nomen debitoris tenetur facere bonum nomen, & facile, ſi recognitioni fides adhiberetur, fieri poſſet colluſio inter debitorem & cedentem, maxime inopem. Bertr. in conſil. 219. nume. 17. volum. 2. vbi concludit, apocham etiam à cedẽte recognitam non probare reſpectu temporis in ea contenti, ſed ſoli recognoſcenti præiudicare. Rip. in l. admonendi. num. 103. ff. de iureiur. Crau. qui tñ de his non meminit in tract. de antiq. tem. ſect. 1. §. viſo de verbis. nu. 16. vbi allegat Alex. in conſil. 132. in 3. dub. volum. 4. qui dicit ſolum, ꝙ ſcriptura ẽt recognita non præiudicet tertio. Id quod voluit ante eum Caſtr. in conſil. 134. nu. 1. vol. 1. vbi ait, ꝙ priuatæ ſcripturæ non eſt ſtandum in prejudicium tertij, & recognitio facta à ſcribente nõ nocet, ſiue fiat in poſitione iurata, ſiue fiat tanquam à teſte, quia vni ſoli non creditur. l. Iuſiurandi. C. de teſtib. ex eo igitur quod D. Capris recognouerit liſtam mercium ſibi traditarum per Pominam, nõ infertur, quòd vere illæ merces fuerint traditæ de tempore contento in apocha.

Secundo reſpondeo, quod D. Capris in dictis liſtis deſcribitur pro debitore, quia dicitur in eis ꝙ debet dare, quæ verba arguunt, quod Pomina illas merces non tradidit animo extinguendi debitum penſionis, vel ſoluendi penſionem, qui termini plurimum differunt inter ſe, vt cognoſci poteſt ex his quæ ponit Imo. in l. 1. in prin. col. fin. & l. cum ex pluribus. in fin. ff. de ſolution. Ideo non poteſt dici, quod Pomina ſoluerit penſionem.

Nec reſiſtit, quod ex quo Pomina eſt paratus compenſare quicquid ſibi debetur per D. Capris occaſione dictarum mercium, non poſſit ſibi mora imputari, attento quod compenſatio ad euitandum moram, & pœnam, ſit ipſo iure, & parte non opponente, quia ad hoc pluribus modis reſpondeo. Primo, quod in præſenti facto non potuit eſſe locus compenſationi, quandoquidem Pomina cum iuramento promiſerat penſionem ſoluere, quo caſu, quia iuramentum impleri debet in forma ſpecificata, & non per æquipollẽs,
25 debitor † non poteſt compenſare, vt eſt tex. in c. ad noſtram. de iureiur. obligat enim iuramentum præcisè ad factum. cap. quærelã. vbi Butr. ne præla. vices ſuas. Brun. in conſil. 89. nu. 4. & quando ſeruari poteſt ſine interitu ſalutis æternæ, ſeruandum eſt. cap. cum contingat. de iureiu. c. 2. de pac. in 6. Et hanc opinionem, quod is qui iurauit ſoluere, non poſſit compenſare, dicit eſſe magis communem Alex. in conſ. 37. nu. 21. & 23. vol. 5. & eam tenẽt multi relati per Iaſ. in l. eum qui. §. ſi iurauero. nu. 2. & ſeq. ff. de iureiur. plures citat Deciſ. Pedem. 92. num. 26. vbi allegat Abb. Bal. Corſ. Veron. Pariſ. Cremen. Crot. Boer. Neu. Cottam, Nattam, Rol. & alios. Hanc ſententiam tenuerunt pariter Alex. Crot. Ant. de Petru. Imo. Afflict. Marſ. & Cæph. quos omnes refert, & ſeq. Ioſeph Ludou. in Peruſ. deciſ. 15. nu. 9. vbi dicit hanc eſſe magis receptam ſententiam. Tiraq. de retract. conſan. §. 3. glo. 3. nu. 6. vbi latè agit, alios citans. Viuius comm. opin. lib. 1. opin. 189. Et hanc opinionem dicit Natta in conſ. 54. nu. 5. eſſe melioribus rationibus fundatam, & approbatam à Canoniſtis, quibus ſtandum eſt in materia iuramenti magis quam legiſtis: & hæc opinio (vt inquit Natt. in loco prædicto) multo magis procedit, quãdo debitor promiſit cum iuramento ſoluere in pecunia numerata, & non in alia re: quia verbum, ſoluere, adiectũ verbo, pecuniæ, ſtricte accipitur, & importat verã, & naturalem ſolutionem, vt vult Bart. in l. ſolutionis. ff. de ſolut. compenſatio autem non eſt vera, ſed ficta ſolutio, vt dictum eſt: ex quo igitur dictũ eſt, quod ſoluat in pecunia numerata, & non in alia re, videntur partes cogitaſſe de forma ſolutionis.

Secundo reſpondeo, quod ex quo Pomina erat ex pluribus cauſis debitor, non poteſt dici, ꝙ compenſatio ipſo iure facta ſit potius cũ vno quã cum alio debito, & ſi magis vnum debitum reſpicit quam aliud, verum erit dicere, quòd facta eſt compẽſatio cum debito contracto ex venditione mercium quam fecerat
26 D. Capris, quia illud erat grauius: & ſicuti † ſolutio facta cenſetur in cauſam grauiorem. l. 1. & 2. ff. de ſol. Pariſ. in conſ. 122. nu. 6. vol. 4. Natta in conſ. 177. nu. 2. ita & compenſatio, quæ vicem obtinet ſolutionis, di-
27 citur illud debitum grauius, † quia pro eo acceſſerunt fideiuſſores. Caſt. in conſ. 332. in fin. vol. 2.

Tertio dico, quod ex quo ipſe Pomina non expreſſit in cuius debiti extinctionem vellet conuerti precium ſibi debitum à Do. Capris, iam non poteſt eligere ſuper quo velit nunc illud compenſari, ſed electio ſpectat ad Do. Capris creditorẽ, qui poteſt ſuper vno
28 potius credito † quã ſuper alio accepto ferre illã quãtitatem, vt eſt tex. in d. l. 1. in verſi. quotiens. ff. de ſolutio. Ita quoque volunt Spec. Ioan. Andr. & Bart. quos refert & ſequitur Gramma. conſil. ciuil. 163. num. 2. Menoch. in conſil. 81. nume. 394. ſicuti Pomina poſt denunciationem ſibi factam de venditione apothecæ, non potuiſſet ſoluere Do. Capris in præiudicium

Tara-

Tarachiæ, qui habebat iura ceſſa, vt dicitur inferius : Ita nec poteſt compenſare, quia actio ceſſa tranſiuit in ceſſionarium libera, & non affecta onere compenſa
29 tionis, † & ex poſt infici vel inquinari non potuit facto debitoris in præiudicium ceſſionarij. Et ſicuti debitori auferri poteſt ſoluendi facultas, per ea quæ ponuntur in l.3.C.de nou. Ita eiſdem modis tolli poteſt licentia cōpenſandi, vt optime declarat Ang.in conſ. 259.col.2.qui poſtquam late diſputauit quæſtionem, an ceſſionario opponi poſſit compenſatio, concludit tandem, eatenus licere debitori compenſare, quatenus durat ſoluendi facultas, & in his caſibus poſſe eū compenſare, in quibus poteſt in ceſſionarij præiudicium ſoluere.

Quòd autem Pomina non potuerit ſoluere vel cōpenſare cum D.Ioan.Fran.probatur, quia, vt ſupra di
30 ctum eſt, cedens † non poteſt ceſſionario præiudicare poſt ceſſionē, argumento l.ſi partem.§.fin. ff.quemad. ſeru.amitt.Iaco.de Aret.& Cyn.in l.fin.C.de procur. Bart.& Caſtr.in l.ſi facta.§.ſi hæres.ff.ad Trebel. Corn. qui dicit magis communem in conſ.139.col.1. in fin. vol.3.Afflict.in deciſ.163.nu.5.vbi dicit pro hac parte fuiſſe iudicatum.Pariſ.in conſil.58.num.12.& ſeq. vol.1.& in conſ.19.num.59.vol.3. Gozad.in conſil.3. num.8.Bero.in conſ.187.nu.5.vol.1.Alci.in conſ.136. num.3. Bertr.in conſ.290. col.1.in fin.vol.2.Natta in conſ.152.num.11.Rol.in conſ.85.num.9.vol.2.Deciſ. Pedem.45.nu.6.vbi dicit communem. Et quamuis in præſenti caſu non interuenerit vnum ex tribus requiſitis de quibus in l.3. C.de noua. tamen ſufficit ꝙ Pomina ſciuerit D.Capris vendidiſſe apothecam Tarachiæ, quæ ſcientia probatur, tum ex denunciatione iudicialiter facta, vt dicetur paulo infra, tum vero ex teſtibus examinatis: nam Ioſeph de Marinatis primus teſtis dicit audiuiſſe Pominam dicentem, ꝙ etſi apotheca fuiſſet vēdita, tamen non dubitabat ſe poſſe expelli, quia inſtrumentum ſuæ locationis erat bene cōceptum, annuens illud continere clauſulas, & renunciationes tales, quibus emptor neceſſe habuiſſet ſtare conductioni factę per Pominam. Secundus vero teſtis Io. Ang. Ballarinus dicit audiuiſſe Pominam dicentem, ꝙ ſciebat venditionem apothecæ factam per D. Capris, & quòd venditio facta erat vere pro aureis 700.tantum, licet inſtrumentum loqueretur de 800. Atteſtatur item ſe vti inſtrumentarium teſtem notificaſſe illi venditionem.

Tertius teſtis D.Ioan.Baptiſta Capris dicit, audiuiſſe Pominam dicere, quod vere apotheca non fuerat vendita 800.aureis, ſed 700.tantum. Item & eundem Pominam ſciuiſſe, quòd Dom. Vaſina Cortellia ſoror Domini Ioann. Franciſci venditoris mouerat litem contra emptorem, vt domum retraheret vigore ſtatuti Caſalenſis, & viſum fuiſſe opera ipſius teſtis, vt induceret dictam Dom. Vaſinam ad ſibi vendendum apothecam, poſtquam illam retraxiſſet. Hæc autem omnia probant eum venditionem factam ſciuiſſe: nam ſcientia alicuius conſiſtit in animo, & in his quæ ab animo dependent, ſtatur dicto & confeſſioni illius. gloſſ.in §.aliæ.Inſtitut.de actio. & confeſ
31 ſio extraiudicialis facta parte † abſente, plene probat in his quæ conſiſtunt in animo confitentis.Barto. in l.certum.§.ſi quis abſente.num.3.ff.de confeſſ. Bal. in l.generaliter. nume.16. C. de non nume. pecun. & in l.Neſennius.ff.de nego.geſt. Alexan.in conſil.110. volum.7.Afflict.deciſ.175.num.4.Marſ.in rubr. C.de probat.num.93.Pariſ.in conſil.92.num.28.vol.1. Maran.de ordin.iudi.in 6.par.§. quintus actus. num.17. Rol.in conſ.82.num.38.vol.2.& in terminis de ſcien
32 tia † & mala fide, quòd probetur per confeſſionem partis extraiudicialem, voluit Alexan.in conſil.187. numer.12. volumin. 2. nullum enim maius eſt men
33 tis noſtræ teſtimonium, quam † verborum inſpecta qualitas, vt dicit Bald.in d. l. generaliter. in primo notab. & verba ſunt earum quæ animo ſunt paſſionum notæ, vt poſt Ariſt. & Boetium inquit idem Bald.in l.1.§.1.C.de caduc.tollen.cum pluribus apud Tiraq.in l.ſi vnquam.in verſi.libertis.num.17. & ſeq. C.de reuoc. donat. & ex quo Pomina mentionē fecit de illa venditione, vt dicunt teſtes, eſt præſumēdum,
34 quod ſciat omnia in ea † contenta, vt de teſtamento dixit Barto.in l.qui Romæ.§.duo fratres.ff.de verbor. oblig. vbi Ang. in 2.quæſtio. Caſtr. in conſil.59. in 3. dub.volum.1.Alexan.in conſil.39.colum.2.verſ.vnde probato.volum.2.& in conſi.113.col.3.vol.6. Crau.in in conſil.56.num.7.& in conſil.193.nu.7 in fin.Cæph. in conſil.430.nu.55.Burſat.in conſil.64. num.36.Menoch.in conſil.73.num.23.D.Beccius in conſi.106.nu. 22.Præcipue cum ſciuerit, quātitatem prætij conuenti in ipſa venditione, quod erat aureorum 800. licet re uera, vt ipſe dicebat, eſſent ſolum 700. qui fuerant
35 promiſſi. Qui enim ſcit partem † vnius negotij, præſumitur totius ſcientiam habere. l.non eſt ferendus. ff. de tranſact. Bartol.in d. §.duo fratres: Craue.in conſ. 74.num. 2. & in conſil.98. nume.7. Alba in conſil.18. num.3.Menoch.in conſil.73.num.25.Burſat.d.conſil. 64.num.36.& ſcientia probatur ex coniecturis, & in
36 dicijs.† l.pen.vbi Bald.& Ange.c.de euictio. Alexan. conſil.187.num.13.vol.2.Pariſ.in conſil.100. num.88. vol.1.Crau.in conſil.193. num.7. Natta in conſil.231. num. 2.Menoch.de arbit.iud.num.17. & in conſil.37.
37 num.80.& in conſil.87.num.56. & admittuntur † teſtes ſingulares, quia vnus teſtis facit indicium & coniecturam. Barto. & alij in l. fin.in vlt. col.ff.de quæſt. Ita tenet Alex. in conſil.54.num.8. & ſeq. vol.6.Curt. iun.in conſil.64.nu.8.ſequitur Crau. in conſil.73. nu. 33.in fin. & hoc procedit etiam alia ratione, quia, vt dictum eſt, id conſiſtit in animo, & ad probandum animum admittuntur teſtes ſingulares: Caſtr.in conſil.395.col.3.vol.2.Crau.d.conſil.73.num.33. quinimmo vnicus teſtis qui ab ipſa parte dici audiuerit, probat ſcientiam, vt concludit Natt. in conſil.231.nu.2. quia ſi coniecturæ ſufficiunt, multo magis ſufficit vnus teſtis qui ſemiplene probat, vt per eū, ex quibus tollitur id quod ex aduerſo dicebatur de ſingularitate teſtium: nam etſi regulariter teſtes ſingulares non probent, tamen multi ſunt caſus, quibus probant, & inter cæteros quando agitur de probando ſcientiam vel malam fidem alicuius. Cum igitur Pomina ſciuerit Dominum Capris vendidiſſe ſtationē Tarachiæ, non potuit penſionem ſoluere ipſi Capris, & ſi ſoluit, non bene ſoluit, nec conſequutus eſt liberationē, quia erat in mala fide, ſciens penſionem pertinere ad emptorem, non ad venditorem.

Et non mouet, qđ ſola ſcientia non impediat quo minus debitor poſſit ſoluere cedenti in præiudicium ceſſionarij, niſi interueniat vnum ex tribus requiſitis, de quibus in l.3.C.de nouation. quia reſpondetur, ꝙ ceſſio in præſenti caſu facta fuit ad commodum ceſ
38 ſionarij & emptoris, † vt de ſe patet, & ideo quomodocunq; debitor ſciuerit ceſſionem, non potuit ſoluere, nam d. l. 3. locum habet, quia ceſſio fit ad commodum cedentis tantum, & non procedit, quando fit ad commodum ceſſionarij, vt eſt tex. cum glo. in l. fi.de ff.tranſa. & ita declarat Bar.poſt Iac. de Aret. & Bart.in d.l.3.num.2.verſi.& concludo.& in ver. exemplum. glo. in l.ſi cum emptore. ff.de pact. vbi Caſt. & Alexan.num.4.verſic. propterea omiſſa. Idem voluit Iaſ.in d.l.ſi cum emptore.nu.7. vbi allegat Bar. Bald.

Ang.Imo.& alios. Ruy.in conſ.177.num.4.vol.1. Pariſ.in conſil.19.nu.65.vol.3.Alciat.in conſi.376.nu.8. Socin.iun.in conſil.82.nu.17.vol.1.Bertr.in conſi.190. nu.1.vol.2.Horma.in l.non ſolum.§.morte.nu.28.ff. de ope. nou. nunc.Deciſ.Pedem.45.nu.5. vbi allegat Spe.Roma.Aret.& alios.

Pariter non aduerſatur, quod ſcientia debeat eſſe certa cum omnibus ſuis qualitatibus, non autem vaga & in genere: quia reſpondeo, quod ſi ageretur de probanda ſcientia vera, opus eſſet omnes eius qualitates probare. Sed quia in præſenti caſu probatur præſumptiue ſcientia, ex eo ſcilicet, quia Pomina fecit mentionem de venditione, & ſciuit pretium appoſitum in contractu, & dixit ſe ſcire ipſam venditionem, non eſt neceſſe qualitates omnes probare, ſed ſat eſt ſcientiam præſumi, quia præſumptio iuris eſt liquidiſſima probatio. l.licet Imperator. ff.de leg. 1.& ſufficit præſumpta ſcientia, etiam quando lex requirit quod verba actus ſint viſa, lecta, & cognita,
39 vt in l. de his. de tranſact. nam etiam tunc † ſat eſt ſcientiam præſumi, vt poſt Barto.voluit Iaſ.in d.l. de his.num.15.vbi dicit omnes tranſire cum Barto. Deciſ. Pedem.112.num.20.D.Beccius in conſil.108. nu. 29.vbi refert ſic quoque tenuiſſe Alex. Pariſ. & Bero. eodem modo, licet non videatur quis renunciaſſe fideicommiſſo, niſi conſtet habuiſſe illius ſcientiam, vt per Bartol. & alios in d.l.qui Romæ.§. duo fratres. tamen ſufficit in renunciante ſcientia præſumpta, vt per Bartol. & alios ibi. Do. Beccius dict. conſil.108. & deciſ.Pedem.112.& poteſt eſſe ratio, quando lex aliquid præſumit interueniſſe, illud præſumit eo modo interueniſſe quo de iure requiritur, & ita plene, & perfecte, non autem perfunctorie. Cum ergo lex præſumit in aliquo ſcientiam actus, eam præſumit certã in ſpecie, & claram, non autem in genere.

Poſtremo nõ repugnat quod diſpoſitio l.ſi quis maior. tamquam nimium rigoroſa locum non obtineat in præſenti caſu: quia ad hoc reſpondeo, conductorem ob defectum ſolutionis non expelli vigore iuramenti præſtiti in inſtrumento, quando promiſit penſionem ſoluere, ſed ex diſpoſitione l. ædem. C. locat. quæ vult, quod ſi penſionem non ſoluit, poſſit expelli. Quę lex procedit etiam ſi iuramentum non acceſſiſſet promiſſioni, & fundatur ſuper naturali iuſtitia, vt q.
40 non facit † quod debet, non recipiat quod oportet. gloſſ.in l.ſi non fuerit.ff.de iureiuran.& qui differt facere quod ſibi dẽt, petere nõ poſſit quod ſibi debet, vt inquit Bald. in Authen.Dos data.colum.1. C.de donat. ante nupt. & frangenti fides frangatur eidem. l. cum proponas, la 2.C.de pact. & qui nõ ſeruat fidem conuentionis, priuetur illius emolumento, vt dicit Afflict.in cap.1.§. ſed nec eſt alia. numero 36. quæ ſit pri.cau.benefic.amitt.

SVMMARIVM.

1 *Subditi compelli poſſunt à ſuperiore ad capiendum malefactorem.*
2 *Officialis poteſt capere animal, & plauſtrum priuati producendo condemnatum ad iuſtitiam.*
3 *Indicare delinquentem nemo tenetur.*
4 *Subditi non tenentur capere malefactorem.*
5 *Et vt cogi poſſint quæ requirantur.*
6 *Vaſſallus non poteſt ſubditis indicere angarias.*
7 *Vaſſallus non compellit ſubditos ad cuſtodiam caſtri.*
8 *Subditi grauati à vaſſallo recurrunt ad dominũ mediatum pro reparatione grauaminis.*
9 *Priuatorum bona quando capiuntur pro publica vtilitate, fiſcus ſoluit pretium.*
10 *Fructus iuriſdictionis ſunt pœnæ, & mulctæ, & condemnationes.*
11 *Impenſa neceſſaria pro fructibus quærendis, ad eum pertinet, ad quem ſpectant fructus.*
12 *Officialis quando capit boues, & plauſtrum priuati pro exequenda iuſtitia, ſoluit eorum pretium.*

CONSILIVM LXXXIII.

PRo Domini Somani facit deciſio Bal. in l.ſi quis in hoc genus.in fi.C.de epiſco.& cle. vbi dicit, quòd homines de
1 contrata, vbi eſt male facto, † tenẽtur ad præceptum vel literas ſuperioris capere malefactorem, & ad iudicem ducere. Mouetur ex illo tex.per quem etiam dixit, qđ ſi officialis non ſit potens ad capiendum malefactorem, implorare poteſt brachium ſuperioris. Id quod dixerant ante eum Petr. & Cyn.ibi. idem dixit Ang. in l.2. C. de his qui latro. vbi ſi pro capiendo malefactorem officialis non habeat ſufficientem familiam, auxilium petit ab altero iudice. Fortius idem Ang. in l.1.C.de nil.agger.nõ rump. dicit, quod regionem incolentes ſi requiſiti recuſent auxilium præſtare officiali in capiendo malefactorem, qui ideo aufugiat, poterunt puniri condictione ex d.l.2. quaſi negligendo videantur opem præſtaſſe malefactori. Hæc omnia refert, & ſequitur Paris de Put.in tracta. ſind. in ver.brachium.nu.1.folio mihi 72. vbi allegat tex.in l. 1.ff.de ſer.fug. vbi pœna imponitur his qui prohibuerunt fugitiuos apud ſe quæri. Cõfirmatur quia agitur de publica vtilitate, ne delicta remaneant impunita. l.ſi operis.C.de pęn.l.licitatio.§.quod illicite.ff.de publi.& vbi publ.expoſcit vtilitas, capi poſſunt res priuatorum. Ideoque officialis pro exequenda iuſtitia
2 poteſt animal vel plauſtrum priuati capere, † vt ad locum iuſtitiæ ducat malefactorem. arg. l.final. §.fin. ff. de pignor. actio. Bartol.in l.iubemus. C. de ſacroſan.eccleſ.

In contrarium tñ quòd homines non poſſint compelli ad capturã vel cuſtodiã malefactorũ, facit, quia
3 nemo † tenetur indicare delinquentem. gl. & Doct.in l. inciuile eſt.C.de fur.Bart.in l.1.C.de cond.ob turp. cau.Hoſt.in ſum.in tit.de furt.rub.de cõd.fur.§.ſi.ver. illud faciendum eſt. tex. vbi notant omnes in l.4. §.ſi tibi.ff.de condit.ob turp. cau.Iſern.in c.1.§.præterea. col.1.quæ ſit pri. cau. benef. amitt.vbi dicit, quòd regulariter nemo tenetur indicare maleficium ſeu malefactorem, & limitat in vaſſallo qui tenetur domino detegere, non ſolum qui damnum dedit in bonis, & perſona domini, ſed eum quoque qui maleficium facere cogitauit. Et idem eſt in proditore, vt per eũ quẽ ſequitur Afflict.ibi.nu.6.& dicit idẽ Iſer.in c.1.§.receptorib.col.2.de pac.iur.firm. ꝙ nemo tenetur indicare furem vel alium, niſi ſit proditor regis. Idem ait in c.1.in ver.prouinciæ.col.1.de ſtatut.& conſue.contra lib.eccleſ. & ſi cogi poſſet quis indicare malefactorẽ, non poſſet pro indicando quicquã accipere, quia turpiter accipitur, id quod datur, vt quid fiat ad qđ de iure tenetur.gl.in d.l.4.§.ſi tibi. vbi regulã conſtituit. & illam gl.dicit ad hoc ſingularem Bal.in c.ſuper eo. de tranſact.& ex illa glo.iuncto textu colligit Ang. in d.§.ſi tibi. non eſſe peccatum non indicare malefactorem, quia turpiter acciperetur pecunia. Et ponit exẽplum Beati Fran.qui dum eſſet Peruſij, & ſatellites inſequerentur homicidam, atque eum interrogaſſent quo fugeret, ipſe poſito digito ad auriculam dixit, nõ tranſiuit hac, & ita occultauit malefactorem, quem tamẽ ſciebat qua tranſiuiſſet. Sequitur ibi Iaſ.in fi. &

eſt

eſt glo.quæ non ſolet allegari in l.1.in §.vnuſquiſque. in ver.apprehendit.ff.de ſeru.fugit.& in ſpecie,quòd
4 nemo† teneatur malefactorem capere, eſt deciſio Alber.in d.l.1.§.fi.vbi ſequendo glo. hoc tenet expreſſe, & eum ſequitur Rebuff.de conſt.Reg.Gallic.to.2.tit. de liter.requiſito.glo.3.nu.9.vbi ramen dicit,quod ſi apparitor præcipiat auctoritate Regia,vt ſuccurrát, tunc ſubditi tenentur, alias puniuntur ex arbitrio. Eandem probauit ſententiam Marin. Frec.lib.2.de auth.Baro.in 12.auth.nu.2.col.2.vbi quod Baro non pót cogere homines ad aſſociandum,vel capiendum malefactorem, ſed id debet ſuo ſumptu facere, non alios cogere ad faciendum. Allegat Iſer. in pluribus locis,qui tamen non dicit de capiendo,ſed de indicãdo malefactorem. Sed hoc dicit locum conſtit.incip. Iuſtitiarij non per verum. ſi non tenentur indicare, multo minus tenebuntur capere.

Nec obſtat deciſio Ang.& Bal.quia poteſt procedere,qñ imminet neceſſitas,& poteſt dño,vel officialibus ſuccurri ſine diſcrimine,& dominus offert ſala
5 rium,& expenſas,†his enim cõcurrentibus tenentur ſubditi opem ferre ad capiẽdum malefactorem,alias vero non, vt declarat Mari.Frec.d.auth.12.col.2.ver. aliter ſolet ſeruari.Si enim poſſet dominus onus tale imponere ſubditis,fatendum eſſet eum ius angariandi habere,quia capere malefactorem atq; eum cuſtodire onus eſt, quod perſona expeditur, & angaria onus dicitur perſonale.gloſ.in c.1.quæ ſint rega.& in l. neminem. C.de ſacroſ.eccleſ.& in §.illud.in ver.angarijs.in Auth.de mand. Princip. & tamen vaſſalli non
6 poſſunt ſubditis indicere† angarias,vel perangarias. Bar.in l.1.C.de excuſ.mu.lib.20. Bal.in l.cum multa. in fi.C.de bo.quæ li.& in l.his quibus. C.de fideicom. lib. Natta in conſ.185.num.3.quia ſecundum eum eſt ſoli Principi reſeruatum,qui ſuperiorem nõ recognoſcit,vt angariam imponat.cap.1.quæ ſint regal.l.placet.C.de excuſ.mun.lib.10. Et infert,quod domini inueſtiti cum mero, & mixto imperio non poſſunt ho-
7 mines compellere ad cuſtodiam † caſtri. Id quod voluit etiam Bert.in conſ.441.num.1.volum.4. vbi allegat Iac.Rebuff.in duobus locis tenuiſſe,quod homines cogi non poſſunt ad inſtruendum, muniendum, vel cuſtodiendum caſtrum domini: eſt verum, quod contrarium tenet Guid. Pap. quæſt.631.quem ſequitur Rip.de rem.ad conſeru.vber. numer. 202. Marin. Frec. d.auth.12.colu.2.verſ. & an Baro poſſit cogere homines. & id multo magis procedit, quando licet ſæpius commiſſa fuerint delicta, nunquam tamen alias coacti fuerunt homines ad intercipiendum, vel cuſtodiendum delinquentem,& onus hoc nouum eſſet, quod vaſſallus non poteſt hominibus imponere. Spec.de feud.§.quoniam ſuper homagijs.car.vlt.ver. & nota,quod vaſſalli Comitum.Nat.d.conſ.185.circa fin. iuſte itaque homines grauati, ab immediato domino poſſunt ad ſuperiorem pro remedio confugiſſe,quia omnia iura clamant, quod maior adeatur poteſtas ad defectum iuſtitiæ ſuperioris.ca.1.§.1. de
8 mil. vaſſ.qui contr.eſt. & ideo ſubditi † recurrunt ad mediatum dominum,vt dicit Bal.in conſ.483. vol.1. & dicit Spec. d.§.quoniam. in car.pe. ver.& nota.vbi ſequitur Ioan.Andr.quod ſubditi poſſunt ſuperioris officium implorare, ne permittat eos ab immediato domino indebite oneribus aggrauari.Alua.in cap.1. col. 5. apud quem, vel quos controu. & dicit Car. in §.quicunque.de pace tenen.quod implorari poteſt officium iudicis contra dominos,qui extorquent illicita.Ber.in conſ.81. num.18. volum.1.Alc. in conſ.167. in fin.Marin.Frec.d.li.2.auth.8. col.1. Natt. in conſil. 614.numer.9. & 11. Et ſubditi etiam fidelitatis iuramento aſtricti parere non tenentur inquit mandatis ſui ſuperioris.l.multum.ff.de verb.oblig.Par.de Put. de feu.reinteg.cap.14.num.12. Dixi, quod dominus tenetur omni caſu expenſas miniſtrare, & ſoluere mercedem his, qui accedunt ad capiendum malefactorem,quia in puniendis malis hominibus verſatur publica vtilitas.d.l.ſi operis.C.de pœn.vbicunque vero actus tendit ad publicam vtilitatem, curia vel fi-
9 ſcus † ſoluit pecuniam. l.lege Corn.§.fina.ff.ad Silla.l. ſi locus.§.1. ff. quemad. vſuſfr.ami.& ita per hæc iura concludit Iſern. d.conſt. incip. Iuſtitiarij non per calendas. Et dominus iuriſdictionis,quia percipit iuriſdictionis reditus, & emolumenta, tenetur expenſas,& onera eiuſdem ſubire,vt eum ſequantur incommoda,qui ſentit commoda.l.ſecund.naturam.ff.de reg.iur.& dicit Iſern. conſt.incip. ſi damna clandeſtina.quod Rex, qui percipit reditus regni, tenetur ipſe emendare omnia damna, furta,latrocinia, & delicta, quæ fiunt in regno, quia tenetur ad regni cuſtodiam.Allegat S.Thomam,& idem dicit in tit. de ſtatu.& conſuet.contra lib.eccl.in verſi. prouinciæ.quia ad hũc effectum Princeps habet regalia, vectigalia, tributa, & alia, & dicit Arch. in cap.ſi quis peregrinus.23.quæſt.3.quod Comites,& alij domini, qui vectigalia exigunt, vias tenentur manutenere ſecuras à latronibus, & alijs delictis, alioquin ipſi debent emendare damna deprædatis.Idem tenet Bald.in c.1. col.pen.de his, qui feu.dar.poſſ. Aff. in titul.quæ ſint reg.in ver.viæ publicæ.num.25. & in verſi.vectigalia. num.9.vbi refert S.Thomam,& dicit Iſern.d.verſ.vectigalia.col.3.circa medium, quod dominus non debet noua imponere vectigalia pro ſeruanda iuſtitia, quia eam debet ſeruare cum reditibus regni,qui ſibi ad hunc effectum præſtantur,& ideo dicit Bald.in capitul.1. numer.3. hic finit lex Fed. quod ſi quis ceperit bannitum, tenebitur fiſcus ei reficere expenſam quam fecit in capiendo. Marin. Frec. d.auth.12.colum.vlt. qui poſt Luc.de Pen.in l.annona.C.de erog. mil.anno.lib.12.dicit verum eſſe,quamuis à priuato captus ſit,& dicit Bar.in l.diuus.in fi.ff.de bon. dam. quod expenſæ pro exercitio officij fieri debẽt ex mulctis extraordinarijs. Sequitur Pari.de Put.de ſind. in ver.captura.§.an officialis poſſit.nu.3.fol.mihi 78. & cum vaſſallus ſit dominus iuriſdictionis, & habeat vtile illius dominium,& percipiat iuriſdictionis fru
10 ctus,† qui conſiſtunt in pœnis,mulctis,& confiſcationib. Azo in ſumma.C.de pœ.cũ alijs apud Tiraq.de re tract.conuenr.§.1.glo.4.nu.18.Bened.in c.Rai.in ver. cætera bona.nu.38.Soc.conſ.70.num.10.vol.4.Capi. deciſ.27.nu.15. & cum impenſa, quæ fit in capiendo bannitum,vel malefactorẽ, vel eum cuſtodiendo concernat acquiſitionem fructuũ, debet à domino talis
11 expenſa fieri, quia qui fructus † percipit, tenetur ad impenſam,quæ gratia quærendorum fructuũ fit. l.diuortio.§.impendia.ff.ſolu.matrim.Caſtr.in l.domos hæreditarias.num.5.ff.de leg.1.& in conſ.270. num. 3.ver.3. principaliter. volum.2. Boer. deciſio.44.nu. 13.Menoch. de arbitr. iud. caſu 215.nume.1. & cum ipſis fructibus compenſatur; & ſane ad eam nulla ratione compelli poſſunt homines, qui neque dominium,neque poſſeſſionem habent iuriſdictionis, nec vllum ad eos omnino pertinere poteſt commodum. Et dicit Angel.in l.iubemus. de collat. quod à fiſco repetuntur expenſæ, quæ fiunt in captura malefactoris. Capella Toloſ. deciſ.41. vbi quod fiunt à domino tales expenſæ, quia eius eſt iuriſdictio.& eſt generale, quod vbi dominus ratione publicæ vtilitatis aliquid facit in quo requiritur expenſa, tenetur ipſe eam ſoluere. Et ideo licet dominus pro exequenda

iuſtitia

12 iuſtitia † capere poſſit carrum,vel animal priuati, tñ tenetur damnum reficere illi priuato, argumento l. quemadmodum.§.magiſtratus.ff.ad leg.Aquil.Paris de Put.d.§.an officialis poſſit.qui nu.3.inferr, ꝙ de publico ſoluendi erunt boues commodati per ruſticum ad trahendum hominem ad iuſtitiam, quia vſu compertum fuit terram aratã cum illis bobus nullum reddere fructum:Et allegat plura exempla,in quibus iudex capit quidem rem priuati, ſed pretium ſoluit, & de expenſa capturæ Marin. Frec.d.auth.12.col.vlt.& lariſſime alias plures addẽdo ſimiles deciſiones Rol. in conſ.69.nu.15.& ſeq.vol.2.vbi etiam concludit, ꝙ locum id habet,quamuis alienam rem capiẽdo Princeps vtatur clauſula,nõ obſtante,quia ſatis eſt, quod ab inuito capiat, & in hoc ſatisfit authoritati Principis, quia cogit inuitum, qui ab alio cogi non poſſet. Nat.qui in eodem caſu ſcripſit conſ.554. nu.1. & ſeq. quæ duo conſilia exornata fuerunt ex deciſionibus, & doctrinis congeſtis per Dom.M.Antonium Vallarium acutiſſimi ingenij Iuriſconſultum,cuius ſcripta in cauſa vidi anno 15.ab eius morte.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteuticus contractus requirit ſcripturam.*
2 *Contractus requirens ſcripturam eſt imperfectus, & admittit pœnitentiam antequam redigatur in ſcriptis.*
3 *Laudemium non habetur ex promiſſione de vendendo.*
4 *Fructus & obuentiones conſiſtentes in penſionibus,dicuntur pendere ſemper ante exactionem.*
5 *Fructus iuriſdictionis an ſpectent ad dominum tempore delicti,vel eum,qui fuit tempore ſententiæ.*
6 *Laudemium ſoluitur pro conſenſu, quem dominus præſtat emphyteutæ alienanti.*

CONSILIVM LXXXIV.

OMISSA verborum põpa,arbitror deberi Reuer.D.Hieron. Calcaneo Caſalenſi Canonico, ſuam portionẽ laudemij ſoluendi pro bonis, quæ in emphyteuſim conceduntur per capitulũ poſt eius admiſſionem. Ideſt pro contractibus,quorum inſtrã celebrantur,poſt quam fuit inter Canonicos receptus, licet antequam admitteretur,conuentum eſſet inter capitulum,& emphyteutas,& concluſum ſuper contractu celebrando. Et ad id dicendum moueor duplici fundamento, quorum
1 prius eſt, quia contractus emphyteuticus † requirit ſcripturam,& non poteſt fieri ſine ſcriptis, vt probatur in Auth.de alien.ſeu emph. §.ſi vero non ſint cartularij.ibi,contractum fieri in ſcriptis,& voluit gl.in l.1.in ver.alienationis. circa med. C. de iure emph. & ibi Bald.in 2.lect.col.2.dicens, ita communiter teneri.Ad idem eſt glo. in c.1.in §.poſtquam.in verſ. in ſcriptis. de cenſibus.in 6.Bal.in l.teſtium.in 5.not. & ibi Sal.in 6.oppo.de teſtibus. Hanc quoque dicit cõmunem, & ſeruandam in practica Imo. in ca.potuit. num.7.verſic.item differt à contractu. de locat. Saly. in d.l.1.num.5.vbi dicit ita teneri communiter. Are. in §.adeo. num.8. verſicu. ad vnum tamen aduertas. Inſtit.locat. vbi quod ſemper vidit eam ſeruari Alexand.in conſ.112.in fin.volum.1.& in conſil.94.nu.2. volum.7. vbi ait eſſe communem, & à conſuetudine apud omnes receptam. Afflict. in deciſ.72.nume.7. Eandem teſtatur eſſe communem Iaſ.in d.l.1.nume. 61.& ſeq. hanc etiam ſequuti ſunt antiqui, vt Petr. Cyn. & Albe.in d.l.1.Ioan. And.Anchar.Cardin.in d.cap.potuit.& eam ſequuntur doctores magis communiter,vt dicit Socin. in conſ.120.num.24. volu.3. licet ipſe contrariam probet. Et idem dicit Pariſ. in conſ.77.nu.17.vol.3.qui tñ ab ea diſſenrit.Hanc ſequitur Ruyn.in conſ.107.num.6. ver.vlterius dico.vol.4. vbi poſt Bal.in l.vnica.in penul.col.C.quãdo non pet. par.dicit, quod ex quo emphyteuticus cõtractus ſcripturam requirit, in eo non erit locus diſpoſitioni l. quæritur.§.qui impleto. ff. locat.quia ille text.locum habet in contractibus, qui ſolo perficiuntur cõſenſu. Et idẽ dicit Ruy.in conſ.153.nu.24.vol.1.Crau.in cõſil.112.nu.8.Clar.in tract.de emphyt.q.4. vbi ſubdit, melius eſſe in practica adhærere communi opinioni, quæ tutior eſt, & æquior, niſi conſtet in ſpecie conſuetudinem in eo loco vigere, vbi agitur controuerſia. Eandem probat, & tamquam communem defendit D.Oſaſ.in Deciſ.Pedem.53.nu.1.& communem dicit Rol.in conſ.87.num.9.& 11.vol.1. & huius opinionis fuit Cotta in memor.in ca.emphyteuſis conceſſa.vbi dicit eſſe communem, quod ſcriptura ſit de ſubſtantia. Allegat Bald.Alex. & infert ad id, quod ſupra diximus d.§.qui impleto. & videtur hoc tenere Her. in tract.de neg.nu.93. Bertran. in conſ.122.nu.2. vol.4. dum tranſit cum gl.in d.c.1. de cenſibus. in 6.

Stante itaque præſuppoſito, quod ſcriptura ſit neceſſaria,ſequitur quod antequam facta ſit ſcriptura,
2 contractus † eſt imperfectus, & licet partibus recedere,vt voluit Spe.in tit.de empt.& vend.§.1.nu.10.ver. ſed ſi dictum ſit. vbi inquit, ꝙ ſi in limine contractus eſt conuentum,ꝙ fiat inſtrumentum ad dictamen ſapientis, non erit perfectus contractus antequam fiat ſcriptura.Bart.in l.contractus. C.de fide inſtru.vbi ꝙ contrahentibus nullum ius quæritur,antequam contractus habeatur pro abſoluto, & ꝙ locus eſt pœnitentiæ.Aret.in conſ.128.in fi.vbi dicit,ante factum inſtrumentum partes poſſe pœnitere, quando contractus debet in ſcriptis fieri.Hoc idem tenent Saly. & Caſtr. in d.l.contractus.Fulg.in conſ.200.in fi.Soc.in conſil. 120.numer.17.volum.4.& quamuis ſuper eo,quod dixit Caſtrenſ. in d.l.contractus.num.9.& in l.cum res. num. 4. C.de probat. & in l. quibis idem. §. ſed quid ſi plures.ff.de verbor.oblig.plurimum controuertant Doctores, vt videri poteſt apud Afflictum in dec. 39. num.4.Dec.in conſ.159.nu.5.conſ.340.nu.3.& in l.pactum quod bona fide.nu.4. C.de pact.Fabian.de emptio.& vend.3. princ. q. verſic.tertio quæritur.Soc.in conſ.173.nu.5.vol.2.Alcia.d.l.pactum quod. Boer.in dec.48.num.18.Vaſq.illuſtr.quæſt.cap.18.numer.22. tamen omnes in hoc conueniunt, quod vbi fieri debet in ſcriptis, locus ſit pœnitentiæ, donec ſcriptura eſt facta,& proinde inferendo ad propoſitum noſtrũ, tunc videntur celebrati hi contractus emphyteutici, quando de eis ſit inſtrumentum.Tempore autem inſtrumenti Domin.Hieronymus iam erat receptus,& admiſſus ad Canonicatum,ergo particeps eſſe debet laudemij, quod pro his contractibus ſoluitur, ſicuti eſt particeps cæterorum omnium fructuum,& emolumentorum,quæ poſt eius admiſſionem percipiuntur. Nec debet attendi promiſſio de concedendo in emphyteuſim,quia ex ſola promiſſione non debetur laudemium, ſicuti per ſolam promiſſionem non cadit
3 † emphyteuta,nec priuatur. Doctor.in l.in bonæfidei. ff. de eo,quod cert.loc. Tiraquel. de retract.conuent. in fin. numer.44. Amad. de Ponte in ſuis quæſt. laudem.quæſt.35.vbi dicit hoc eſſe ſatis clarum,attenditur enim ipſa venditio, ſeu conceſſio, non autem nuda promiſſio concedendi à qua licet vtrique parti diſcedere.

Alterum eſt, quod etiamſi contractus poſſet dici perfectus ex ſolo partium conſenſu, & ita antequam D.Hie-

D.Hieronymus eſſet adeptus poſſeſſionem ſui bene-
ficij.Tamen clarum eſt,quod fructus hi,& obuentio-
nes conſiſtentes in laudemijs non poſſunt dici per-
4 cepti antequam laudemia fuerint exacta, † ſed pen
dere dicuntur, quicquid ſit in fructibus naturalibus,
vel penſione quæ ſoluitur propter fructus, vt conclu-
dit Socin.in conſ.100.nu.2. ver.ſed his non obſtanti-
bus.vol.1.vbi fortuitus loquitur in condemnationib.
iam factis,licet non exactis. Et concludit eas nume-
rari inter fructus pendentes,ſed non perceptos : mo
uetur principaliter ex verb.Imo.in l.diuortio.§.ſi vir
in fundo.ff.ſol.matr. qui vult, quod fructus pęnæ con
tentæ in condemnatione dicatur ſeminatus non ex-
actus. Ita ergo poſſet dici in propoſito, quod fructus
laudemij videatur pendere tanquam ſeminatus , &
tunc ſolum dicitur perceptus quando exigitur, & eũ
ſequitur Pariſ. in conſil.40.num.8.volum.1.vbi dicit
quod cenſus , & annui reditus dicuntur ſemper pen-
dentes , donec non ſunt exacti . Bero. in conſil. 133.
num.9.volum.2. vbi inquit , penſiones , & quaſcun-
que obuentiones debitas propter aliud quàm pro-
pter fructus naturales,nunquam dici perceptas, an-
tequam fuerint actualiter exactæ,& ideo infert ꝙ pa
gæ debitæ per menſem,ſeu impręſtita Venetiarũ,quã
tumuis maturę ſint, ſi tamen non fuerint exactæ, ſpe
ctabunt ad fideicommiſſarium , non autem ad hære-
dem grauati . Hanc quoque ſententiã probauit Cra
uet.in conſil.212.num.8.vbi inferens ad pulchrum ca
ſum,per hanc deciſionem concludit, quod bona quæ
ceciderunt in cõmiſſum, applicantur ei qui erat con
ductor tempore, vel declaratæ caducitatis , vel exa-
ctionis factæ,non autem ei , qui erat conductor tem-
pore quo pœna caducitatis fuit commiſſa , quia ob-
uentio illa computatur inter fructus pendentes an-
tequam fuerit exacta.Roland.in conſil.77. nume.10.
verſic.vlterius. volum.4. & pro hac ſententia facit il
la ratio Imol. in dicto §. ſi vir fundo . quam ſequun-
tur omnes illi qui eius probant deciſionem , & vo-
lunt, quod pœna , ſeu mulcta ſpectet ad conducto-
5 rem qui † eſt tempore ſententiæ vel exactionis , non
ad eum qui eſt tempore inchoati proceſſus : & eos
refert Tiraquel.de retract.conuent.§.5.gloſ.4.nume.
21. quorum opinio licet communiter ſit damnata,
vt per eundem Tiraquel.ibi.num.19. & Bened.in ca.
Raynutius.in verſic. cætera bona. num.38. de teſta-
ment. Roland. d. conſil.77. per totum. volum.4. ta-
men non damnatur eius ratio , & vtraque poteſt ſu-
ſtineri, vt optime declarat Socin.dicto conſil.100.&
Roland.d.conſil.77.nume.10. Confirmatur hæc ſen-
tentia, nam laudemium ſoluitur ob conſenſum quẽ
præſtat dominus alienationi factæ per emphyteu-
tam apptobando , & laudando nouum emphyteu-
6 tam , † qui loco antiqui ſuccedit obligatus . Bartol.
in l.final.verſic.dic ergo. C.de prædio. decur. lib. 11.
Alexand.in conſil.123.colum.final. verſic.præterea.
volum. 5. vbi inquit laudemium præſtari propter cõ
ſenſum. Et hanc ſententiam tenuerunt Alber. Imol.
Aluar. Afflict. Paris de Put. & plures alij relati per
Amad.de Ponte Pedemontanum Senatorem in pri-
ma qõ. laudem. ea propter ſi ipſe quoque Do. Hiero
nymus cum cæteris canonicis tenetur aſſentire alie
nationi factæ, & nouæ inueſtituræ, quare ad eum ſpe
ctare non debent fructus ſeu cenſus ? vt ad eum ſpe
ctet commodum qui habet incommodum. l. ſecun-
dum naturam.ff.de reg.iu. & ad eum ſpectare debet
actus vtilitas , qui ſe exercet circa actum , vt conſide
rat Crauet. in d. conſil.215. num.8. verſic. quod ma
xime obuenit.

S V M M A R I V M.

1 *Statutum excludens aliquos ex deſcendentibus , eſt odioſum, & correctorium iuris communis,ideo ſtricte intelligendum .*

2 *Renunciatio ſucceſsionis futuræ facta à matre , non nocet filiæ,quę vult ſuccedere ex perſona propria.*

3 *Argumentum à pacto ad ſtatutum eſt validum .*

4 *Matre excluſa, quando cenſeantur à ſtatuto excluſi attinentes ex parte matris .*

5 *Filia per ſtatutum excluſa,cenſetur quoque excluſus nepos ex filia,& quomodo id procedit .*

6 *Filia excluſa à ſtatuto,non excluditur nepos veniens ex propria perſona .*

7 *Agnatio conſeruatur per maſculos .*

8 *Cauſa excluſionis ceſſante ceſſat excluſio .*

9 *Statutum excludens fœminas propter maſculos , non habet locum quando maſculi non extant.*

10 *Item non procedit quando non volunt vel non poſſunt ſuccedere .*

11 *Filia per ſtatutum excluſa, omnes quoque ab ea deſcendentes erunt excluſi,& ibi latè ponit rationes .*

12 *Filius qui ſubintrat locum patris, tamen ſemper dicitur ſuccedere ex propria perſona .*

13 *Nepotes ex diuerſis fratribus ſubintrant locum patris,quando ſuccedunt patruo.*

14 *Excluſio generalis excludit generaliter ab omni capite , & ab omni remedio.*

15 *Excluſio legis fortius operatur, quam excluſio hominis:vbi quid in tacita excluſione .*

16 *Excluſio generalis facta à lege includit legitimam, licet ſecus in renunciatione hominis .*

17 *Statutum excludens fœminas ſtantibus filijs maſculis , excludit etiam deſcendentes ex fœmina ſi extent nepotes maſculorum .*

18 *Statutum excludens dotatam, locum habet etiam ſi ſola ſuperſit filia indotata .*

19 *Statutum quod filia dotata non ſuccedat contra fratres,intelligitur de fratribus excluſæ,vbi extant contradicentes.*

20 *Statutum quod filia dotata non ſuccedat contra fratres vel hæredes parentum defunctorum , intelligitur de fratribus patris defuncti .*

21 *Filia à ſtatuto excluſa propter hæredes , non ſuccedit ſi extent hæredes ex teſtamento vel ab inteſtato.*

22 *Statuto ſtante quod filia excludatur per filium maſculum , nepos,ex filia excludetur à nepote ex filio,etiamſi alio caueatur ſtatuto, quod verba ſtatutorum intelligantur ſecundum vulgarem intellectum .*

23 *Statutum quod mater non ſuccedat ſtantibus agnatis vſque ad tertium gradum,excludit auum, & auiam maternam .*

24 *Statutum excludens vnum , cenſetur omnes excludere qui per eius medium coniunguntur defuncto,etiam quando eſſent proximiores quam perſona excluſa .*

25 *Filia excluſa, cenſentur eodem ſtatuto excluſi deſcendentes ex ea,etiamſi veniant ex propria perſona .*

26 *Extenſio admittitur in correctorijs, vt euitetur abſurdum .*

27 *Abſurdum vt euitetur recedimus à proprietate ſermonis.*

28 *Nepos venit appellatione filij vt abſurdum euitetur .*

29 *Excluſio legis plus nocet tertio quam excluſio hominis : & ibi infertur ad aliqua.*

30 *Argumentum à pacto ad ſtatutum non valet,quando agitur de præiudicando tertio. .*

31 *Argumentum à pacto ad ſtatutum non valet , quando alia ratione quam turpitudinis pactum non valet .*

32 *Argumentum à pacto ad ſtatutum non valet, quando militat diuerſa ratio.*

33 *Renunciatio continet tacitam conditionem,ſi hæreditas fuerit delata.*

Statu-

34 *Statuto multa poſſunt induci, quæ pacto fieri non poßunt.*
35 *Pars vna ſtatuti declarat aliam.*
36 *Statutum excludens filiam dotatam, cenſetur etiam excludere nepotem ex ea.*
37 *Statutum excludens filias dotatas propter maſculos, continet duo capita, excluſiuum ſcilicet, & incluſiuum.*
38 *Diſpoſitio vbi fit contemplatione alicuius, competit illi actio, etiamſi verba in eum non dirigantur.*
39 *Argumentum à contrario ſenſu non ſumitur ex dictis gloſſæ, & Doctorum.*
40 *Argumentum à contrario ſenſu non ſumitur in diſpoſitionibus negatiuis.*

CONSILIVM LXXXV.

PLVRA dici poſſent, ſed rem peſtringendo, vt dicendum filias Franciſcę de Puteo non eſſe excluſas à ſucceſſione Iſabellæ earum auiæ maternę, non obſtante, quod mater tamquam dotata à patre dicatur per ſtatutum excluſa. Licet enim aliquando excluſa matre per ſtatutum, cẽſeatur etiam excluſa filia, hoc tamen procedit, quando filia vult ſuccedere ex perſona matris, & concurrere cum patruo, tunc enim non poteſt, quia cum vtatur iure matris excluſæ, non poteſt plus iuris habere, quam eſſet penes matrem. At vbi ex propria perſona vult venire, & concurrit non cum patruo, ſed cum conſanguineis vel conſobrinis, tunc ei non obſtat excluſio matris. Id quod pluribus rationibus demonſtratur.

Primo, quia ſtatutum ſeu decretum noſtrum eſt odioſum, & iuris communis correctorium, tanquam excludens aliquos ex deſcendentibus, & ideo venit
1 reſtringendum, & interpretandum, vt minus † excludat, quam fieri poteſt, ſecundum Bald. Sal. Caſt. Alex. Cur. ſen. & Iaſ. in l. venia. C. de in ius voc. & cauſam dicit Iaſ. in l. maximum vitium. nu. 2. C. de li. præte. cum ſimilibus. Sed minus offendit ius commune ſi non excludat neptem venientem ex propria perſona, quam ſi eam quoque excluderet. Ideo intelligendum eſt eam non excludere.

Secundo, quia nos videmus, quod pactum de non ſuccedendo factum à matre, non præiudicat filiæ, quę
2 venit ex † propria perſona, vt declarat Bar. in l. qui ſuperſtitis. nu. 2. & 3. ff. de acq. hær. quia mater de ſe paciſcitur, & filia venit iure proprio. Alex. in conſil. 75. col. fi. vol. 1. Doct. in l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obl. Bal. & alij in l. pactum, quod dotali. C. de colla. late Rol. in conſ. 11. nu. 4. vol. 1. & præter eum Bello. qui communem dicit in conſ. 15. nu. 5. Natta in conſ. 470. nu. 14. Crau. in conſil. 127. nu. 1. & 4. Anton. Gabr. com. opin. lib. 3. tit. de iur. dot. concl. 1. nu. 43. & ſeq. D. Bec. in conſ. 107. nu. 16. ergo idem quoque erit in ſtatuto, vt excluſio matris non præiudicet filijs, qui ex propria perſona agũt ad ſucceſſionem, valet enim
3 argumentum de pacto † ad ſtatutum, gl. in rub. C. de decret. decur. lib. 10. eſt tex. in l. fin. vbi glo. Bar. Bald. & alij. C. de fideiuſſ.

Tertio, quia filiæ D. Franc. ſunt in pari gradu cum filiabus alterius ſororis inſtitutis, & ideo per eas non debent excludi, ſicuti non excluderentur ſi eſſent proximiores, per ea, quæ ponunt Bald. Angel. Fulgo. in l. illam. C. de colla. vbi dicunt, quod licet attinentes ex parte matris, quæ eſt à ſtaturo excluſa, videantur pariter excluſi, tamen hoc non procedit, quando ipſi
4 ſunt † proximiores, & mater iam eſt ſublata de medio, quia ipſi non ſubintrant gradum matris, nec in eius loco ſuccedunt. Et quamuis Caſt. & Ale. ibi contrarium tenuerint, per ea, quæ no. Bar. in l. liberorum. ff. de verb. ſign. tamen loquitur ibi Bar. de nepote, qui vult intrare in locum matris, at ſecus eſt, quando venit quis iure proprio, & alterius perſonam non repræſentat. Ita declarat Ruy. in conſil. 120. num. 16. vol. 1.

Quarto videtur de hoc eſſe deciſio Bald. in l. maximum vitium. num. 10. C. de lib. præte. vbi num. 2. ver. item facit ad aliã. ponit quæſtionem de ſtatuto, quòd filia dotata ſtantibus filijs maſculis non ſuccedat. Et quærit, an ſi extent deſcendentes ex filia dotata, & nepotes ex maſculo, excludantur nepotes ex filia? & concludit nume. 10. eos non excludi, quia ſtatutum loquitur de filia non de nepote, & continet odium. Ideoque non extenditur ad perſonas deſcendentes.

Quinto videtur hoc voluiſſe Bart. in l. liberorum. num. 14. ff. de verbo. ſignific. vbi dicit, quod ſtatutum excludens dotatam ſtantibus filijs, habebit locum
5 etiam in nepote † ex filia, quia aut nepos vult ſuccedere ex propria perſona, & tunc cum ſit in ſecundo gradu excluditur à patruo, qui obtinet primum gradum. ſi vero vult venire in gradum matris excluditur quoque, quia mater eſt excluſa. Præſupponit ergo Bart. in 1. memb. quod ſi non extaret patruus, qui nepotem in gradu præcedit, nepos veniẽs ex propria perſona non excluderetur. Præſupponit item in 2. membr. quod excluſio matris obeſt filio in eo ſolum caſu quo filius vult ſuccedere in locum matris. In præſenti autem caſu iſtæ neptes non ſuccedunt in locum matris, ſed ex propria perſona, & non concurrunt cum patruo, vel alio, qui eas præcedat, ſed cum conſanguineis, qui ſunt paris gradus, ergo non debent excludi.

Sexto videtur in terminis hoc voluiſſe Do. Beccius in conſil. 107. num. 16. vbi concludit, excluſionem ma
6 tris non nocere † filiæ venienti ex propria perſona, & adducit declarationem, quam aliquando Doctor. adducunt ad l. ſi viua matre. C. de bon. mat. dum dicunt, quod non procedit in filijs, qui volunt admitti proprio iure, vt per Bero. in conſil. 120. nu. 82. & Cæpha. in conſil. 103. num. 6.

Septimo, quia tunc ſolum excluſio matris debet filio nocere, quando vtitur iure matris, ſed quando venit ex propria perſona, non eſt iuſtum, quod ex perſona matris excludatur. Facit leg. non debet alteri. ff. de regu. iur.

Octauo augetur difficultas in propoſita quæſtione, quia aut volumus decretum excludere filiam dotatam fauore agnationis, vt multi tenuerunt, & tunc non obſtabit etiam matri, quia auia materna deceſſit
7 nullis relictis filijs maſculis per quos † agnatio cõſeruatur. l. 1. §. pen. ff. de ventr. inſpic. Doct. in leg. venia. C. de in ius voc. ſed filias tãtum habuit quarum filias
8 inſtituit, & ceſſante † cauſa excluſionis ceſſat excluſio. Ange. in §. ſi quis autem. Aufer. in Auth. de hæred. & Falc. & ſtatutum excludens propter maſculos, non
9 habet locum, quando maſculi non † extant, vt per Dom. Beccium in conſil. 107. numer. 18. ſicut etiam non eſt ei locus, quando maſculi nolunt, vel non poſ-
10 ſunt † ſuccedere. l. 1. §. filium. vbi Bart. ff. de bon. poſſ. contra tab. Bart. & Bald. in l. 2. §. ſed ſi ſint. ff. ad Tert. Ang. in conſil. 68. num. 2. Dec. in l. prioribus. num. 12. C. de impub. Zuchar. in l. 1. num. 69. C. de pact. & in rub. C. qui admit. nu. 26. Tiraq. in l. ſi vnquam. in verſ. ſuſceperit liberos. num. 107. C. de reuocan. don. & alij plures. Aut vero volumus decretum alia ratione moueri, quam agnationis, & tunc res videtur clarior, quia quæuis alia ratio cadat, illa ſemper erit reſtringenda, vt minus lædat ius commune. Doctores enim qui ſtatutum loquens de filia extendunt ad nepotes,

mouen-

mouentur ex ratione agnationis, quæ cum ſit fauora
bilis,inducit,& cauſat extenſionem, & proinde ſi ra
tionem tollamus agnationis, erit etiam ſublata ex-
tenſio, quæ ratione agnationis inducitur.

Attamen prædictis nõ mouentibus firmiter teneo
dictas filias nihil omnino conſequi poſſe in bonis,&
hæreditate auiæ maternæ, quia Frãc. earũ mater fuit
à patre dotata, & per dotationẽ remanet excluſa ab
hæreditate paterna, & materna, vt diſponit decre-
tum noſtrũ. Et excluſa matre remanent etiam exclu
ſæ filiæ, quia fructus prouenientes à radice infecta
nõ minus reijciendi ſunt, quam radix ipſa. d.l.ſi viua
matre.& non dicunt filij melioris eſſe conditionis,q̃
mater.l.fin.C.de nat.li.c.1. §.hoc aũt notandum. qui
feu.dar.poſſ. Et iura, quæ de filijs ſtatuunt, in nepoti-
bus quoque locum habent, vt per Doct. in l.maximũ
vitium.C.de lib.præter. & eadem imo maior ſemper
excluſionis rõ militat in nepotibus, quam in filia; ab
ſurdum enim eſſet ſi mater proximior excluderetur,
& neptis, quæ eſt remotior admitteretur. Bald. in l.
quod vero. ff.de legib.Nat.in conſ.581.num.31. poſt
Bar.in l.2.§.videndum.circa prin. ff.ad Tertul.Crau.
conſ.127.nu.4. & ſucceſſio non fit per ſaltus, & ideo
non poteſt quis admitti ad ſuccedendum, niſi praee
dẽs gradus ſit ſucceſſibilis. Bal.in d.c.1.§.& quia vidi
mus. nu.12.ver. item glo.qui feu.dar.poſſ.quia ſecun
dum eum, deſtructo ordine, deſtruitur ordinabile.l.
tria prædia. ff.de ſer. ruſtic. præd. Cum igitur mater
non poſſit ſuccedere, quia à ſtatuto excluſa, deficit
ſucceſſio in filia, medium enim impertinens impedit
trãſitum ad extrema.l.qui ſellas in ruſticis. ff.de ſer.
ruſtic.præd.& ideo dicit in propoſito Bald.in d.l.ma
ximum vitium.col.2. quod niſi in capite principium
ſumat linea, non poterit vlterius produci.l.quæcum
que gerimus.ff.de act. & obl. & infert, quod excluſa
matre non admittitur filius, quia venire non poteſt,
niſi tanquam matris imago.& num.9. dicit, quod fi-
lius ſumit à matre formam ſuccedendi,ſicut originẽ
naſcendi, & proinde ſi mater ſit inhabilis,filius quo
que remouebitur. ſequitur Sal.ibi.nu.5. Alia ponit ſi
milia Tiraq.de iu.primog.quæſt.12.num.5. & ſeq. &
q.40.nu.126.& ſuciſa vena,deficit curſus,vel fluxus.
l. fluminum. §. fin. ff. de dam. infect. & rupto medio
non fit aſcenſus ad extrema.l.ſi ex patronis. §.1.ff.de
bon.lib. Silua.in conſil.30. nume. 22. Nat. in conſil.
581.num.32.circa fin.& cum non poſſit aliqua ratio
aſſignari in excluſione matris, quæ non procedat e-
tiam in filia, debet filia, ſicut mater excludi, quia vbi
eadem eſt ratio, ibi idem ius eſſe debet. l. illud. ff.ad
leg. Aquil. & quos connectit ratio, non debet iuris
diſpoſitio ſeparare.l.1.C.de diuer.reſcr.Bal.d.l.maxi
mum vitium.nu.6.& eſt generale, quod ſi aliqua per-
ſona prohibetur ſuccedere, cæteræ deſcendentes ab
ea repelluntur, vt dicit Ang.in §.reliquum. in Auth.
de hære.& falc.& in ſpecie, quod ſtatutum excludẽs
11 filiam, excludat etiam deſcendentes † ab ea, tenue-
runt Spec.Cyn.Bart.Bal. Ang. Raph.Alex. Caſtr. &
infiniti adducti per Tiraq. in tractat. primog. q. 12.
num.12.quibus multos addit Do. Bec. in conſi.207.
num.2.& 3. & præter eum Ruyn.in conſ.151.num.6.
volum.2. & in conſ.18.num.9.volum.3.late Cęph.in
conſ.5.num.18.Silu.conſ.3. num.65. & prædicti Do-
cto.non diſtinguunt,an filia,vel deſcendentes veniãt
ad ſucceſſionẽ ex propria perſona, vel aliter, & ideo
dicunt indiſtincte intelligi, eo etiam caſu quo vellẽt
iure proprio ſuccedere.l.de pretio.ff.de publ. in rem
actio.& Doct. ſi hunc habuiſſent intellectum, ſciuiſ-
ſent exprimere,& id eis facile fuiſſet.l.vnica.§.ſinau-
tem ad deficientis.C.de cad.toll.

Præterea,inanis & friuola eſt hęc diſtinctio,qua di
citur,aliud eſſe,quod iure proprio, & ex propria per-
ſona ſuccedat, aliud quod ſuccedat neptis ex perſo-
na matris.Nam etſi deſcendentes ſuccedant aliquan
do in gradum, & locum aſcendentium præmortuo-
rum,tñ eo etiam caſu nõ dicuntur ex perſona demor
tuorum,vel per eorum iura venire,ſed ex perſonã pro
12 pria,& iure proprio,licet agatur de ſucceſſione † pa-
trui,vt declarat Bar.in l.1.§.ſi ſit nepos.col.1.ff.de coll.
dot.vbi inquit,quod ſi ex perſona patris vellet nepos
ſuccedere,nõ poſſet, cũ patri nõ ſit delata hęreditas.
Idẽ dicit in l.1.§.ſi ſit filius.col.1.ff.de coniu.cũ eman.
li.Bal.Sal.Alex.Cor.Aret.& Iaſ.quos refert, & ſequi-
tur Tiraq.in d.tract.primog.q.40.nu.19.& præter eos
Cur.iun.in l.illam.nu.22.C.de coll.& Bal.in l.ſi auus.
C.de lib.præter. dicit quod nepotes tranſmiſſiue non
veniunt ex perſona matrum, ſed priuatiue. ſequitur
Rub.in conſ.22.nu.14.ſi igitur ſemper dicitur ex pro-
pria perſona ſuccedere, etiam quando cum patruo
concurrit filia, quid hoc eſt,quod tantopere inſtatur
ſuper differentia ſuccedendi ex perſona propria po-
tius quam ex perſona matris? Et ſi dicatur,nonne vbi
nepos concurrit cum patruo, neceſſe eſt, ſi ſuccedere
vult,quod intret in locum patris,cum alias præfera-
tur patruus proximior? Reſpondeo,verum id eſſe,ſed
non facere ad propoſitum, quia aliud eſt in locum pa
tris ſuccedere,aliud ſuccedere ex patris perſona,quã
doquidem vbi inter nepotes ex diuerſis fratribus eſt
concurſus ad ſucceſſionem patrui,eo quoque caſu in-
13 trãt † locum patris,vt concludit Bar. in l. liberorum.
num.15.ff.de verb.ſign.Anch.d.clem.1.num.13. ff.de
baptiſmat. Vanum eſt igitur diſtinguere, an ex pro-
pria perſona,vel potius matris ſuccedant, cum ſem-
per iure proprio ſuccedant.Item confunditur hęc diſ
ferentia ex alio, nam quando nepotes concurrunt cũ
patruo, licet tunc intrent locum matris, tamen hoc
eſt,quia eandem portionem conſequuntur,quam ma
ter habuiſſet, ſed eo caſu, non dicuntur ex perſona,
vel iure matris ſuccedere, ſed ex perſona propria, &
ideo non excluduntur renunciatione, vel repudiatio
ne facta à matre, prout excluderentur, ſi materno in-
niterentur iuri, vt dictum eſt ſupra in 2. argumento,
& declarat Crau.d.conſ.127.nu.4.

Tertio rationes ſupra recitatę,quibus concludunt
doctores filiam excludi, ſtatuto excludente matrem,
non minus comprehendunt filiam ſuccedentem ex
propria perſona,& concurrentẽ cum conſanguineis,
quam eam, quæ ſuccedit in locum matris, & concur-
rit cum patruo,vel auunculo, & ideo in vtroque caſu
locus erit ſtatuto. Pro quo facit,quia generalis exclu
14 ſio generaliter excludit ab † omni remedio,& ab om
ni capite,vt tenet gl.in l.1.§.ſed videndum. ff. de ſuc-
ceſſ.ed.quam dicit ſing.Bal.in l.vnica. C.quando non
pet.par.Caſtr.in l.1.numer.6. C.qui adm.dicens eam
ſemper ad hoc allegari.Bar.in l.nec is.§.hæres inſtitũ
tus.vbi Salyc.Caſtr. Alexan.& alij.ff.de hær.inſt.Are.
in l.cum igitur.num.3.& 4.Inſt.de bon.poſſ.& illa gl.
quæ loquitur in renunciatione hominis, videtur etiã
15 locum habere in excluſione legis,quia fortius † ope-
ratur excluſio legis,quam hominis, vt per Ale.in l.1.
num.6.C.qui admi.vbi Dec.in 3.lect.num.50. Iacob.
Nig.num.17.Sapia num.25. & Zucard.nu.41. & ſeq.
vbi fortius dicunt, plus operari tacitam legis, quam
expreſſam hominis excluſionem,& quicquid ſit in ta
cita, certum eſt, quod expreſſa legis magis excludit,
quam hominis, vt per Soc. in conſi.150.colum.4.vo-
lum.1.Dec.in conſ.392.colum.fi.nu.6.cum alijs pluri
bus relatis per D.Rol.in conſ.62.nume.50.& ſeq.vo-
lum.3. qui ideo inferũt, quod etſi generalis renuncia
tio

16 tio † hominis non includat legitimam. l. ſi quando. §.& generaliter. C.de inoffic.teſtam.tamen generalis excluſio legis excludit etiã à legitima, & præter eos hoc voluit quoque Natta in conſ.308. nu.4. D.Bec.in conſ.107.nu.7.& Cæph. in conſ.304. nu.1.

Quarto, quod etiam nepotes venientes ex propria perſona dicantur excluſi, probatur ex his, quæ ponit Bar.in l.liberorum.nu.15.& ſeq.ff.de verb.ſignific.vbi ſtante ſtatuto, quod filia fœmina non ſuccedat ſtanti
17 bus filijs maſculis, ſi extent † nepotes ex maſculo & alij ex fęmina, concludit deſcendentes ex fęmina excludi per deſcendẽtes maſculos, ſi excluſio ſtatuti ſit in fauorem maſculorum, quia ille fauor durat mortua filia, ſicut ea viua. Et Bar.ſeq. Anch.in d.cle.1. nu. 13.de baptiſm.Idem tenet Bal.in conſ.171. vol.2.Cæpha.in conſ.103.num.13.eandem ſententiam probat Sal.in l.maximum vitium.nu.8. In propoſito autem, ecce quod, etſi nepotes ex filia veniãt ex propria perſona,& concurrant non cum patruo, ſed cum conſanguineis, tamen excluduntur per conſanguineos deſcendentes ex filio maſculo,nec dicatur in eo caſu excluſionem cauſari à fauore maſculorũ. Sed in noſtro decreto nõ conſiderari fauorem maſculorum,ex quo
18 filia † indotata excludit dotatam, vt concludit Bald. in d.l.ſi viua matre.Iſer.in c.1.col.6.de nat.ſucceſſ.feu. Brun.de ſtat.excluſ.fœm.in 12.art.nu.139. & nu.281. & in art.13.num.49.D.Beccius in conſ.107.nume.23. Ad hoc namque reſpondeo, quod etſi decretum non ſit factum in fauorem maſculorum, ſed ſolum inducat differentiam inter dotatam, & non dotatam, reſpiciatque ſolam qualitatem matrimonij, & dotis, tamen eſt factum fauore aliorum hæredum, vt colligitur ex illis verbis,contra fratres,vel hæredes parentum defunctorum, qui fauor æque militat mortua filia dotata, ſicut ea viua, & quod dicunt Doctores ſupra citati, quando fauore maſculorum inducta fuit excluſio ſtatuti, locum habet etiam, quando in aliorum fauorem facta fuit, cum ſemper eadem militet ratio. Nec dicatur,quod decretum excludit ſolum dotatam ſtantibus fratribus, dum dicit, contra fratres,
19 &c. Id quod debet intelligi de fratre eius, † quæ excluditur,vt voluerunt Iaſ.Deciſ.Peruſ.Brun.& Socin. iun.quos refert Rolan.in conſ.55. num.29. volum. 1. qui in conſ.96.num.24.volum.4. addit Rube.Ferdin. Loaz.& Cæph. quia reſpondeo,quod contrarium eſt verius,& à pluribus probatur,vt per Rom.in conſ.16. quem ſequuntur Cur.ſen.Iaſ.Cur.iun. Georg.Natta, Bru.Rip.Neuiz.& alij relati per Rol.in conſilijs præallegatis.

Secundo reſpondeo, quod contraria opinio poſſet obtinere,quando facta fuiſſet abſolute mentio de fra
20 tribus, ſed decretum noſtrum dicit,contra † fratres, vel hæredes ipſum parentum defunctorum,& ita ſpecifice comprehendit fratres defuncti, vt in terminis huius decreti tenet Campeg.in tractat.quod ſtantib. maſcul.num.22.& 30.qui dicit,ita conſuluiſſe in pręſenti ciuitate Georg.Nattam,in eodem tractat. in 3. quæſt.princ.num.35.vbi dicit,ita in hoc decreto conſuluiſſe Obertum Nattam.Et ponderat illa verba,parentum defunctorum.Rim.in conſ.338.vol.2.& ſtantibus illis verbis eandem probat ſententiam Rolan.d. conſ.55.in fin.

Tertio reſpondeo, quod præſens decretum non poteſt dici factum ſolum fauore fratrum, ſiue intelligamus de fratribus defuncti, ſiue de fratribus filiæ excluſæ,quia dicit,vel hęredes parentum defunctorum: dicitur enim factum fauore hæredum, tam ab inteſta
21 to † quam ex teſtamento, vt per Bartol.in l.fina. numer.3. vbi Angel.& Iaſo. C.de pact.cum pluribus,de quibus per D.Beccium in conſ.107.nume.8. Georg. Nattam de ſtat.excluſ.q.4. num.117. & comprobaui aliquando multis rationibus, & ideo licet non extent fratres, extant tamen aliæ perſonæ, quarum fauore dotata remanet excluſa.

Quinto comprobatur hæc opinio ex his, quæ in fortioribus terminis tenuit Iac.Butr.in quadam ſua diſput.prout eum refert Bald.in l.maximum vitium. num.9. vbi ſtante ſtatuto, quod filia excludatur per
22 filium maſculum, & alio ſtatuto, quod verba † intelligantur ſecundum proprium, & vulgarem intellectum, vult quod nepos ex filio excludat nepotem ex filia. & eum ſequitur ibi Bal. num.9. Sal.nume.9. Et quamuis Dyn.cõtradicat, tamen hoc eſt propter ſtatutum, ſecundum quod dicitur, verba intelligenda eſſe ſecundum vulgarem intellectũ, quod ſi nepotes ex filia excluduntur,quando ex propria veniunt perſona concurrentes, non cum patruo,ſed cum conſanguineis,non obſtante, quod ſtatutum proprie intelligendum ſit, multo magis excluduntur, vbi nulla obſtat ſtatuti diſpoſitio, vt in præſenti caſu.

Sexto confunditur hæc differentia, ex eo,quod ponit Bar.in d.§.ſed videndum. vbi quærit, ſtante ſtatuto, quod mater non ſuccedat, ſi extent agnati vſque
23 ad tertium gradum,an auus maternus † excludatur, & Bart. ibi concludit auum non admitti ad ſucceſſionem, quia excluſa matre cenſetur etiam excluſus auus,qui eſt remotior, & idem in auia materna concludit Bald.in l.illam. nu.2.C.de collat. cum plurib. relatis per Iaſ.in conſ.80.col.2.vol.3.qui loquitur in ſtatuto huius ciuitatis. Alex.in conſ.134.nu.5. conſ. 144.nu.9.vol.6.Corn.in conſ.188.col.4.vol.2.Acolaten.in l.generaliter.nu.59.C.de ſecun.nup. vbi dicit hanc eſſe communem opin. Natt. in conſ.201.nu.5. Cæph. in conſ.5. num.20. vbi additur Pariſ.& Brun. & hanc dicit communem Port.Imo.in conſ.159.nume.7.& nu. 28. & quamuis in alijs terminis aliqua ſubſit controuerſia inter Doct.an vna perſona excluſa,ſit etiam excluſus remotior in gradu, tamen hæc eſt communis reſolutio, quod excluſo vno cenſentur excluſi omnes, qui coniunguntur defuncto per me-
24 dium perſonæ excluſæ, † & ita poſt longam diſputationem concludit Caſt.in l.illã. nu.9. C.de collat.vbi dicit eſſe menti tenendum,quia non reperitur alibi, & per hanc diſtinctionem,quæ ſecundum eum fundatur naturali ratione, tollitur omne inconueniens.Sequitur Ale.ibi nu.7.& Dec.nu.13.Dec.conſ.71.col.3. ver.non obſtat,quod licet. vbi refert Anch. & Caſtr. & eam inquit magis communem Brun. de ſtat. excl. fęm.in 6.ar.princ.nu.26.vbi refert quamplures alios tenentes hanc opinionem,& probat Ruy.in conſ.18. nu.10.vol.3.& loquuntur prædicti Doctores, quando perſonæ de cuius excluſione tractatur,eſſet etiã proximior in gradu ſuccedendi, quam ſit perſona, propter quam ſit excluſio,quia non attenditur,an ſit proximior,vel non, ſed an comprehendatur in excluſione,vt per Ruy.d.conſi.18. Ecce ergo, quod non eſt in conſideratione,an nepos concurrat cum patruo, vel cum cõſanguineis,quia excluſa matre propter agnatos tranſuerſales, excluditur etiam auus maternus, qui tamen regulariter præfertur tranſuerſalibus in ſucceſſione nepotis.

Poſtremo in terminis noſtris, quod ſiue nepos ex fœmina cõcurrat cum patruo, ſiue cum filijs patrui,
25 & ſiue ex propria † perſona veniat, ſiue ex iure matris,vt ſemper excludatur, voluit Aret.in l.Gallus.in §.nunc de lege. in fin. ff. de lib. & poſthum.vbi ponit quæſtionem noſtram, & mouetur propter mentem ſtatuti,quæ eſt, conſeruare agnationem.Et quod di-

citur

citur de conſeruanda agnatione, locum habet etiam in alia ratione qua ſtatutum moueatur, vt ſupra declaraui & eum ſequitur Ruyn.d.conſ.18.num.10.qui expreſſe conſiderat, an deſcendens ex filia vellet ſuccedere ex propria perſona, vel ex iure matris. Hanc tenet quoque Pariſ.in conſ.94. num.33. & ſeq. vol.3. vbi ad excludendum nepotem qui ex propria perſona veniebat, pōderat ſtatutum, quod excludebat præciſè venientem ex perſona propria. Poſtea verò dicit idem fore, ſi ſtatutum nō ita præciſe loqueretur, quia ſiue ex propria, ſiue ex aliena, non poteſt aliquo modo ſuccedere.

Non obſtat igitur, quod ſtatutum ſeu decretum ſit odioſum, & correctorium iuris communis, & ideo reſtringi debeat vt minus corrigat: non autem ampliari, & extendi. Quia ad hoc reſpondeo, quod niſi decretum excluderet quoque nepotem ex filia, contineret abſurdum, & inconueniens, quia ſcilicet melioris eſſet cōditionis filius quam mater, & excluderetur proximior, & admitteretur remotior, vt dictum eſt ſupra in princ. Et ad euitandum abſurdum non modo lex generaliter loquens debet generaliter intelligi, ſed
26 etiam ſi † ſit correctoria extendi debet, vt eſt gl.ordi. in clem.ſi.de reſcrip.Bar.per illum tex.in l.quæſitum. ff.de teſtibus.Euerar.in loco 8.col.6. verſ.& quemadmodum. Qui etiam allegat Imo.in l.ſi vero.§.de viro. col.3.ver.ſed aduerte quia contra.ff.ſol.mat.Idem tenet Iaſ.in Auct. Quas actiones.n.24.C.de ſacroſ.eccl. in l.fratres.nu.4.verſ.ſi velis. C.de inoff.teſtam.Facit
27 quia pro euitando abſurdo recedimus à † proprietate verborum.Bar.in l.Gallus.§.etiam ſi parente. ff.de
28 lib.& poſth. & appellatione filij venit † nepos qui alias non veniret, ſecundum Alex. in l.ſed ſi hac.§.liberos.de in ius vocan.late Ruyn.in conſil.118.nu.13.in conſi.150.nu.8.& 9.vol.2.vbi ampliat, etiamſi ſequatur annullatio actus, & in conſi.38.nu.4.8.& 9.& conſil.141.num.2. & ſeq.vol.3.in quibus locis conſiderat abſurdum quale eſt in noſtro propoſito, ne remotior ſit melioris conditionis quam proximior. Hāc abſurditatem conſiderat quoque Pariſ. in conſi.56.nu.30. vol.2.niſi igitur excluderentur nepotes ex filio, reſultaret abſurdum prædictum: ergo vt illud euitetur, induci debet excluſio.

Remouetur etiam ſecundum, quo dicitur renunciationem matris non nocere filiæ: ergo idem eſſe in excluſione matris, vt ea filiæ non præiudicet. Reſponderi enim poteſt.

Primo, quod vbi agitur de præiudicio tertij, plus
29 operatur excluſio legis † quam hominis. Nam renunciatio hominis non præiudicat tertio.l.ſi vnus.§.ante omnia.ff.de pact.ſecus autem eſt in renunciatione legis, ſeu eius priuatione. l.ſi libertas minorem. ff. de iur. patro. & repudiatio filij expreſſe facta non nocet patri.l.is qui hæres.§.fin.ff.de acquir.hæred. ſed repudiatio quæ à lege inducitur per lapſum temporis, excludit patrem, vt in l.1. C.qui adm.vbi Dec. in 3. lect. nu.51.& Zucard.numer.41.& ideo quando agitur de præiudicio tertij, cui contrahens non poteſt præiudicare: tunc plus operatur ſtatutum quam pactum, &
30 non † valet argumentum de pacto ad ſtatutum. Ita declarat Abb.in cap.cum dilectus.num.16. de arbitr. vbi dicit, hunc mirabilem eſſe caſum, in quo plus poteſt ſtatutum quam pactum. Et ante eum Innocen. & Butr.in c.venientes.de iureiur.Bald.in l.cum anterioribus.§.illud.num.4. C.de temp.appel. Salyc.in l.fin. §.fin.columm.pen. verſ.ad rationes Rayn. C. eod.tit. & ita in ſpecie limitat Crot.in l.filiusfam, §.diui. nu. 81.ff.de leg. 1.Felyn.in cap.eccleſia S.Mariæ.num.61. de conſtit.

Secundo reſpondeo, argumentum à pacto ad ſtatutum tunc procedere, quando ratione turpitudinis quid non poteſt fieri per pactum: tunc enim illud idē fieri non poteſt per ſtatutum. Sed vbi alio reſpectu
31 quam turpitudinis, licet non valeat pactum, † valebit tamen ſtatutum. Bart.qui ita declarat in l.omnes populi.in 3.q.3.princ.q.ff.de iuſt.& iur.& ponit Euerar.in loco 89.col.pen.Hic verò non ratione turpitudinis reſtringitur renunciatio ne noceat filiæ, ſed ratione impotentiæ: quia mater non poteſt tranſigendo vel renunciando præiudicare filiæ. l. tranſactione matris. C.de tranſact.Et ita quoque reſpondet in ſimili Cæph.conſ.5.nu.58.

Tertio reſpondeo, argumentū prædictum non procedere, qn̄ inter pactum, & ſtatutum ſubeſt diuerſa
32 ratio, † tunc.n.non eſt ei locus, vt declarat Fely.in d. cap.eccleſia S.Mariæ.num.61.in fin.in præſenti autem caſu diuerſa eſt ratio inter pactum, & ſtatutum. Ideo enim renunciatio matris filiæ non nocet, quia con-
33 tinet tacitam conditionem, ſi fuerit ſibi delata † hæreditas. argumento l.quoties. de nouatio. Bald.in l. vlt.C.de pac.& in conſ.437.vol.1. Caſt. & Imol.d.l.q ſuperſtitis. & ideo ſi mater moriat̄, anteq̄ hæreditas deferatur, euaneſcit conditio, & hr̄ pro non adiecta, vt per Imol.in loco prædicto. Alex.d.l.pactum quod dotali. cū alijs apud D. Beccium in conſ.174. nu.12. & deficiente conditione, renunciatio remanet nulla, & conſequenter filijs non obeſt.c.non pręſtat.de reg. iur.in 6.Statutum autem filiam excludit purè, & ab origine, & iniicit vinculum à natiuitate ſecundum Io.And.in c.fine culpa. de reg.iur.in 6.Ita reſpondet in terminis noſtris Ruy.in conſi.18.nu.10. & ſeq.vol. 3.& eodem modo reſpondet in ſimili caſu in cōſ.27. nu.8.& conſ.51.nu.13.eo.vol. Et hanc diſtinctionem inter excluſionem prouenientem ex pacto, & eā quæ à ſtatuto deſcendit expreſſe, facit Barto.d.l.liberorū. nu.16.Anch.d.Clem.1.nu.12.& ſeq.

Quarto reſpondeo, quod argm̄ de pacto ad ſtatutū valet affirmatiue, non aūt negatiue, quia quicquid poteſt pactum, poteſt & ſtatutum, ſed non econtra, quod non poteſt pactum, nō poteſt ſtatutum, quia
34 plura poteſt ſtatutum, quæ † pacto induci non poſſunt. Iaſ.in l.ſi quando.§.generaliter.in fi.C.de inoffi. teſta.cum alijs apud Cæph.in conſ.5.num.58. & ſeq. quare licet matris renunciatio non excludat filiam, tamen non idem eſt dicendum in excluſione ſtatuti, quæ maioris eſt authoritatis, & efficaciæ.

Quæ autem adducunt ex Bald.Ang.& Fulg.in l.illā.C.de collat.qui volunt excluſa matre non excludi attinentes ex parte matris, qui ſint proximiores, nihil mouent, quia (vt dictum eſt ſupra in 6.fundamento) eorum opinio falſa eſt, & cōmuniter reprobata. Nam Caſtr.Alex. & Dec.in d.l.illam.tenent contrarium. & Brun.in loco ibi citato, dicit eſſe magis communem, quia ſiue ſint proximiores, ſiue non, ex quo tamen medio matris excluſæ coniunguntur, eodem modo ſunt excluſæ quo eorum mater. Nam, vt dixi, non debet filius eſſe melioris conditionis quam mater, & abſurdū eſſet quod admitteretur remotior, & excluderetur proximior. Et rationes decreti quę matrem excludunt pariformiter excludunt filiam, & ipſemet Ruyn.hanc probauit in conſil.18.num.10.volu.3. Et reſponſio quam Ruyn.dat ad Bart.in d.l.liberorum.non eſt vera, quia Bart.ibi nu.15. ponit quæſtionem, qn̄ nepotes ex filia concurrunt cum nepotibus ex filio, & ita quando veniunt ex propria perſona, & nihilominus vult, quod excludantur. Bene verum eſt, quod in præcedenti quæſtione loquitur, quā do nepotes ex filia concurrunt cum patruo.

Secundo

Secundo reſpondeo, quod etiamſi obtineret Baldi opinio, quam tamen reprobatam eſſe oſtendi, adhuc non faceret ad propoſitum noſtrum, quia ſi mater excluditur propter fratres defuncti, nõ obſtante, quod ipſa ſit proximior, tanquam filia defuncti, quæ fratrẽ de iure excludit, apparet, quod ſtatutum ſeu decretũ non habuit reſpectum ad gradus proximioritatem, & ſi in matre non conſiderauit proximitatem, multo minus credendum eſt eam conſideraſſe in nepote, vel
35 nepte, qui sũt remotiores. Vna enim pars† ſtatuti aliam declarat, argumento l. vtrum. ff. de petit. hæred.

Ad quartum argumentum reſpondeo, quod Bald. in l. maximum vitium. potius contrarium tenet, nam vult, quòd ſi ſtatutum ſimpliciter filiam excludat propter maſculos, excludat etiam nepotes ex filia propter nepotes ex filio, & quamuis in alio caſu, quando
36 ſtatutum excludit dotatam teneat † contrarium, tamen non mouetur, quia nepos ex propria perſona veniat, ſed quia qualitas dotis non conuenit nepoti, vel nepti. Sed & in hoc reprobatur per Sal. ibi. num. 8. quia ita ſe habet reſpectiuum ad reſpectiuum, ſicut ſe habet ſimpliciter ad ſimpliciter. l. qui ſcit. ff. de vſufruct. & ante eum idem tenuit Bart. in d. l. liberorum. num. 14. Anch. d. clem. 1. Corn. d. l. maximum vitium. qui dicit, quod vix contraria opinio obtinebit in actu practico, & hanc tenuit ipſemet Bald. in conſ. 171. inter illuſtrem. vol. 2. Iſern. & Caſtren. quos refert, & ſequitur Brun. de ſtatut. excluſ. fœmin. in 6. artic. prin. num. 95. vbi nume. 98. dicit eſſe veriorem, quia defectus huius qualitatis cõfunditur per excluſionem radicis. Late Rub. in conſ. 16. num. 13. Natta in conſil. 581. num. 34. Cæph. in conſ. 5. num. 13. & ratione confirmatur, quia neptis ex filia non excluditur ex eo, quod decretum filiam excludat dotatam, nam ſi hoc ſolum capite inniteremur, vtique non veniret nepos ex filia, nec neptis, in quibus non cadit qualitas dotationis, ſed excluduntur ex alio capite decreti, quo admittuntur fratres, & hæredes parentum defunctorum, nam decretum habet duo capita, vnum fœminarum excluſiuum, & hoc ſolas filias excludit, & ſolas dotatas, aliud vero incluſiuum, dum dicit, quod non habeat regreſſum contra fratres, vel hæredes parentum defunctorum, & per hoc incluſiuum caput
37 † excluduntur neptes non dotatæ, & nepotes, quia cum aliquos voco, alios videor excludere. l. cum Prætor. ff. de iud. Ita Bart. in d. §. ſed videndum. ff. ad Ter. verſic. non obſtat ſi dicit. vbi hoc modo reſpondet ad hoc obiectum. & ita quoque reſoluit in l. liberorum. num. 16. in fin. Bald. in d. l. maximum vitium. num. 2. verſ. ſolue quandoque ſtatutum. Cum enim in fauorem fratrum, & hæredum hoc caſu ſit facta lex, & decretum, ipſi fratres, & hæredes dicuntur vocati excluſis filiabus dotatis, argumento l. cum alijs. C. de ſecun. nupt. & quando diſpoſitio fit alicuius contem
38 platione, † competit illi actio etiamſi ad eum verba non dirigantur. l. ſeruo legato. §. ſi teſtator. ff. de lega. primo. Idem tenet Bald. in l. quod vero. circa prin. ff. de legibus. quia perſona, quæ includitur, eſt cauſa fauoris, ergo illa debet attendi tamquam principalis cauſa. l. ſed ſi hac. §. fin. de in ius voc. & hoc caſu non dicitur extendi decretum, ex quo fratres, & hæredes diſpoſitiue includit, vt ibi inquit Bald. & in d. conſil. 171. & hanc reſolutionem ſequuntur paſſim doctores, & proinde ſi caput incluſiuum attendamus, ceſſabunt rationes quibus mouentur tenentes contrariam ſententiam. Præterea contra Bald. quando nepotes ex filia concurrunt cum nepotibus ex filio, tenent Iac. Butr. ipſemet Bal. Bar. Anch. Sal. Aret. Ruyn. Pariſ. & Cæph. in locis relatis ſupra in 4. 5. & vlt. fundamento, & ideo de opinione Baldi non eſt curandum ſtantibus prædictis.

Tollitur etiam quintum ex Bart. in d. l. liberorum.
39 quia argumentum à contrario ſenſu † non poteſt valide ſumi ex dictis glo. vel doctorum, vt inquit Alc. in l. 1. nu. 27. c. ſi. ff. de leg. 1. Euerar. loco 4. col. pen. verſic. vlt. circa hanc. dec. Pedem. 58. num. 30.

Secundo reſpondeo, quod ex quo Bar. loquitur negatiue, non poteſt ex oratione eius negatiua argumẽ
40 tum hoc ſumi à ſenſu contrario, † quia ex priuatiuis diſpoſitionibus non reſultat habitus. l. ex facto. ff. de hær. inſtit. ſicuti ex negatiuis non reſultat affirmatio. l. Titia. §. 3. ff. de manum. teſta. Ita Bal. in l. 2. in fi. C. de cond. in ſert. Caſtr. in conſ. 359. vol. 2. Alc. in conſ. 150. num. 26. vol. 5. Iaſ. in l. 1. col. 9. ver. ſecundo limita. & col. 12. verſi. 4. limita. ff. de off. eius. Caſſan. in conſ. 54. num. 44. Natta in conſ. 551. nu. 12. Deciſ. Pedem. 79. nu. 28. & dec. 178. nu. 6. & propterea licet Bar. dixerit, quod non poteſt ex propria perſona ſuccedere, quia patruus eam præcedit in gradu, non tamen infertur, quod ſi nemo eam præcedat in gradu, poſſit admitti iure proprio.

Ex his poſſet etiam videri ſatisfactum 6. & 7. obiecto. Sed ad illud quoque reſpondeo, quod Do. Beccij opinio ſubſiſtere non poteſt ex ſupradictis, & Doctores per eum relati loquuntur, quando filia excluditur renunciatione, vel pacta, quia tunc non excluduntur nepotes ex eo, quia pacta non extenduntur ad perſonas non nominatas. l. ſi vnus. §. ante omnia. ff. de pactis. & renunciatio continet conditionem, ſi hæreditas deferatur, quæ conditio deficit matre decedente antequam deferatur, vt diximus in reſolutione ſecundi obiecti, & in excluſione quæ prouenit à lege non cõſideratur perſona, vt fit in excluſione, quæ fit ex pacto, vel delicto, ſed conſideratur natura, vt in l. maximum vitium. ibi, quare naturę accuſatores, & ideo ſicuti neptis participat cum matre de natura, ita etiã ſit particeps excluſionis. l. ſi. C. de natu. lib. Ita Bal. in d. l. maximum vitium. & excluſio legis eſt pura, & vinculum inijcit natiuitate ipſa, vt declarat Ruy. d. conſ. 18. vol. 3. qui ergo loquũtur in renunciatione matris, vt Bar. & alij per D. Beccium allegati, non obſunt caſui noſtro, vbi mater fuit non ex renunciatione, ſed ex ſtatuto excluſa, & hanc etiam differentiam ponit Alc. relatus per D. Beccium in conſ. 35. nu. 21. vol. 1. vbi diſtinguit inter excluſionem, quæ prouenit ex delicto, & eã quæ cauſatur à ſtatuto, vt primo caſu nõ noceat filijs, ſecundo ſic. Dec. autem in conſ. 71. non facit diſtinctionem, an ex perſona matris, vel propria filij ſuccedant, nec loquitur de caſu iſto, quinimmo col. 3. circa fin. concludit cum Anch. & Caſt. quod matre excluſa, veniunt omnes per matrem coniuncti. Bero. etiam in conſ. 120. num. 82. volu. 2. non loquitur in excluſione ſtatuti. Bertr. in conſ. 226. num. 3. volum. 2. loquitur in renunciatione, & ideo non obſtat, & ita declaratio, quæ datur ad l. ſi viua matre. intelligi debet, quando mater excluditur pacto, renunciatione, delicto, vel aliter alio iure perſonali, non autem, quando ſtatuto, vt in caſu noſtro.

Poſtremum vero non repugnat, quia etiamſi decretum noſtrum non moueatur ratione agnationis conſeruandæ, tamen quia eſt conditum ad fauorem fratrum, & hæredum, parentum defunctorum, qui fauor ita procedat mortua matre, ſicut ea viuente non minus excludit nepotes, quam filias, ſecundum Bartol. d. §. ſed videndi. Bald. d. l. maximum vitium. & dixi paulo ſupra, & in nepote militant rationes recitatæ in princ. quod nepos non debet eſſe melioris conditionis, quam filia, & quod abſurdum eſt matrem

excludi,

excludi, & eius filios admitti, & nepos non poteſt ſuccedere, niſi tanquam matris imago, & ſubſequens gradus non ſuccedit, vbi immediate præcedens eſt in habilis, quia non datur ſucceſſio per ſaltus. Siue igitur ratione agnationis moueatur decreto, ſiue alia, ſemper excludentur deſcendentes per matrem, quia in eis militat eadem ratio excluſionis, quæ procedit in matre. Et licet vt plurimum Doctor. loquantur in caſibus quibus mater excluditur fauore agnationis, tamen id venit ob contingentiam facti. Sed idem eſt, quando alio fauore mouetur, quia ille fauor, qui excludit matrem, repellit & filios.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteuta tenetur probare ſolutionem canonis, quia dominus habet fundatam intentionem ſuper negatiua.*
2 *Solutio probanda eſt per debitorem, quando ei fieri debet qui opponit ſolutionis defectum.*
3 *Emphyteuta priuati ceſſans per triennium, cadit à iure ſuo.*
4 *Emphyteuta, qui iurauit ſoluere, cadit à iure ſuo, ſi ceßat per annum.*
5 *Diſpoſitio l. ſi quis maior. procedit in quocunque contractu iurato.*
6 *Emphyteuta priuati non poteſt moram purgare.*
7 *Depoſitum non valet ſi non præceßit oblatio.*
8 *Oblatio pecuniæ fieri debet poſt numerationem.*
9 *Oblatio verbalis nihil operatur.*
10 *Verba non ſufficiunt vbi facto opus eſt.*
11 *Hæres domini directi non poteſt caducitatem declarare contra emphyteutam, quando defunctus tacuit.*
12 *Hæres non declarat voluntatem defuncti.*
13 *Actio iniuriarum extinguitur morte iniuriarum paßi, & non datur hæredi.*
14 *Dominus directus recipiens canonem præteriti temporis, remittit caducitatem commiſſam.*
15 *Remittere videtur pœnam, qui petit penſionem præteriti temporis.*
16 *Oblatio non eſt neceſſaria, quando conſtat creditorem non accepturum.*
17 *Culpa imputari non poteſt, quod non factum fuerit id, quod factum non erat profuturum.*
18 *Etiam quando eſt dubium an eſſet profuturum, vel non.*
19 *Diſpoſitio l. ſi quis maior. eſt dura, & non ſeruatur.*
20 *Doli præſumptio ceſſat in ruſtico.*
21 *Ruſticitas tollit ſuſpitionem vſurarum.*
22 *Cauſa qualibet etiam iniuſta excuſat à dolo.*
23 *Emphyteuta ceſſans in ſolutione, excuſatur, ſi dominus deceßit ſine hærede.*
24 *Etiam ſi non conſignauerit, nec depoſuerit canonem.*
25 *Idem eſt ſi ignorauit quis adiuerit hæreditatem.*
26 *Emphyteuta priuati purgat moram ſecundum aliquos.*
27 *Oblatio ſufficit ad euitandam pœnam.*
28 *Oblatio facta in iudicio, habet vim ſolutionis quo ad pœnã euitandam.*
29 *Oblatio verbalis eſt valida, quando creditor recuſat accipere.*
30 *Creditor, qui audita oblatione tacet, recuſare eam videtur.*
31 *Bart. in l. ſi quis paratus. de procuratoribus. quomodo intelligatur.*
32 *Intimatio ſubſequuta purgat defectum citationis omiſſæ in actu.*
33 *Tacens in iudicio videtur conſentire.*
34 *Fateri videtur in iudicio, qui non opponit.*
35 *Depoſitum inualidum admittitur, quando pars tacite, vel expreſſe illud acceptat.*

Lib. I. Conſ. Io. Petri Surdi.

CONSILIVM LXXXVI.

LEVIS prima facie videtur excuſatio, qua vtitur Andreas Garauellus ad euitãdam caducitatẽ vineæ ſibi in emphyteuſim cõceſſæ per Franciſcum & Iacobinã iugales de Bruſchis ob non ſolutũ canonem. Eſt enim fundata intentio Io. Petri Opecini filij, & hæredis dictæ Iacobinæ ſuper ſimplici negatiua, & ſi Garauellus dicit ſe ſoluiſſe, tenetur probare: quia negatiua conſiſtit in iure opponentis, quo caſu, qui affirmatiuam opponit
1 neceſſe † habet probare, ſecũdum gl. in l. 2. vbi omnes. C. de iu. emph. & nemo eſt, qui diſſentiat, vt dicit Iaſ. ibi. nu. 132. qui plures refert. Alex. in conſ. 124. col. penul. vol. 5. Goza. in conſ. 1. nu. 28. Soc. iun. in conſ. 3. nu. 15. vol. 2. Bero. conſ. 152. nu. 1. vol. 1. Gigas de penſio. quæſt. 76. in fin. Iaſ. in l. in illa. num. 15. ver. 2. fallit. vbi etiam Rip. nu. 15. ff. de verb. oblig. in quibus locis di-
2 cunt id ſemper procedere, cum opponẽti fieri † debet ſolutio. Soc. in l. 1. in fi. ff. de exceptio. Herc. in tract. de proba. nega. nu. 35. Gabr. tit. de proba. lib. 1. concl. 6. nu. 21. Rol. in conſ. 87. nu. 3. vol. 1. D. Becc. in conſ. 105. nu. 12. & ideo cum non conſtet eum ſoluiſſe ab anno 1564. vſque ad annum 74. & ceſſauerit per trienniũ, & vltra, videtur quod ceciderit, tãto enim tempore ceſ-
3 ſans emphyteuta priuati, omne † commodum amittit. l. 2. vbi omnes. C. de iur. emph. Doct. in cap. potuit. extra loc. & in Auth. Qui rem. C. de ſacroſa. eccl. Ale. d. conſ. 124. col. pen. cum ſimil. ceſſauit etiam per biennium, & vltra, videlicet ab anno 1566. vſque ad annũ
4 68. & videtur annus † ſufficere ad inducendam priuationem, ſtante iuramento per eum præſtito in inueſtitura emphyteutica, cui dicitur cõtraueniſſe, licet ceſſaſſet vnico anno, ex diſpoſitione l. ſi quis maior. C. de tranſact. per quam ita concludit in terminis Bald. in cap. querelam. de iureiur. procedit enim diſpoſitio d.
5 leg. in quocunque † contractu iurato, vt ibi dicunt Doct. & Bald. ſequitur Alexan. in conſ. 85. vol. 1. Bolog. in conſil. 31. col. 3. Bauer. in tract. de virt. iur. num. 22. Goza. in conſ. 69. nu. 9. Bero. in conſ. 120. nu. 9. conſil. 124. num. 5. conſil. 125. num. 7. & conſil. 155. num. 43. volum. 1. Marſ. in ſingu. 226. Cotta in mem. incip. emphyteuta priuati. verſi. 2. ſingulariter. Natta in conſ. 426. num. 21. & conſ. 479. num. 11. Rol. in conſ. 6. num. 42. volum. 1. & conſ. 25. nu. 23. vol. 2. Rip. in c. ex parte. num. 20. de reſcript. Port. Imo. lib. 2. conclu. 18. in 19. ampliat. Gabr. lib. 3. tit. de tranſact. concl. 1. num. 41. & plures alios citat D. Becc. in conſ. 104. nu. 1. vbi refert in propoſito de emphyteuta. Iaſ. Parpal. Brun. Iacob. de Sancto Georgio, Cagno. Dec. & Anton. de Petruc. & quamuis Garauellus de anno 1568. fecerit depoſitum de canone annorum præcedentium, tamen non releuat, quia quicquid ſit in emphyteuſi eccleſiæ, non poteſt emphyteuta priuati moram pur-
6 gare, † vt tenuerunt Angel. & Imo. in leg. ſi inſulam. ff. de verbo. obliga. Bal. in l. etſi poſt tres. in repet. col. 13. ff. ſi quis caut. Iaſon in leg. 2. num. 79. verſ. quid tenendum. C. de iur. emphy. Rip. in d. l. ſi inſulam. num. 38. vbi dicit rationem eſſe, quia mitius agitur cũ eccleſia, quam cum priuato, & quia emphyteuta eccleſiæ breuiorem habet dilationem ad ſoluendum, ideo nõ mirũ, ſi facilius admittitur ad moram purgandũ. Et hanc opinionem communem eſſe in foro ciuili atteſtatur Clar. de emphy. q. 8. ver. fi. Nec excuſatur Garauellus, quia obtulerit, & depoſitũ ſingulo anno fecerit de canone debito, ab anno 1568. vſq; ad 74. q̃a aſſerta depoſita nõ fuerunt legitime facta, non. n. præ-
7 ceſſit oblatio, † q̃ eſt neceſſaria. l. acceptã. ibi, credito-

ribus poſt conteſtationem offeras. & ibi Bal. in 1. no. C. de vſur. Immo non ſufficit ſimplex oblatio, ſed debet pecunia coram teſtibus numerari, & poſtea cre-
8 ditori † offerri, vt tenet Iaſ. in conſil. 9. num. 15. vol. 1. Curt. iun. in conſil. 28. num. 1. vbi dicit ita tenere Doctor. communiter. Rol. in conſil. 63. num. 24. & ſeq. volum. 1. vbi etiam dicit neceſſariam eſſe citationẽ partis, vt per Caſtr. & alios in d. l. acceptam. Iaſ. d. conſil. 9. colum. pen. Hic autem nulla præceſſit citatio, nulla-
9 que oblatio niſi verbalis, † quæ nihil operatur. l. quidam exiſtimauerunt. ff. ſi cert. peta. l. 4. §. ait Prætor. ff. de re iudic. l. ſeruus qui hæredi. ff. de ſtatu lib. l. qui decem, verſ. idem reſpondit. ff. de ſolut. l. ſi reſiduum. C. de diſtract. pig. Bart. & alij in l. Prætor. §. ſi quis paratus. ff. de op. nou. nunc. Ioan. Andr. in c. interpoſita. §. pen. de appel. Bald. conſil. 25. nu. 8. vol. 1. Alexand. in conſ. 131. nu. 7. vol. 4. vbi inquit, quod nihil operatur. Rip. in l. ſi inſulam. nu. 66. ff. de verbor. oblig. Neguſ. de pign. in 2. par. 3. membr. 5. par. princ. nu. 5. Rol. in conſ. 53. num. 34. vol. 1. vbi poſt plures alios tenet non ſufficere quod offeratur pecunia in marſupio obſigna-
10 ta; vbi enim opus † facto, verba non ſufficiunt, gloſ. in cap. paſtoralis. de offi. ord. Nat. qui loquitur in terminis de emphyteuta in conſil. 3. nu. 4. Depoſitum ergo nullum non poteſt emhyteutam excuſare, vt dicit Rolan. dicto conſil. 63. num. 23.

Sed his nequaquam obſtantibus, venit omnino abſoluendus Garauellus à petitis, quia vt cadere debeat emphyteuta à contractu, & priuari re emphyteutica, ceſſare debet triennio à ſolutione canonis. d. l. 2. cum alijs ſupra citatis. Ipſe vero nunquã triennio ceſſauit, vt inferius demonſtrabitur. Et quod attinet ad tempus decurſum ab anno 1569. quo tempore Franciſchina mater Do. Ioan. Petri agentis declarauit caducitatem, vti filia prædicta Iacobinæ, quæ emphyteuſim conceſſerat vſque ad annum 1574. quo tempore dicta Franciſchina deceſſit, non poteſt Gauarellus moleſtari, quia etiamſi non ſoluiſſet, ex quo dicta Franciſchina tacuit, nec vnquam volunratem ſuam declarauit, cenſetur pœnam caducitatis remiſiſſe, nec poteſt talem declarationem
11 facere † filius, quamuis eius hæres, vt per gloſſ. & Doctor. d. cap. potuit. locat. gloſ. fin. in cap. fin. de donat. in l. omnimodo. in verſic. non licebit. C. de inoff. te-
12 ſtam. Non enim poteſt hæres declarare † voluntatem defuncti. glo. in l. idem Pomponius. §. vlt. vbi Bartol. Bald. & Angel. ff. de rei vendicatio. & quod hæres nõ declaret pęnam quam non declarauit defunctus, tenet Imol. in cap. fin. colum. 7. verſicu. 2. poteſt obijci. de donatio. Iaſ. d. l. omnimodo. & hæc videtur quædam actio iniuriarum qua agitur ad vindictam, &
13 ideo † extinguitur morte iniuriati. l. cum quis. §. iniuriarum. ff. ſi quis caut. & non datur hæredi neque in hæredem. l. cum emancip. §. ſi emancipatus. ff. de colla. bono. & generaliter, quod hæres domini non poſſit pœnam declarare, tenent infiniti adducti per Anton. Gabr. lib. 7. tit. de malefic. concluſ. 35. num. 7. Siluan. in tract. de recogn. feudi. in quæſt. 28. & ſeq. & qui tacuit nec in vita eſt conqueſtus, videtur pœnam remiſiſſe. l. his ſolis. & l. fin. C. de reuoc. dona. & Doctor. in locis prædictis loquuntur de vaſſallo, emphiteuta, & de hærede mulieris adulteræ, & de emphyteuta. idem dicit Bero. in conſi. 49. num. 27. volum. 3. & plures addit D. Becc. in conſ. 9. num. 4. & plura ſeq. Poſito igitur quod Garauellus pro tempore prædicto non ſoluerit, non tamen poterit pro illo tempore obijci caducitas. Quia & alia ratione oſtenditur: nam certum eſt, quod etiamſi obtuliſſet & voluiſſet ſoluere, dicta tamen Franciſchina non acceptaſſet ſolutionem; quia vt dicit hic actor ſibi præiudicaſſet
14 in caducitate iam † antea declarata, etiam ſi canonem recepiſſet cum proteſtatione, vt voluerunt Butr. Cardin. Imo. & alij in dict. c. potuit. loca. poſt glo. ibi Cyn. Bal. & alij in d. l. 2. vbi Iaſ. C. de iure emph. Ruy. alios referens in conſil. 110. num. 4. & conſil. 151. nume. 12. vol. 1. Gigas de penſio. quæſt. 73. num. 3. vbi dicit communem eſſe, contra Bar. in d. l. 2. volebat, quod non cenſeretur remiſſa caducitas. Immo fortius dicit ibi Gig. quod petendo penſionem præteriti tempo-
15 ris, † videtur remittere pœnam. Curt. ſen. in conſ. 82. ver. 2. principaliter. Pariſ. in conſil. 5. num. 201. vol. 4. Crau. in conſil. 106. num. 3. in fin. Silu. in tracta. de recogn. feud. q. 81. col. 2. ver. accedat. Clar. de emphyt. q. 10. & ponunt prædicti Docto. idem eſſe in domino recipiente ſeruitium à vaſſallo, & quando certum eſt
16 quod creditor eſt recuſaturus, non eſt neceſſaria † oblatio, vt tradunt Cuma. Caſtr. & Alex. in l. qui Romæ. in princ. ff. de verbo. obligat. Dec. in l. quidam exiſtimauerunt. in 5. not. ff. ſi cert. petat. Ruyn. in conſil. 40. num. 9. in fin. & conſil. 113. num. 1. & ſeq. vol. 1. & non poteſt imputari alicui, quòd non fecerit id, quod ſi
17 factum fuiſſet, † non erat profuturum. l. fin. §. 1. ff. quis ordo in bon. poſſ. ſer. Caſt. in conſ. 174. in fin. vol. 1. Crau. in conſ. 83. nu. 5. vbi adducit pulchrum tex. in l. 2. §. pen. ff. ad Tertu. & poſt Bal. inquit hoc procede-
18 re etiam, vbi ſubeſt dubium † an eſſet profuturum vel non, & præter eum hoc etiam voluit Oldr. in cõſ. 136. nu. 5. & hoc modo ſublatum eſt, quod dicebatur priuandum eſſe Garauellum, eo quia non ſoluerit pro anno 69. & ſeq. vſque ad mortem Franciſchinæ.

Non etiam reſiſtit, quod non ſoluerit pro anno 67. & ſequenti: quia reſpondetur, ſufficere ad euitandam caducitatem, quod ſoluerit ſeu depoſuerit ante curſum triennij, canonem illorum annorum; quia interea non potuit cadere à contractu emphyteutico, vt in d. l. 2. cum alijs ſupra adductis. Et non obſtat, quod ſtante iuramento ſatis ſit ceſſare per annum, vt per Bald. in cap. querelam. quia reſpondeo deciſionem Bald. eſſe fundatam ſuper diſpoſitione
19 l. ſi quis maior. quæ eſt nimis rigoroſa † & dura, & quæ vix locum obtinet in practica, vt dicit Corne. in conſil. 246. numer. 3. volum. 3. vbi inquit, quod vidit iudices nolle illam legem obſeruare, quod etiam ſequitur D. Beccius in conſil. 104. num. 9. verſic. præterea. vbi adducit Neuizan. & Rolan. & idem dicit in conſil. 106. num. 24. et quæ non poteſt habere locum in præſenti facto, quia dictus Garauellus eſt ruſti-
20 cus & idiota, in quo † ideo non cadit præſumptio doli. l. ſi quis id quod. ff. de iur. omn. iudic. vbi dicitur, quod ruſticitas excuſat à dolo, ſicuti etiam tollit v-
21 ſurarum ſuſpitionem, † ſecundum gloſſ. in l. cum allegas. vbi Bald. C. de vſur. & vbi non eſt dolus, ibi ceſſat diſpoſitio illius legis, vt voluerunt Doctor. ibi, præcipue Curt. Parpal. & Alciat. Et communem dicit alios referens Do. Beccius dicto conſil. 104. nume. 9. & conſil. 106. num. 25. & ita in terminis in ruſtico concludit Cur. iun. in d. l. ſi quis maior. num. 20. vbi limitat dictum Bald. in d. c. querelam. et reſpondet ad rationes quæ poterant in contrarium adduci, et præcipue, quod ruſticus non excuſetur in his, quæ inducta ſunt ad conſeruandum iuris rigorem. Dicit enim hoc procedere ad validitatem actus, non autem quoad hoc vt pœnam incurrat, in qua requiratur dolus, vt requiritur in d. l. ſi quis maior. Denium retento eodem præſuppoſito, quod dolus neceſſarius ſit, vt locum habeat dicta lex, videtur Garauellum excuſandum, qui ideo dicit ſe biennio ceſſaſſe à ſolutione, quia ignorabat quiſnam eſſet

eſſet hæres dictorum Iugalium de Buſchis conceden-
22 tium, quælibet euim cauſa etiam † iniuſta excuſat à dolo.l.igitur.§.poteſt.ff.de liber. cauſ. glo.in leg.1. in fin.ff.de abige.& in leg.2.C.de plagiar.Socin.in conſ. 108.num.12.volum.1.Dec.in conſil.565.in fin.latiſſime Tiraquel.in tracta. de pœn.temp. cau.43. num.2. Alios refert Do.Beccius in conſ.60.num.16.& conſil. 78. num.28. & in propoſito d. leg. ſi quis maior. hoc conſiderat Iaſon ibi. nume.3. vbi dicit not.eſſe deciſionem Bald.volentis,quod dolus requiratur,quia ex ea magni ſequuntur effectus, & præcipue hic, quia quælibet cauſa excuſabit à dolo.& Curt.iun.num.17. qui infert,quod ideo rariſſime habebunt locum pœnæ illius legis, & facit, quod dicit Bald. in l.2. in fin. C.de iur.emph. vbi concludit, quod ſi dominus de-
23 ceſſit ſine hærede, excuſatur emphyteuta † à caducitate,licet ceſſauerit trienio. ſequitur Alex. in conſil. 41.num.3.volum.4.& conſ.172.colum.2.vol.2. Aret. in conſil.162.col.1. & ante eos hoc voluit Hoſtien. in tit.de loca.§.penul.ver.quid ſi hæreditate. Alber.in l. 4.§.cæterum.ff.de dam.infec.Iaſ.in d.l.2.num.64. vbi
24 concludit non eſſe neceſſariam conſignationem,† & depoſitionem,quicquid tenuerit Spec. & alios refert Tiraquell.de retract.conſanguin.§.9.glo.vltim.in fin. Rol.in conſ.87.num.23. volum.1. & idem dicit Iaſ.d. numer.64.quando neſcitur quis hæreditatem adiue-
25 rit,† & per hæc ceſſat,quod de purgatione moræ obijcitur,quia ſtante ignorantia non fuit in mora emphyteuta,qui neſciebat cui ſoluendum eſſet. Præter quod etiam non eſt abſolute vera illa opinio,quod emphy-
26 teuta † priuati non poſſit moram purgare. Nam contradicunt Bald.Ang. & Chriſtophorus Portius,quos refert Iaſon in d.l.2.Et in l.non ſolum.num.48. in fin. in §.morte.ff.ſol.matr.Et plures alij quos refert,& ſequitur Roncagal. in l.2.nu.33. ff.de duobus reis. Silu. de recogn. feud. q.29. col.3. præcipue vbi proceditur ſola facti veritate inſpecta, vt dicit Clar. de emphyt. quæſt.8.in fin.qui hanc dicit æquiſſimam,& ſeruari in Senatu Mediolanenſi.

Nec obſtat inualiditas depoſitorum, quia reſpondetur,non referre,quod facta fuerint,vel non,nam licet oblatio non ſufficiat ad obtinendam liberationẽ,
27 tamen ſufficit quoad hoc, vt pœna † non committatur.Ita tenet glo.in l.2.in ver. ſecundum legem. C.de iur.emphyt.vbi Cyn.Bald.et Ang. qui referunt Spec. Et hanc opinionem communem ibi dicit Salyc.in fin. & Iaſ.num.182.qui dicit ita tenendam, licet ipſe aliter ſentiat, & idem teſtatur Socin.in conſ.118. in fin. volum.4.Socin.iun.conſil.63.num.19.in 2. vol. Natta in conſ.3.num.4.& Clar.de emphyt. quæſt.8.ver. pone,quod emphyteuta. qui omnes concludunt, nõ eſſe neceſſariam conſignationem,& depoſitionem, ſed ſolam ſufficere oblationem.

Minus etiam mouet, quod oblationes factæ fuerint verbaliter tantum, & ideo non releuent,quia imo ſufficit verbalis oblatio facta in iudicio. Illa e-
28 nim quoad euitandam pœnam habet vim † depoſitionis, & ſolutionis, licet aliud ſit in extraiudiciali.l. ſi rem.§.fin.ff.de pignor.actio.Barto.in leg.interdum. §.fi.ff.de verbo.oblig. vbi etiam Iaſ. idem Bart. in l. ſi inſulam.num.12.ff.eod.tit.Iaſ.in l.qui Romæ.in prin. num.11.ff.de verbo.oblig. vbi inquit, tantum operari oblationem verbalem,quæ in iudicio fiat, quam realem,cum conſignatione, & depoſitione. Bero.in conſil.196.num.2.vol.1.& in conſ.210.num.25.vol.3.Natta in conſil.631.num.2.

Reſpondetur ſecundo verbalem oblationem vali-
29 dam eſſe,quando creditor† recuſat accipere.Bart.in l.vxorem.§.agri plagam. ff.de leg.3. Bart.in l.1. nu.4. C.ne licc.in vna ea.que ca.Raph.Caſtren.& Alexa.in d.l.qui Romæ. in princip.Alexan. in leg.ſi mora. in 5. fallen.ff.ſolu.matr.Aret.in l.ſi ſeruus communis.ff.de vulg.Socin.conſil.199.num.3.volum.2.Ruin.conſ.70. num.4.volum.1. Neguſ.de pign.in 2.par.3. memb.5. par.princip.num.7.Bero.conſ.196.nume.3. volum.1. Bertran. in conſ.206.nume.5.in 2.part.2.volum. & in conſi.126.num.1.vol.5. Boer.deciſ.124.num.29. Rip. in l.quod te. nu.20.ff.ſi cert.pet. Capic. deciſ.19.nu.2. Cotta in memo. incip. oblatio. Tiraquel. de retract. conuent.§.4.gloſſ.6.nume.21.Crauet. in reſponſo pro genero.num.208.& quicquid tenuerint Alex. Rip. & Tiraq. quos ſequitur Rol. in conſ.53.nu.47. volum.1. Satis dicitur recuſare creditor, qui audita oblatione
30 tacet, † & non acceptat. Habetur enim taciturnitas pro non acceptatione, vt per Bar. in l.prætor ait. §. ſi quis paratus.in fin.ff.de ope.nou. nun. Bero. d.conſil. 196.qui refert Alexan. & alios.& idem tenet Neguſ. in loco prædicto.num.9.ver.tamen etiam. Cæphal. in conſil.207.num.54.& ſeq.

Et non eſt verum, quod fuerint neceſſaria proteſtatio,& conſignatio,quando ignorabat Garauellus, qs eſſet hæres illorum Iugalium de Bruſchis, & cui eſſet
31 ſoluendum.Doctrina † enim Barto. in leg. ſi quis paratus.de procuratorib. locum habet,quando requiritur conſignatio,& depoſitio,ſed vbi ſola oblatio ſufficit ad euitandum pœnam,vt hic,& ſupra demonſtrauimus,tũc ſi non eſt cui ſoluatur debitor,eſt ipſo iure tutus,nec opus eſt proteſtatione. Ita declarat, & reſpondet Alexan.in conſ.92. num.10. & ſeq. volum.1. Anan.in conſ.5.nu.7.Iaſon alios referens in d.l.2.nu. 64.Ryu.in conſ.150. nu.14.vol.1.& plures alios addit Rol.in conſi.87.nu.18.vol.1. vbi omnes ita reſpondẽt ad Bart. Et ex his tollitur, quod dicitur de citatione partis neceſſaria ad validitatẽ depoſiti, nã ſi debitor erat tutus abſque oblatione, & depoſitione, nõ eſt curandum, an fuerit dominus citatus, vel non, & nõ potuit citari ſi non extabat, vel eius perſona ignorabatur.Et quando etiã certa fuiſſet perſona omnino non viciatur depoſitum ob citationis defectum, cum fuerit ſequuta illius intimatio, & Franciſchina minime
32 contradixerit, † vt per Cra. in reſponſo pro genero. nu.258.& ſequ. Et in iudicio ſciens,& tacens habetur
33 pro conſentiente,† & approbante,vt per Bar.& alios
34 in l.1.C.de relat. Et in iudicio non opponens † cenſetur fateri.Crau.in conſ.1.num.11.Et admittitur depoſitum inualidum,quando tacite, vel expreſſe accepta
35 tur,† vt per Crau.in conſil.106.num.2.

SVMMARIVM.

1 *Minor,vt reſtituatur debet eſſe ſua facilitate læſus.*
2 *Minor reſtituitur aduerſus fideiuſsionis contractum.*
3 *Minor reſtituitur, qui ſe pro alio principalem conſtituit debitorem.*
4 *Minor fideiubens,eo ipſo dicitur læſus.*
5 *Minor reſtituitur aduerſus fideiuſſionem, & ſi is ſit ſoluendo pro quo fideiubet.*
6 *Minor eligit an velit reſtitui aduerſus actũ, vel agere contra tutorem ad intereſſe.*
7 *Remedium ordinarium non facit ceſſare extraordinarium, quod competit contra diuerſas perſonas,& ad quid diuerſum.*
8 *Minor petit reſtitutionem,quando tutor non eſt ſoluendo.*
9 *Minor reſtituitur aduerſus aditionem, etiam ſi hæreditas ſit opulenta,dummodo in ea plures ſint lites.*
10 *Minor,qui adiuit cum beneficio inuentarij, reſtituitur ſi hæreditas ſit litibus inuoluta.*
11 *Iuramentum non validat contractum dolo initum.*

12 *Minor reſtituitur aduerſus contractum iuratum, ſi ſit enormiſſime læſus.*
13 *Minor reſtituitur aduerſus fideiuſſionem iuratam, vbi an hoc verum ſit.*
14 *Inſtrumentum, & contractus fieri poſſunt die feriata in honorem Dei.*
15 *Iuramentum præſtitum in contractu die feriata non valet, vbi infertur ad multa.*
16 *Paria ſunt non fieri, vel minus legitime fieri.*
17 *Salycet. in l. actus. nu. 4. C. de ferijs reprobatur.*

CONSILIVM LXXXVII.

IVRE negari nõ poteſt reſtitutio in in
tegrum huic minori aduerſus fideiuſ
ſionem, quam imprudẽs fecit pro fra
tre. De minori enim ætate non eſt du
bitandũ. Læſio aũt patet pro roſtris,
qa pro fratre ſe obligauit ad ſolutio
nem aureorum 600. quæ quantitas exhaurit dimidiã
ſui patrimonij, & vltra. Et quidem dr̃ minoris ætatis
1 facilitate læſus, † vt requiritur l. verum. §. ſi locus. ibi,
neque enim ętatis lubrico. l. quod ſi minor. §. Scæuola.
ibi, iuuenili leuitate. ff. de mino. l. fi. vbi Doct. C. de in
integ. reſt. & tãto euidentior eſt læſio, quanto breuior
eſt dilatio, quæ fratri, & fideiuſſori ſtatuta fuit ad ſol
uẽdum. Vix enim fieri poteſt, vt vir diues, & apprime
facultatibus abundans, poſſit tam egregiam quanti-
tatem intra quindecim dies comparare, & in ſpecie,
2 quod minor aduerſus fideiuſſionem † reſtituatur, eſt
tex. in l. de dic. §. 1. ff. qui ſatiſd. cog. vbi dicitur, quod
non probatur fideiuſſio mulieris, vel minoris, & cla-
rius hoc voluit text. qui expreſſe loquitur de reſtitu-
tutione, in leg. ſi Tit. & Seia. in prin. ff. de fideiuſſori. &
in l. ait prætor. §. non ſolum. ff. de minor. vbi dicit, ſem
per fore ſuccurrẽdum fideiuſſori ſi minor ſit, & ſe cir
cumuentũ doceat. Ad idem eſt text. qui non ſolet alle
gari in l. 1. C. de filiofam. mino. vbi nedum pro extra-
neo, ſed etiam pro patre fideiubens minor reſtitutio-
nis beneficium implorare nõ prohibetur, & procedit
etiam ſi iudex minorem approbauerit pro idoneo fi-
deiuſſore, vt voluit Bar. in d. §. non ſolum. quia ſecun-
dum eum, legitimatio perſonę circa contractus nihil
operatur, licet aliud ſit circa iudicia. Pari mõ reſtitui
3 tur minor, † ſi pro alio ſe conſtituat principalem debi
torem, immo etiamſi pro patre, ita Bart. in d. l. 1. in fi.
& Salyc. num. 3. ſemper enim dicitur fideiuſſor, qui ſe
pro alio obligat, quod eſt notandum ſecundum Bald.
d. §. non ſolũ. & dicitur minor eo ipſo læſus, quod pro
4 alio fideiubet, nec aliter tenetur docere ſe † circum-
uentum, vt tenet glo. d. §. nõ ſolum. in ver. doceat. quã
ibi probant Bald. Alber. & alij. Caſtr. in l. fin. nume. 4.
C. in quibus cau. in integr. reſtitur. non eſt neceſſe, &
ratio eſt, quia, vt dicebat Chilo Lacedæmonius ex ſe
ptem Græciæ ſapientibus, fideiuſſioni non deeſt ia-
ctura. cum refert Socin. iun. in conſil. 47. nume. 7. vo-
lum. 4. & ſponde noxa præſto eſt. Hæc autem con-
cluſio locum vendicat, etiamſi is ſoluendo ſit pro
5 quo minor † fideiuſſit, quia etſi ab eo poſſit indem-
nis releuari, tamen quia intereſt minoris potius non
ſoluere, quam ſolutum repetere. leg. ideo. C. de com-
penſatio. & tutius eſt iura intacta ſeruare, quam poſt
cauſam vulneratam remedium quærere. Reſtituitur
ſemper minor aduerſus promiſſionem. Ita tenet glo.
in d. leg. 1. reiecta opinione Placent. qui contrarium
volebat. & glo. ibi ſequuti ſunt Cyn. Barto. Bald. Sa-
lycet. & alij, qui reſpondet ad text. in l. cum mando.
ff. eod. titul. quod continet duos caſus principales.
& in primo minor contraxit principaliter in re alte-
rius, quia rem alienam domini mandato vendidit.
Ideo non fuit admiſſus ad reſtitutionem, niſi in ſub-
ſidium. In ſecundo vero minor non cõtraxit, ſed eius
6 procurator, & pro hac opinione † facit tex. in l. etiam
qui. §. 1. ff. de mino. glo. & Docto. in l. fin. vbi Bald. C. ſi
tutor vel cur. interu. cum alijs apud Rol. in conſil. 72.
num. 47. vol. 3. vbi dicunt eſſe minoris electione, vel
petere in integrum reſtitutionem, vel agere ad inter-
eſſe contra tutorem, quando ex eius contractu fuit lę-
ſus. Idem dicit D. Beccius, qui alios addit in conſ. 12.
numer. 77. & ordinarium remedium nunquam facit
7 ceſſare extraordinarium, quando datur contra † di-
uerſas perſonas, & ad quid diuerſum. Barto. in d. leg.
etiam. Caſtr. in l. 1. C. eo. titu. Abb. in c. ex parte. nu. 9.
ver. 4. limita. de reſcript. Iaſ. in l. in prouinciali. §. 1. in
fin. ff. de oper. no. nun. Aret. ibi col. 5. in fin. Bero. conſ.
117. num. 10. vol. 3. D. Beccius d. conſ. 78. vbi idem di-
cit, quando extraordinarium pinguius prouidet. In
propoſito autem reſtitutio, pinguius, & vtilius conſu
lit minori, quia per eam iura minoris illæſa, & inuul-
nerata ſeruantur, & datur contra principalem cõtra-
hentem. Proinde non eſt agendum contra fratrem,
nec vtendum ordinario remedio, quicquid tamen ſit,
in præſenti caſu planum eſt, fratrem non eſſe ſoluen-
do, & iamdiu lapſum facultatibus, propterea que in
carceres pro ære alieno coniectum, quo fit, vt ſine hæ-
ſitatione reſtitutio concedenda ſit. Non enim tene-
tur agere contra fratrem, à quo certum eſt eum con-
ſequi non poſſe indemnitatem: quia inanis eſt actio,
quam excludit inopia debitoris. c. olim nobis. de re-
ſtitut. ſpoliat. l. nam is. ff. de dolo. & in ſpecie eſt text.
8 † in d. l. cum mandato. ff. de minor. vbi glo. Ad idem
eſt glo. in §. pupillis. in ver. reſtitutiones. vbi Ange. in
Authen. de hære. & falcid. glo. & Docto. in d. l. 1. C. de
filiofam. minor. Bero. in conſil. 117. num. 10. volum. 3.
Socin. iun. in conſil. 47. num. 14. volum. 4. qui in pro-
prijs terminis noſtris loquuntur, quando minor pe-
tit reſtitutionem aduerſus contractum fideiuſſionis,
etſi eos miror non vidiſſe glo. & Docto. in d. leg. 1. vbi
quæſtionem ponunt. Sed quicquid ſit, primum fun-
damentum eſt tutiſſimum, vt liceat directo minori
petere reſtitutionem, eius etenim intereſt litibus nõ
vexari. leg. minoribus 25. ff. de minor. vbi glo. vult re-
9 ſtituendum eſſe minorem † ne litibus inuoluatur, e-
tiamſi hæreditas opulenta ſit, & non damnoſa. Bald.
in leg. cum hæreditate. in fin. vbi Rom. num. 5. Aret.
colum. 3. in fin. ff. de acquir. hæred. Caſtren. in Auth.
Si omnes. num. 3. C. ſi minor ſe ab hæred. abſtin. Ro-
ma. in leg. neceſſarijs. num. 17. ff. de acquir. hæred. hu-
iuſmodi itaque vexationes habentur à lege pro eui-
denti damno. Bald. leg. fin. §. vbi præfatam. num. 6. C.
de iure delib. & ideo licet, quando minor adit hære-
ditatem cum inuentario legitime confecto nullum
ſentire poſſit damnum, ex quo inuentarium cum præ
ſeruat, iuxta leg. fin. C. de iur. deliber. tamen ſi in hæ-
10 reditate ſint plures lites, † ex quibus vexari veriſimi-
liter poſſit, erit reſtituendus, vt tenet Salyc. d. Auth. Si
omnes. num. 8. Bero. in conſil. 68. num. 83. volum. 1. &
ſeq. Phanuc. in tract. de inuent. in 2. par. nu. 26. Quam
uis igitur frater eſſet ſoluendo, & poſſet indemnita-
tem præſtare, non tamen eſt deneganda reſtitutio,
ex rationibus prædictis.

Nec aduerſatur iuramentum, quod fuit in con-
tractu appoſitum: quia reſpondetur, quod etſi iu-
ramentum minoris validet contractum, & exclu-
dat reſtitutionem in integrum, iuxta Authen. Sacra-
menta puberum. cum ibi notatis per Docto. lege, ſi
aduerſ. vendic. Id tamen non procedit, quando mi-
nor fuit enormiter, & multominus, quando enor-
miſſi-

miſſime fuit læſus, quia iuramentum non debet eſſe iniquitatis vinculum.c.quanto.de iureiur.c.inter cætera.22.q.4. vbi enim interuenit enormiſſima læſio, ibi dicitur adeſſe aduerſarij dolus reipſa, argumento l.omnes.§.Lucius.ff.de his, quæ in fraud.cred.& æqui paratur dolo ex propoſito, vt notatur in l.ſi quis cum aliter.ff.de verbo.obliga. & communem dicit Dec.in
11 conſ.180.col.4.& quando contractus† dolo eſt initus, tunc iuramentum non impedit illius reſciſſionem.ca. cum contingat. de iureiur. cap. 2. de pact. in 6. alias non haberet iuramentum ſuos comites, veritatem ſcilicet, iudicium,& iuſtitiam, vt à iure requiritur ad illius obſeruantiam.cap. animaduertendum. 22.q.2. glo.in fi.in Auth.Quod eis.C.de nupt.& in terminis, quod Auth.Sacramenta puberum.non habeat locum
12 ſtante† enormi læſione, voluit Anchar. in conſil. 108. & in cap.acceſſorium. de regu.iur. in 6. quem ſequuti ſunt Caſtr. Corn.Socin. Dec.& alij relati à Pariſ.in conſ.12.num.82. & ſeq.vol.1. &Socin. iun.in conſ.48. nu.23. & ſeq. volum.1. qui idem refert tenuiſſe Butr. Abb. Cuman.Barb. & alios ſubdens eſſe communem opinionem, à qua non eſt recedendum in iudicando, vel conſulendo. Eiuſdem ſententiæ infinitos citat Cæphal. qui eam quoque probauit in conſil.207. num.74. hoc enim caſu contrahentis intentio non eſt abſque fraude, quia contrahit cum minore nedum conſumpturo, ſed ex tunc conſumente. argum.leg. ſi quis cum ſciret.ff.pro empt.Butr. d.cap. cum contingat.in 4.caſu principali.de iureiuran.& cum hac ſententia tranſeunt moderni, tam conſulendo, quam legendo, vt inquit Natta in conſil.631. num.9. qui late comprobat rationibus,& auctoritatibus. Rolan. qui alios addit in conſil.7.num.43. volum.3. & prædicti, Natta ſcilicet, Rolan. & Cæphal.in eodem facto pro vna eademque parte conſuluerunt. In præſenti autẽ caſu euidens eſt læſio, quia fideiuſſit pro fratre paupere graui ære alieno onuſto, à quo indemnitatem conſequendi nulla prorſus ſubeſt ſpes, & quantitas promiſſa in contractu fideiuſſionis, eſt egregia, & dimimidium ſubſtantiæ ipſius minoris abſorbet, & nemo adeo eſt ſupinus paterfamilias maior, qui id feciſſet, vbi hæc omnia concurrerent in eodem facto. Et quãuis Domin. Aduocatus in propoſito nihil alleget ad
13 probandum, quod iuramentum non† confirmet contractum fideiuſſionis à minore celebratum, adduco tamen in terminis Socin.iun.in conſil.47. num.10. & & ſequen.vol.4. vbi mouetur fundamento, quod prætermittimus, quia nempe Authentica, Sacramenta puberum. non vẽdicat ſibi locum data enormiſſima, vel enormi læſione. Et idem conſulendo in eodem caſu præſupponit Bero. in conſ.117. in 2. dubio. volum.3. Sed quamuis hoc fundamentum admodum ſit coloratum,& ſuper eo aduocatus minoris maximum conſtituat præſidium, licet non ita clare deductum, nec prædictis authoritatibus confirmatum, mihi tamen, (vt verum fatear) non arridet, quia firmiter teneo reſtitutionem minori non cõcedi, quando in contractu fideiuſſionis iurauit, niſi verus ex propoſitoque aduerſarij dolus interuenerit, quia non ſemper dolus re ipſa, & dolus ex propoſito æquiparantur. Sed tum demum, quando natura principalis contractus non admittit læſionem, præcipue enormem, vt ſunt contractus vltro citroque obligatorij. At ſi principalis natura contractus eſt inferre damnum, & læſionem faciendi actum, tunc læſio non conſideratur, & dolus re ipſa non operatur, ſicut dolus ex propoſito. Et poni poteſt exemplum in donatione facta à minore cum iuramento, quæ propter læſionem, & dolum re ipſa non annullatur, ſed ſuſti-

netur, vt voluerunt glo. & Doctores omnes in d. Authen. Sacramenta puberum. & hanc opinionem defendi alias pro quodam nobili in Senatu excellentiſſimo, qui ita iudicauit, & eã cõfirmaui pluribus rationibus, quas fruſtratoriũ duxi recenſere. Et poſtea ſcripta vidi eandem ſententiam tenuiſſe Virgini. in ſuo tractatu, qui tunc nõdũ in lucẽ prodierat, in conſt. Pice.in glo.8.nu.146. vbi tamẽ non ita late comprobat.

Secundo reſpondeo, & hoc eſt tutiſſimum fundamentum, quod inſtrumentum fideiuſſionis reperitur celebratum in die dominico, & quamuis die fe-
14 riato ad honorem Dei fieri poſſint contractus, † inſtrumenta, & actus omnes voluntariæ iuriſdictionis, vt eſt tex.in l.2.& in l.actus. vbi Docto.C.de ferijs. & in ſpecie de inſtrumentis contractus ponit Specu. in tit.de ferijs. §.ſequitur.nu.5. Mar.de ord.iud. part.4.
15 diſt.16.nu.86. tñ non poteſt ea die † iurari valide, vt eſt tex.in c.1.in fin.de ferijs. vbi dicitur, ꝙ Sacramẽta non poſſunt die dominico præſtari, præter quam pro pace, vel alia cauſa neceſſaria. Et dicit ibi Io. And. ꝙ teſtis iurare non poteſt die feriata ad honorẽ Dei, licet poſſit deponere. Et ſequitur Butr. & Abb. num.6. Spec.in tit.de ferijs.d.§.ſequitur.nu.6.glo.in Cle.1.in verſi.iudices.de off.dele. vbi Ancha. col.1. Bar. in l. ſi quando. in 2. lect. nu.10. C.de teſtibus. vbi Bal.Ang. Caſt.& Sal.eum ſequitur.& Spec.in loco prædicto refert,& ſequitur Bart.in l.1.§.nunciatio. num.20.ff.de op.nou.nun. Lanfran.in c. quoniam contra. in princ. num.43.de prob.vbi dicit, quod gl.in d.Cle.1.eſt ſing. & quod teſtis põt quidem examinari quocunque die etiam feriato ad honorem Dei, ſed non poteſt iurare, Et infert, quod Rector, qui adminiſtrationem officij recipit die feriata in honorẽ Dei, & iurat ſeruare ſtatuta, poterit contrauenire quaſi non iurauerit, ex quo tale iuramentum eum non obligat. Idem tenet Thom.Ferrar.in caut.3. dicens idem de notario, qui die feriata fuit deſcriptus in matricula, & iurauit ſeruare ſtatuta, & Rectori obedire, & ſubdit hoc quoque procedere in Rectore, qui aſſumit caputium die feriata, & iurat ſuper ſtatutorum obſeruantia. Eandem probauit ſententiam Plotus in tracta. de in lit. iur.§.49.num.1.vbi dicit, quod in feſto Conceptionis Beatæ Mariæ; nec in alio in Dei maximi honorem introducto, non poterit iurari in cõtractib. nec in alijs actibus quantumuis voluntarijs, niſi ſint pro neceſſitate. Et ſi iuretur non valebit iuramentum, & iurans contrauenire poterit ſine metu periurij, & dicit hæc eſſe notanda pro contractibus minorum, qui ſi iurent die feſto, contractum non conualidant. Idem dicit de donatione iurata in ſtatu Mediolani, vbi donans debet iurare, non enim valebit ſi fiat die feſto. Ex his itaque conſtat, quod iuramentum interpoſitum die in honorem Dei feriata non ligat, ſiue in iudicio, ſiue in contractibus præſtitum ſit, & ideo minor hic venit reſtituendus iuramento non obſtante, perinde ac ſi non iuraſſet, quia quod nullum eſt, non impedit. cap.non præſtat. de regul. iur.in 6. & paria ſunt quid
16 non fieri, vel minus † legitime fieri. l.quoties. vbi Iaſon ff. qui ſatiſd. cog. Caſtren. conſ.73.nume.2.circa finem.volum.1. Neuiz.conſ.7.num.15. Nat. conſ.402. num.64. Et ex his dignoſcitur fuiſſe locutum Salyce. in l.actus.num.4. C.de ferijs. vbi dicit, quod ſi ſtatutum mandet ad validitatem contractus, debere in-
17 teruenire duos agnatos, qui iurent † coram iudice venditionem tẽdere in vtilitatem minoris, ita quod non ſit neceſſaria alia inquiſitio, tunc poterit iudex id exequi die feriata, etiam in honorem Dei: nã reſpectu iuramenti pſtandi per agnatos, clarum eſt, ꝙ non ſuſtinetur ſi interponatur die feriata ad honorẽ Dei,

licet ſecus ſit quo ad venditionem, & iudicis decretum, per ea quæ ſupra dicta ſunt. Erit igitur huic minori concedenda reſtituitio, non obſtante iuramento, quia illud tanquã nulliter præſtitum non eſt obligatorium, & impedimentum non præſtat, arguméto cap. non præſtat. de reg. iur. in 6.

SVMMARIVM.

1 *Citationẽ qui allegat tenetur probare, quia non præſumitur.*
2 *Apotheca non venit appellatione domus.*
3 *Debitor capi poteſt in ſtatione.*
4 *Domo conceſſa, non venit apotheca ſeparata à domo.*
5 *Citatio ad apothecam non valet, quando ſtatutum mandat citari ad domum.*
6 *Citatio in perſona vnius de familia exequuta, non valet, niſi ſit apprehenſus in domo.*
7 *Permiſſum ad tempus cenſetur poſt tempus prohibitum.*
8 *Temporis limitati ea eſt vis, vt poſt tempus includat cõtrariam diſpoſitionem.*
9 *Scire quis præſumitur, quæ fiunt in loco, quem frequentat, vel vbi conuerſatur.*
10 *Citatio minus legitima ligat, quando peruenit ad notitiam citati.*
11 *Scientia probatur ex coniecturis.*
12 *Scire quis præſumitur actum de quo facit mentionem.*
13 *Scientia probatur per confeſſionem extraiudicialem.*
14 *Confeſſio facta abſente parte, plene probat in his quæ pẽdent ab animo.*
15 *Expreſſum dicitur illud, de quo idem fuiſſet diſpoſitum, ſi fuiſſent ſtatuentes interrogati.*
16 *Citatio ad domum quando permittitur, non ſunt dimittendæ literæ alicui de familia.*
17 *Citatio ad apothecam ligat, quando alicui familiari dimittitur aſſignatio.*

CONSILIVM LXXXVIII.

STATVTVM Caſalẽſe diſponit, quod vrbanorum prædiorum facta cenſeatur relocatio, ſi Dñs per bimeſtre ante finem prioris locationis nõ notificauerit conductori, nolle quod continuẽt, & ideo iuſte Euſebius Danorus recuſari vr ſtationẽ, ſeu apothecam disbrigare, quia non conſtat quod ei facta fuerit denunciatio, & onus probandi ſpectat ad D. Carolum Gaſpardonum, & conductori ſufficit negare, quia ei erat implendum. l. 1. C. de probat. l. qui commeatum. ff. de re milit. cum alijs apud Hercul. in tracta. de negatiu. nu. 35. & facit text. in cap. quod ſicut. ibi, quod ſi eos vocatos non
1 fuiſſe conſtiterit. † vbi gl. de ele. dicit, ꝙ eo ipſo, cum non conſtat aliquem fuiſſe citatum, probatur citationis defectus. Ad idem eſt text. in cap. bonæ, il t. vbi gloſſ. in verſic. ſingulares, & Panorm. col. penult. eod. titu. Et in dubio quis non præſumitur citatus, ſecundum Bald. in §. ad hæc. verſicu. quod Imperator. de pace iur. firm. & in l. geſta. colum. pen. C. de re iud. Alexand. in conſil. 106. colum. pen. volum. .... Et quamuis legatur quædam denunciatio, tamen illa nihil valet, quia non fuit legitime exequuta; ſtatutum enim dicit, quod denunciatio fieri debeat in perſona conductoris, vel ad eius domum, hæc au-
2 tem exequuta fuit in ſtatione, ſeu apotheca, † quæ non venit appellatione domus. l. lex Cornelia. §. ſi tamen. vbi gloſſ. in verſicu. maritus. ff. de iniur. & ideo licet pro ciuili debito non poſſit quis capi in domo. lege, plerique. ff. de in ius vocan. tamen poteſt
3 capi in ſtatione, ſeu apotheca. † Bartol. in conſilio 107. volum. 2. vbi dicit etiam, quod ſtatutum loquens de maleficio commiſſo ad domum, non habebit locum, ſi committatur in ſtatione, præcipue ſi dicat, ad domum habitationis. Et dictum Bar. ſequitur Caſtr. in d. l. plerique. vbi Alex. num. 2. & Iaſ. num. 17. qui alios refert: & dicit Caſtr. in conſil. 211. volum. 1. ſtante ſtatuto, ne quis poſſit capi in domo, quod poterit nihilominus capi in ſtatione, & hoc dicit procedere, etiam ſi eſſet annexa domui, & ad eam pateret acceſſus & aditus per domum. Iaſ. d. l. plerique. num. 17. In præſenti autem noſtro caſu res videtur planior, quia apotecha eſt ſeparata, & diuiſa à domo habitationis per multas domos intermedias, quo caſu etiã
4 conceſſa domo † non venit apotheca, quando non continetur eadem coorignatione, muro, & fundamento, quidquid ſit quando continetur. Ancha. in conſ. 291. & Alex. in conſ. 284. vol. 6. Caſtr. d. conſ. 211. in fin. Iaſ. in l. fi. nu. 12. ff. de conſt. Principum. Natta in conſ. 117. nu. 2. Cum igitur non ſit ſeruata ſtatuti forma, actus corruit. l. non dubium. C. de legibus. & in ſpecie, quod non ſufficiat aliquem citari ad ſtationem, quando ſta
5 tuto cauetur, † quod citatio fiat ad domum, voluit Bart. in lex Cornelia. §. ſi tamen. in fin. ff. de iniur. & in l. item apud Labeonem. §. conuitium. ff. eodem titu. & in l. 1. §. 1. num. 5. ff. de lib. agnoſcen. & in l. 4. §. prætor. num. 8. ff. de damn. infect. In quibus locis concludit, nunquam valere citationem, quæ fiat in apotheca. Butr. in cap. cauſam. de dol. & cont. Alexan. d. §. prætor ait. num. 4. Mar. in 8. par. §. propoſui. num. 125. Et non ſufficit citatum fuiſſe aliquem de familia, niſi is
6 ſit apprehenſus † in domo habitationis & non alibi, vt concludit Guid. Papæ quæſt. 445. vbi quod nõ ſufficit virum citari in perſonam vxoris, niſi citatio facta ſit in domo mariti, per text. vbi glo. & Doct. in l. licet. C. de repud. Rol. conſ. 32. num. 29. vol. 1.

Quibus tamen non obſtantibus, contrariam arbitror ſententiam eſſe veriorem, & non cenſeri renouatam locationem, nec eſſe locum ſtatuto. Locatio enim apothecæ facta ad tempus, expirat finito tempore: quia conceſſum ad tempus cenſetur poſt tem-
7 pus † prohibitum. l. ſi vnus. §. 1. vbi Bald. ff. de pact. cum multis relatis per Tiraquel. de retra. conuen. §. 1. glo. 2. num. 44. & quæuis diſpoſitio limitata ad tempus non porrigit effectum ſuum in vlterius tempus, & locatio conſenſu perficitur, vt Inſtitut. de locat. in princip. l. conſenſu. ff. de action. & obligat. Ergo protrahi non poteſt ad tempus in quo alterius partis defecit conſenſus, & de iure communi ſufficit, quod locator non patiatur conductorem continuare poſt tempus conuentum, non tamen requiritur quod fiat aliqua denunciatio, vt probatur in l. item quæritur. §. qui impleto. ff. locat. quia ea eſt vis temporis li-
8 mitati, vt contineat † contrariam diſpoſitionem. Inde eſt, quod condemnatus ad certum tempus, eo ſtatim lapſo eximitur. l. fratres. ff. de pœn. & relegatus ad tempus, poteſt finito tempore in patriam redire, nulla expectata licentia. Bald. in proœm. ff. §. hæc autem tria. Ang. dicta l. ſi onus. §. ſi cum reo. in lect. antiqua. Dec. in conſ. 61. num. 4. & quamuis aliter videatur à ſtatuto diſpoſitum, illi tamen ſatisfactum fuit per denunciationem in tempore factam, quæ fuit exequuta in perſonam Caroli familiaris, & ſeruitoris prædicti Euſebij in ſtatione, ſeu apotheca, & non minus videtur citationem poſſe exequi ad ſtationem, quam ad domum habitationis, quia ad hoc videtur textus in lege, cum quidam. ff. de fund. inſtrumen. vbi inſpicitur magis fundus in quo quis operatur, quam in quo moratur; qui enim duos fundos habebat, in quorum altero boues exercebat, in altero vero boues re-

ponere

ponere conſueuerat, legatis fundis cum inſtrumento,boues illi cedunt fundo,in quo conſueuerant operari.Ita ergo videtur in propoſito, cum tota die Euſebius ſe exerceat,& verſetur in ſtatione, magis attendi debet ille locus,quã domus habitationis. Ad idem videtur tex.in l.item apud Labeonem. §.cõuitium. ff. de iureiur.vbi conuitium dicitur, non modo quando ad domum, ſed etiam quando ad ſtationem factum fuit.Confirmatur id quoque manifeſta ratione, quia eadem omnino ratio verſatur in ſtatione, quæ in domo habitationis, & proinde qua ratione valet citatio,vel denũciatio de iure communi,vel ex ſtatuti diſpoſitione ad domum, eadem ratione valere debet ſi fiat ad ſtationem, dummodo dimittitur alicui de familia.Si enim conſideramus frequentationem citati ad domum, vt ideo ad eum præſumatur perueniſſe citationem domi exequutam,quia ſcire quis præſumi-
9 tur ea,quæ fiunt in loco† quem frequentat.cap. quoſdam.& cap.quanto.de præſumpt.Alex.in conſ.81.nu. 5.ver.confirmantur prædicta.vol.4.Crau.in conſ.168. nu.6. Rol.in conſ.19.nu.41.vol.1.Et præſumitur ſciẽtia ex cõuerſatione, vt notatur in cap.cum oporteat. de accuſa.Dec.in conſ.583.nu.4. alios plures allegat Crau. in conſ.168. nu.6. hæc ratio non minus militat in citatione facta in ſtatione,quia artifex,vt eſt notorium,tota die ſe exercet in ſtatione, & in ea plus cõuerſatur,quã in habitatione. Et proinde facilius præſumendum eſt eum ſcire,quę in ſtatione fiunt, quam quæ in domo vbi minori tempore verſatur. Si vero dicamus ideo citari quem poſſe ad domum,quia præſumatur ibi extare,familiamque citato referre ea, quæ domi fuerunt geſta,vt dicit Barto.in l.item apud Labeonem.in §.conuitium.in fi. ff.de iniur. huic quoque rationi ſatisfiet, ſi citatio fiat in ſtatione, & dimittatur alicui de familia, quia præſumitur eũ certioraſſe citatum de aſſignatione facta in ſtatione, & ſibi dimiſſa. Cũ igitur vtroque caſu eadem verſetur ratio, quare non idem ius in vtroque erit ſeruandũ? l.illud. ff.ad leg.Aquil.Demum,ſiue legitima ſit denunciatio illa, ſiue inualida, ligauit tamen Euſebium, qui eius habuit notitiam,quia non fit citatio ad alium finem, niſi vt citatus notitiam habeat eorum, quæ gerenda ſunt,ita vt poſſit ſe defendere. l.diffamari. ibi, defenſionibus ſuis conſideret.& ibi not.Bal.C.de ingen. & manum.Vant.de nullit.ex defe.citatio.nu.81.& ideo cum ſubſequuta eſt notitia, nõ attenditur, an citatio
10 recte† concepta,vel exequuta ſit, nec modum attendimus dũ ſequatur effectus.ita probat Clem.cauſam. in fi.de elect.Rom.in conſ.410. & Marſ.in duobus locis,nempe in rub.C.de proba.nu.371.& in ſingu.259. generalis.in fine. Huiuſmodi autem ſciẽtia probatur
11 ex † coniecturis, vt per Abba. in cap.quia diuerſitatem.in vlt. not.de conceſſio. præb. Pariſ. in conſ.100. nu.88.vol.1.Crau.in conſ.193.num.7. Natta in conſi. 231.nu.2.Cepha.in conſ.314.nu.15.Menoch.in conſ. 37.nu.80.conſ.87.nu.56. conſ.89.nu.17. & plures hic concurrunt coniecturæ, quarum duas tantum recenſeri ſufficit.Prima eſt, quod loquendo paulo poſt exequutam illam denũciationem,fecit de ea mentionẽ, & qui facit mentionem de re aliqua, vt teſtamento,
12 & ſimili, cenſetur ſcire † contenta in re per eum memorata. Ang.poſt Bart. & alios in l.qui Romæ.§.duo fratres.in 2.quæſt.ff.de verbo.obliga.& ſequuntur ibi ferè omnes Doct.Caſtr.in conſ.59.in 3.dub. volum.1. Alex.in conſ.39.col.2.ver.vnde probato.vol.2.conſil. 113.col.3.volum.6.Crau.in conſ.193.num.7.in fin. & conſil.65.nume.7.Cephal.in conſil.430.num.55.Menoch.conſil.73.num.23. D. Beccius in conſil.108. nume.22.Burſat.in conſil.64.nume.35.

Secundo probatur ſcientia per ipſiuſmet Euſebij
13 confeſſionem extraiudicialem, † & abſente parte factam. Natta in conſ.231. nume.2. cum enim ſcientia verſetur circa animum, probari poteſt per confeſſionem ipſius ſcientis,quia in his,quæ ab animo dependent alicuius,ſtatur eius dicto.gl.in §.aliæ.Inſt. de actio.Marſi.in rub.C.de probatio.nume.122. & in his
14 confeſſio abſente † parte plene probat. Barto.in l.certum.§. ſi quis abſente.num.3. ff. de confeſſ. Bald. in l. generaliter.nu.16.C.de non num.pecu. Alex. in conſ. 100.volum.7.Pariſ.in conſil.92.num.28.vol.2.Afflict. in deciſ.175.num.4. Mar. in d. rubr.num.93. Maran. de ord.iud.in 6.par.§.quintus actus. nume.17. Gabr. lib.1.comm.opin. tit.de confeſſ. concl.1. nume.51. & in ſpecie de ſcientia hoc voluit Bart.in l. Celſus.ff.de vſucapio.quem ſequi. Ale.in conſil.187.nume.12. volum.2.Adiuuantur hęc vlterius,quia conſtat Euſebiũ cum ſtatim notificationem reſciuit,rogaſſe quamplures amicos Dom. Caroli, vt eum inducerent ad relocandum apothecam. Et ad quid opus fuiſſet à Do. Carolo hoc requirere, ſi non præceſſiſſet denunciatio,nimirum hic actus fuiſſet ſuperfluus, cum iam foret facta relocatio ex forma ſtatuti, & fruſtra quis impetrat ab homine, quod à lege conceditur. Ex his autem,quæ ſequuntur,cognoſcuntur ea,quæ præceſſerunt.§.pauonum.Inſtit.de rer.diuiſ. & præcedẽtia declarantur ex ſubſequentibus. l.hæredes palam. §. ſed ſi notam.ff.de teſtam.

Nec obſtat,quod ſtatutum diſponat denunciationem debere fieri in perſonam, vel ad domum: quia reſpondeo,quod non excludit alios modos notificandi à iure approbatos, & ſufficit quomodocunque intelligat locatoris voluntatem, & ſi ſtatuentes de hoc
15 caſu fuiſſent interrogati, idem dixiſſent. Ergo ad hunc quoque caſum extendi debet ſtatutum.glo.in l. tale pactum.ff.de pact. quæ locum habet in quacũque diſpoſitione. Dec. conſil.555. num.12. Ruyn.in conſ. 176.nu.8. vol.2. Pariſ.in conſ.99.nu.17.vol.2. Crau. in conſ.254. col. fin.& hic caſus non dicitur à ſtatuto omiſſus,cum in eo par verſetur ratio. Dec. in c.2. requiris.nu.3.de appel.cum ſimil.

Minus mouet, quod appellatione domus non veniat apotheca, & quod nõ ſufficiat citari aliquem ad ſtationem, prout tenuit Barto. in locis ſupra relatis, quem ſequuntur But. Ale.& alij ſupra citati. Reſponderi enim poteſt, primo quod etiãſi minus legitima fuiſſet citatio, eius tamen vitium foret purgatum ex notitia ſubſequuta, vt dictum eſt.

Secundo reſpondeo, Bart. & alios loqui, quando literæ citationis, vel aſſignationis non eſſent dimiſſæ in manibus alicuius de familia, nam quando citatio fieri de iure permittitur ad domum, non eſt neceſſe
16 literas dimittere alicui familiari,† nec citãdi ſunt vicini,& amici.l.cum proponas.vbi Petr. Cy. & alij.C. de bo.auth.iud.poſſid.gl. & alij in d.c.cauſam.de do. & contu.cum pluribus per Tiraq. de retract. cõſang. §.9.glo.2.nu.15. vbi poſt gl.in d.c.cauſam. & ibi Imo. dicit, ꝙ nuncius non poteſt domum citandi ingredi, ſed ſufficit cedulam dimittere affixã domui, vel eius oſtio. Inno. Ioann. Andr. & alij in cap. fin. de eo, qui mitt.in poſſ.Bal.in l. conſentaneum.col.1. & ibi Saly. col.2.C.quem.& quando iud. Albe.in leg 4.§. Prætor ait.col.1.ff.de dam.infec.Tiraq. late d.gl.2.nu.8. & ſi idem factum eſſet ad ſtationem, res eſſet clara, quod citatio nõ eſſet legitima,quia ceſſarent rationes, quibus approbatur citatio domi facta.Nã, cum in ſtatione non reſideat familia, q̃ poſſit citato referre ipſam citationem,non eſſet præſumendũ, ꝙ illa citatio peruenerit ad notitiã citati,quod tñ ſecus eſt, quando ci-

ratio ſit domi, quia præſumitur tunc, quod domeſtici, & familiares id denunciauerint, ſecundum glo. fi. in l.ſi legibus.C.de epiſc.aud. Ang.in conſil.216. col. 2.verſic. nec obſtat quod. Et facit glo. in l.licet. C. de repud. Tiraq.d.glo.2.nume.41. Et ex domeſticorum renunciatione inducitur ſcientia,ſaltem præſumpta, licet non vera. Sed quando in ſtatione extant aliqui de familia, & eis dimittitur cedula aſſignationis, tūc
17 militat in ſtatione eadem † ratio, quæ in domo, quia præſumitur eum de familia, qui erat illo tempore in ſtatione,& cui dimiſſa eſt cedula, domino renunciaſſe. Non enim poteſt ratio diuerſitatis aſſignari, quare magis denunciare præſumantur familiares, quando in domo inuenientur, quam vbi apprehenduntur in ſtatione, & ita declarant apoſtill. ad Bart. in d.l.1. §.1. & in d.l.cum quidam. & videtur voluiſſe Bartol. in d.l.item apud Labeonem.§.conuitium. in fin. dum dicit,ideo citationem debere fieri ad domum habitationis,qa ibi veriſimiliter extat familia, quæ referat citationem,quę ratio ceſſat in ſtatione. Ecce ergo voluiſſe Barto. quod ſi in ſtatione extaret familia, quæ poſſet referre citationem,poſſet ibi citari ſicuti domi habitationis, quare cum in præſenti caſu citatio fuerit dimiſſa famulo cohabitanti cum ipſo Euſebio, debet non minus valere denunciatio, quam ſi domi facta fuiſſet. Et proinde quamuis appellatione domus non veniat ſtatio, præcipue quādo eſt diſiuncta, & ſeparata à domo,tñ citatio facta ad ſtationem non minus ligabit, quam ſi ad domum facta foret, non quia appellatione domus veniat apotheca, ſed quia in ſtatione eadē militat ratio, quæ in domo, qñ in ſtatione aliqui extant de familia,qui poſſunt domino referre.

SVMMARIVM.

1 *Hæres ſecundo gradu ſcriptus non admittitur, quandiu eſſe poteſt locus primo,vbi comprobatur.*
2 *Conditio, ſi deceſſerit ſine filijs, intelligitur in ſubſtitutione facta filio.*
3 *Sana mens præſumitur in omnibus,& qui dicit cōtrarium tenetur probare.*
4 *Teſtes deponentes de furore, tenentur cauſam ſui dicti reddere,etiam non interrogati.*
5 *Demens dicitur,qui non habet memoriam ordinatam.*
6 *Voluntas cognoſcitur ex verbis.*
7 *Notario creditur,qui atteſtatur aliquem ex contrahentibus eſſe ſanæ mentis.*
8 *Furioſus non probatur ex eo, quod aliquando proiecerit lapides.*
9 *Filiorum appellatione veniunt naturales.*
10 *Opinio teſtatoris non veritas attenditur.*
11 *Conditio impoſſibilis de iure habetur pro non appoſita in vltimis voluntatibus,& non vitiat.*
12 *Conditionem eſſe de iure impoſſibilem teſtator ſciuiſſe præſumitur.*
13 *Conditio impoſſibilis de iure non vitiat vltimam voluntatem,quando teſtator dubitabat,an eſſet impoſſibilis.*
14 *Spurio relinqui poteſt ab auo, & ab alijs omnibus, excepto patre.*
15 *Furioſus quis dicatur,& quis mentecaptus,& quomodo differant.*
16 *Furioſus,demens,& mentecaptus, æquiparantur quoad inualiditatem geſtorum.*
17 *Furioſus dicitur, & mentecaptus is, quem pater ita appellat.*
18 *Prodigus probatur,& minus induſtrius is, quem pater prodigum nominauit in teſtamento.*
19 *Furioſus præſumitur is, cui vti furioſo datus fuit curator.*
20 *Furioſus probatur is, quem affines pro furioſo reputarunt.*
21 *Furioſus præſumitur,qui ab omnibus furioſus reputatur.*
22 *Furioſus præſumitur, qui fuit tanquam talis retentus ſub cuſtodia.*
23 *Fatuus fatua loquitur,& inſanus præſumitur ex inſanis ſermonibus.*
24 *Inſanum quem fuiſſe,quibus ſignis demonſtretur.*
25 *Furor difficilis eſt probationis.*
26 *Teſtes ſingulares admittuntur ad probandum furorem.*
27 *Teſtis deponens de credulitate, & iudicio, ad probandum furorem admittitur.*
28 *Teſtis deponens de furore probat,ſi dicat,ſe vidiſſe, & quo modo intelligatur.*
29 *Furioſus, qui ſemel fuit, præſumitur continuaſſe in eo furore.*
30 *Furor. Actus præſumitur factus durāte furore,ſi furor durauit aliquo tempore.*
31 *Furioſus habetur pro abſente,& ignorante,& æquiparatur mortuo, & infanti.*
32 *Furioſus matrimonium valide non contrahit.*
33 *Mentecaptus non contrahit matrimonium valide.*
34 *Filij legitimi ſunt,qui procreantur ex iuſtis nuptijs.*
35 *Naturalis non eſt proprie filius.*
36 *Naturalis facit deficere conditionem, ſi deceſſerit ſine filijs, ſecus quando dicitur,ſi deceſſerit ſine filijs legitimis.*
37 *Naturalis filius non facit deficere conditionem tacitam, de qua in l.cum auus.de cond.& demonſt.*
38 *Filio relictum,intelligitur de legitimo,& naturali.*
39 *Filius naturalis excludit ſubſtitutum, quando in alia parte teſtator vocauit naturales.*
40 *Oppoſitum idem operatur in oppoſito, quod propoſitum in propoſito.*
41 *Filius naturalis non excludit ſubſtitutum, quando teſtator in alia parte fecit mentionem de legitimis, & naturalibus.*
42 *Præſumptio cedit veritati,& vna vincit plures,& cadit ſuper incerto.*
43 *Furioſus non minus probatur quis,licet aliquando dicat verba quæ prudentibus conueniant.*
44 *Vicarius,ſeu eius aſſeſſor, deponens non eſſe aliquem dementem, qui ex eius conſilio matrimonium contraxerat, non probat.*
45 *Notario non creditur aſſerenti aliquem eſſe ſanæ mentis.*
46 *Inſtitutio facta de aliquo tanquam filio, vel fratre, qui nō ſit talis, vitiatur, & non valet.*
47 *Demonſtratio falſa circa affinitatem vitiat inſtitutionem.*
48 *Conditio impoſſibilis,quam teſtator credebat poſſibilem,vitiat diſpoſitionem.*
49 *Credere quis præſumitur,quod nomine expreſſit.*
50 *Conditio impoſſibilis impleta de facto non vitiat diſpoſitionem, niſi ſit contra bonos mores.*
51 *Subſtitutio facta furioſo, ſi deceſſerit ſine liberis, expirat extantibus filijs naturalibus.*
52 *Diſpoſitio generalis, quæ poteſt ſolum verificari in vna re, habetur pro ſpeciali.*
53 *Matrimonium contractum à demente efficitur validum, ſi ſuperueniat ſana mens, & coniuges perſeuerent in eo.*

CONSILIVM LXXXIX.

ANTONIVS Bonfantus de S.Sebaſtiano hæredem inſtituit Gaſparem eius filiū mentecaptū, & vbi durante inſania matrimoniū cōtraheret, & filios ſuſciperet,eos ſubſtituit,eo verò decedēte ſine filijs legitimis, & naturalibus etiā inſania durante,ſubſtituit nobilē Vrſolinam ipſius teſtatoris ſororem, ſeu nobilē Vincentiū mag. D.Vrſolinæ filium, quibus etiam regimen, & curam dicti

dicti Gaſparis commiſit. Nunc contigit D. Gaſparem vxorem duxiſſe, atque ex ea filiam habuiſſe, & in ea dementia deceſſiſſe: quæſitum autem à me fuit, an ſit locus fideicommiſſo in perſona D. Vincentij, qui Vrſolinæ matri ſuperuixit. Et, ſi quis forte non ita plene ad omnia reſpiceret, primo aſpectu diceret, defeciſſe fideicommiſſum prædictum, & factum fuiſſe locum præcedenti ſubſtitutioni, qua teſtator filios Gaſparis vocauit, & quamdiu poteſt primo hæ
1 redi eſſe locus, † non admittitur ſecundus. l. cum in teſtamento. in princ. ff. de hæred. inſtit. l. 3. in prin. vbi Bar. Bal. Caſtr. & Rom. ff. de acquir. hæred. & ſequentes in gradu non admittuntur, niſi excluſis primis, vt dicit Bar. in l. quamdiu, la 3. ff. de acq. hæred. & ibi dicit Imol. ꝙ vbi ſunt plures gradus in teſtamento, ibi dicitur eſſe ordo in ſuccedendo, nec ſuccedit poſterior, niſi prior gradus excludatur, & late comprobat D. Becc. in conſ. 26. nu. 1. & vbi etiam prior ſubſtitutio facta de filijs d. Gaſparis non foret expreſſa, nihilominus filij prædicti facerent deficere ſequentē ſubſtitutionem, quia, vbi filius ſimpliciter poſt mortem grauatur reſtituere hæreditatem alij, talis ſub-
2 ſtitutio continet † tacitam conditionem, ſi filius liberos non reliquerit. l. cum auus. ff. de condit. & demonſtr. l. acutiſſimi. C. de fideic. l. generaliter. §. vlt. C. de inſtit. & ſubſtit. Tiraq. in præf. l. ſi vnquam. nu. 3. C. de reuoc. don. quia nemo alienas ſucceſſiones pro prijs anteponere videtur.

Et non obſtat, ꝙ is Gaſpar eſſet furioſus vel mentecaptus, qui ideo matrimonium contrahere non potuerit, quia adhoc reſpondetur pluribus modis.

3 Primo, ꝙ non præſumitur aliquem eſſe † mentis non ſanæ. cap. fin. de ſucceſſ. ab inteſt. Nam naturale eſt, quem eſſe mentis compotem, ſed eſſe furioſum, & inſanum eſt accidentale, vt dicit Bald. in l. non codicillum. C. de codicil. & ibi dicunt gloſſ. Bar. Bal. & alij, quod ſenſus, & naturalis ratio in quolibet homine præſumitur, niſi contrarium probetur. Bero. conſil. 56. nume. 21. vol. 2. Alciat. in tractat. præſ. reg. 1. præſ. 38. numer. 1. & idem probauit Didac. de ſponſ. in 2. par. c. 2. nu. 6. Maranta in l. is poteſt. num. 125. ff. de acqui. hæred. Vaſq. de ſucceſſ. creat. lib. 2. §. 13. in requiſ. 9. num. 51. Rol. qui alios addit in conſil. 27. nu. 28. vol. 3. Franc. Mantica de coniect. vlt. volun. lib. 2. tit. 5. nu. 2. vbi plures citat. Deciſ. Peruſ. 1. num. 10. & furor, vel inſania debet concludenter probari, & cum non poſſit ſenſibus corporis percipi, teſtes de tali dementia atteſtantes debent rationem reddere
4 ſui dicti etiam non interrogati, † quia non cognoſcitur furor, niſi per inquiſitionem quandam, quę ſe animo non offert, niſi per multa, & diuerſa media, circa quę teſtes de facili poſſent errare, ideo ſibi nō creditur, niſi cauſam ſui dicti faciant manifeſtam. Ita inquit Bald. in l. ſolam. col. 1. verſ. & idem dicitur. C. de teſtibus. idem Bald. Fulgo. & Caſtr. in l. furioſum. vbi Iaſ. nu. 6. C. qui teſtam. facere poſſ. & fuit dictum Innoc. in cap. cum cauſam. de teſtib. Curt. ſen. in l. ſanum. nu. 3. C. de tranſact. & ſequūtur alij apud Curt. iun. in conſ. 151. nu. 1. plures addit Boer. in deciſ. 23. nu. 41. Maran. d. l. is poteſt. nu. 19. Vaſq. d. §. 13. nu. 54. Bertr. conſ. 6. nu. 10. volum. 2. quia ſecundum eum dementia eſt in anima, quę videri nō poteſt, neque corporeo ſenſu percipi, ſed de ea iudicatur per exteriora ſigna. Cum ergo poſſet teſtis aliquem fatuum, vel dementem iudicare per ſigna æquiuoca & non ſufficientia, neceſſe eſt, eum talia ſigna exprimere, vt videat iudex, an teſtis optimis indicijs moueatur. Mātica d. tit. 5. nu. 16.

Secundo videtur probari poſſe, eum non fuiſſe inſanum, nam conſtat eum ſæpe reſpondiſſe ad propoſitum, id quod oſtendit quandam mentis ordinatio-
5 nem, & quæ ordinatio ſanam † arguit mentem, ſicuti econtra demens dicitur qui non habet memoriam ordinatam. Affl. in c. 1. nu. 2. de form. fidel. & idem operatur oppoſitum in oppoſito, quod propoſitū in propoſito. l. fin. C. de ſent. paſſ. Neuiz. in conſ. 38. nu. 13. & coram Vicario Epiſcopi Ipporidenſis, atq; D. Petro Faciano illius Aſſeſſore, prorulit d. Gaſpar multa verba conuenientia homini ſanæ mentis, ideo dici non
6 poteſt inſanus, quia ex verbis cognoſcitur mens, † & verba ſunt earum, quas in aīa habemus paſſionum notæ, vt dicit Philoſoph. & dicit Bal. in c. mandatum. de reſcript. qđ linguæ imperator eſt cor. Plura Barb. conſ. 27. nu. 21. vol. 1. latiſſime Tiraq. in l. ſi vnquam. in ver. libertis. nu. 17. & ſeq. Et in quodam inſtrumento celebrato in dicta Ciuitate coram dn̄o Vicario, notarius atteſtatur, illum eſſe ſanæ mentis, & notarij atte
7 ſtatio † vr̄ probare. l. ſanum. C. de tranſact. vbi Bal. & Fulg. dicunt, inde notarios practicam deſumpſiſſe apponendi in ſuis inſtrumentis illa verba, Dei gratia, ſanus mente, licet corpore languens. Ber. in conſ. 56. nu. 11. vol. 2. Imol. in l. 2. de teſt. & quamuis reperiri poſſet, eum aliqn̄ contra perſonas proieciſſe lapides, tū ex hoc non probatur dementia, cum eſſe poſſit, proieciſſe calore iracundiæ motum, contra ſuos inimicos, & probatio debet concludere de neceſſitate. l. nō hoc.
8 C. vnde legit. ita vt non ex alia cauſa, quam † per ſolā inſaniam proiecerit, ita ſingulariter animaduertit Bal. in §. item furioſi. Inſtit. quib. non eſt permiſſ. fac. teſtam. Ale. in l. ſi cum dotem. l. ſi maritus. nu. 3. ff. ſol. mat. Iaſ. d. l. furioſum. nu. 5. alios citat Mant. d. titu. 5. nu. 12. Bertr. in conſ. 48. nu. 21. vol. 1.

Tertio reſpondetur, quod etiam ſi matrimonium contractū per D. Gaſparē eſſet nullū, adhuc filia eius tanquam expreſſe vocata ſuccederet, nam teſtator expreſſe liberos Gaſparis vocauit, etiam quos ſuſcepiſſet ex matrimonio contracto in furore, & dementia, quo caſu, etiamſi filij dicantur naturales, tamen
9 ſunt vocati, & diſpoſitio loquens † de filijs, locum habet in naturalibus, ſecundum Imol. in l. ex facto. §. ſi quis rogatus. vbi Alex. num. 16. ver. ſi autem non extent. & Rip. nu. 57. ff. ad Trebel. Dec. in c. in præſentia. nu. 19. ver. non obſtat vlt. de probatio. & loquitur expreſſe, quando de filijs ſit mentio diſpoſitiue. Et ſi dicatur, quòd eos vocauit tanquam filios legitimos Gaſparis, quæ qualitas cum ceſſet, ſtante dicti matrimonij nullitate, deficere quoque deberet ſubſtitutio: reſpondetur ſufficere, quòd teſtator crediderit poſſe dementem validum contrahere matrimonium, & filios
10 legitimos procreare, & teſtatoris † opinio non autem veritas eſt attendenda. l. quo loco. §. 1. vbi gloſ. in verſic. alterum, quam ibi ſequuntur Bartol. Bald. Angel. Imol. Caſtr. & alij. ff. de hæred. inſt. gloſ. in l. ſeruo manumiſſo. & ibi Iaſ. nume. 2. ff. de cond. indeb. Aret. in l. ſeruum filij. §. ſi quis rem. ff. de legat. 1. & illa conditio, ſi Gaſpar matrimonium contraxerit, & filios ſuſceperit, quamuis impoſſibilis ſit de iure, tamen nō vitiat diſpoſitionem, ſed ipſa vitiatur, & rēijcitur de
11 relicto, & habetur pro non appoſita fauore † vltimarum voluntatum. l. 1. ff. de cond. inſtitutio. l. obtinuit. ff. de condit. & demonſtr. §. impoſſibilis. Inſtit. de hær. inſtituen. Bartol. Angel. & Imol. d. l. 1. gloſ. & Aret. d. §. impoſſibilis. Crot. in conſil. 43. numer. 4. Natta, qui hanc concluſionem exornat in conſil. 618. num. 13. & in conſil. 626. numer. 14. Vaſq. de ſucceſſ. creat. libr. 3. §. 30. nume. 76. & ratio fauoris eſt, quia teſtatori ſubuenitur, qui mortis cogitatione turbatus, præſumitur illam adieciſſe conditionem, l. hac conſultiſſima. §. at

cum humana.C.qui teſt.fac.poſſ. Ita Vaſq.loco prædi
cto.& hanc differentiam inter cōtractus, & vltimam
voluntatem probauit Gomes.to.prædicto c.12.num.
67.vbi dicit,hanc eſſe veriorem, & communiorem ra
tionem, quòd ſcilicet fauore vltimæ voluntatis vitie
tur conditio impoſſibilis,& non vitiat,& quamuis di
ſtingui ſoleat,an teſtator ſciret,vel ignoraret eam cō
ditionem impoſſibilem eſſe, tamen hoc non facit ad
22 rem, quia in dubio præſumitur, ꝙ ſciuerit † eam eſſe
impoſſibilem, cum de iure mentecaptus nō poſſit ma
trimonium contrahere,& iuris ignorantia non prçſu
matur.Bar.in l.in bonorum.nu.3.ff.de bon.poſſ.& hçc
opinio procedit, quando habere poterat conſilium
iuriſperiti, ſecundum Imo.in l.illæ autem inſtitutio-
nes.nu.3.in fin.ff.de hær.inſt.Ruyn.in conſ.20.num.8.
vol.2.quinimmo ſufficit, vt reijciatur,& pro non adie
23 cta habeatur, quòd teſtator dubitauerit, † & neque
poſſibilem crediderit, neque omnino impoſſibilem,
vt dicit Bar.in l.ab omnibus. §.in teſtamento.nu.3.ff.
de leg.1.qui ait eſſe notandum; & ideo licet impoſſi-
bile eſſet Gaſparem matrimonium contrahere,tamē,
ex quo teſtator ſciuit, vel ſciuiſſe præſumitur, id eſſe
impoſſibile,non vitiatur ſubſtitutio.Ponamus enim,
vt contigit,contractum fuiſſe de facto matrimonium,
& ſuſceptos liberos, vtique hi erunt hæredes, nec re-
pugnabit,quòd hi non ſint legitimi, quia non prohi-
24 betur auus relinquere nepotibus etiam ſpurijs † ex
filio legitimo, vt concludit Gofred.in q.12.incip. Ne-
rotus quidam ciuis Aret.quē refert,& ſequitur Bertr.
in conſil. 187. per totum. vol.3. vbi dicit contrarium
non reperiri.l.cautum.Bero.in conſ.165.nu.33. in fin.
& nu.34.vol.2. & prohibitio relinquendi ſpurio mili
tat in ſolo patre, & his, qui patris contemplatione di
ſponunt, alias vero quilibet poteſt ſpurio legare, ētſi
frater ſit. Bald.in l.ſi is qui ex bonis.vbi Caſtr.& alij.
ff.de vulg.& pup.Bal.in l.eam quam.col.pen. C.de fi-
deic.Natta in conſ.402.num.50. quamobrem, ſi filia
D.Gaſparis non eſſet legitima, tanquam ſuſcepta ex
iniuſtis, & inualidis nuptijs, deberet tamē ſuccedere
tanquam à teſtatore vocata expreſſe ad fideicomm.

Sed his nihil refragantibus, concludo, D.Io.Vin-
centium admittendum eſſe ad ſucceſſionem bono-
rum, quæ fuerunt D.Antonij Bonfantis, tam ex pri-
ma ſubſtitutione,quæ facta fuit, caſu quo Gaſpar de-
cederet in ea dementia, in qua tempore paterni teſta
menti reperiebatur, tum vero ex alia, quæ concepta
fuit,quando Gaſpar decederet ſine filijs legitimis,&
naturalibus, quia vtraque cōditio euenit, nam filius
grauatus deceſſit in ea inſania, & mentis alienatio-
ne,in qua erat,& filios legitimos, & naturales non re
liquit,nec, vt infra dicetur, relinquere potuit. Et pro
dicendorum explanatione ſciendum eſt, ꝙ furioſus
differt quidem à demente, vel mentecapto,quia dr̄ fu
25 rioſus, † qui intellectu priuatus habet euidentem fu
roris rabiem,& ſi dimitteretur, ſæuiret in ſe & alios.
l.diuus.ff.de off.Præſid.mentecaptus autem is eſt, cui
mens, & conſilium defecit,nullum tamen furoris ſi-
gnum oſtendit,nec ſe aut alios offendit. Odofr.Bald.
Ang.Iaſ.& alij in l.humanitatis.C.de impub.Bald.in
l.ſi furioſi.C.de nupt.& hanc differentiam ponit Alc.
in conſil.54.num.2.volum.1.Iaſ.in d.l.furioſum.num.
2.in prin.Pariſ.in conſ.87.nu.11.volum.3.Grani.con
ſil.crim.16.num.14.Maran.d.l.is poteſt.nume.124. in
fin.Bertran.in conſ.33.nu.1.vol.7. Gomeſ.tom.1.cap.
6.in prin.Vaſq.d.§.13.num.53. Menoch. conſ.82.nu.
195. et ſequent. vbi latiſſime explicat, quis ſit furio-
ſus,quis demens,mentecaptus, amens,inſanus,vel fa
tuus ſit, ſed, etſi in qualitate inſaniæ differat furio-
ſus à demente, in ſubſtantia tamen quoad inualidi-
16 tatē eorum, quæ ipſorum quiſque † gerit,æquiparan
tur. Nā vterq; caret prorſus intellectu,& vtiq; deeſt
ſenſus.l.tam dementis.C.de epiſc. aud. l.fatuo. ff. de
priuileg.cred.l.1.§.fi.vbi Bald.Alb. & alij. ff.de ædili.
edict.& plures allegat Boer. d.deciſ.23. nu.42. & de
iſta æquiparatione eſt tex.in d.l.ſi furioſi.& in §.com
prehendimus.in fi.in Auth.vt hi, qui obli. perhi. res
mino. quem ad hoc expendit Bal. quem refert, & ſe-
quitur Præpoſ.in c.dilectus.num.4. de ſponſ.vbi late
agit, & dicit, nouam legem loquentem de furioſis,
habere locum in mentecapto, quia is furioſo compa
ratur. Pariſ. in conſil.87.nu.11.vol.3.Bertr.d.conſil.
33.num.1.vol.3.Cæph.in conſil.423.num.230. & Me
noch.d.conſ.82.nu.199.hoc volui præmittere, ne mi
rum mox videatur, ſi in infra dicendis, iura de furio
ſo, & mētecapto loquentia promiſcue allegabimus.
Dico itaque, primam ſubſtitutionem fuiſſe purifica-
tam,quia Gaſpar deceſſit in ea demētia, in qua erat,
quando teſtamentum condidit pater, id quod præ-
ſupponitur ex pluribus probari poſſe.

Et primo, quia pater eum appellauit in ſuo teſta-
mento mentecaptum,inſanum,& dementem,& eius
17 aſſertioni † eſt ſtandum, vt eſt tex.in l.ſi furioſo pube
ri.ff.de cura.furio. per quem ita dixit Alc.d.conſ.54.
nu.4.vol.1.Prodigus enim dr̄ is,quem pater prodigū
in teſtamento nominauit.d.l.ſi furioſo. præcipue,qn̄
pater ſano conſilio ſimilia profert verba, prouiden-
do in fauorem filij, vt feciſſe hunc teſtatorem appa-
ret,ita intelligit Alcia.in tract.præſ.reg.1.præſ.15.nu
me.1.& ſeq.& facit quod voluit Picus in l.in quartā.
nu.122.ff.ad leg.Falci. vbi inquit, ꝙ ſi pater dicat in
teſtamento filium eſſe minus induſtrium, & inhabi-
18 lem ad adminiſtrandum,ei creditur,† quia præſumi
tur optimum capere conſiliū pro filio. Allegat ſic vo
luiſſe Caſtr.in quodam conſilio, & nouiſſime alios al
legans hanc opinionem tenuit D. Becc. in conſ.101.
nu.21.vbi poſt Alc.Picum,& Ferd.dicit,ꝙ aſſertio pa
tris dicentis, filium eſſe prodigum,adeo probat, vt
valeat etiam quoad legitimam prohibitio alienatio
nis facta ex ea cauſa,& ſi aliud exiſtimet, qn̄ nullam
cauſam pater addidiſſet, & furioſus is dr̄,vel mente
captus, quem pater talem reputauit, vt per Dec. in
propoſito noſtro loquentem in conſil.86.nu.2.conſi.
448.nu.33.in fi.Hoc etiam voluit Boer.d.deciſ.23.nu
me.80. vbi allegat plures alios, quia, vt dr̄ Prou.19.
dolor patris filius ſtultus, & quamuis Ioſeph. Ludo.
in Peruſ.Deciſ.1.nu.16.dicat hoc procedere, non ex
ſola patris denominatione, ſed ex eo, ꝙ iudex cura-
torem à patre datū confirmauit, pro quo iudice præ
ſumitur ſecundum Alc.in conſil.85.nu.9.vol.2.ſecus
vero eſſe,qn̄ extat ſolum teſtimonium paternum, &
velit ita loqui tex.in d.l.ſi furioſo. tamen in caſu no-
ſtro id non officit; quia, vt dicemus, datus fuit quo-
que curator D.Gaſpari.Præterea,etiam ſi non fuiſſet
datus, aſſertio patris faceret eū præſumi talem. ita
loquuntur Alexan.Dec.& alij ſupracitati, & bene ꝓ
bat tex.in d.l.ſi furioſo. dum vult,quòd Prætor ſequi
debeat patris voluntatem. Quibus verbis innuit pa
ternam diſpoſitionem facere probationem, & ſi ea
ſola non ſufficeret mandaretur Prætori,vt probatio-
nes reciperet ſuper dementia, & prædictam ſenten-
tiam probauit etiam Herc. in tractat. quis teneatur
prob.neg.nu.157.

Secundo eum fuiſſe amentem, & inſanum proba-
19 tur,quia fuit † ei tanquam tali,cauſa cognita, & ſum
ptis informationibus, datus à iudice San. Sebaſtia-
ni curator tanquam mentecapto, & furioſo, hæc ve-
ro datio curatoris arguit eſſe dementem, vt conclu-
dit Alc.d.conſil.85. nu.9.vol.2. dicens,quòd pro de-

creto

creto præſumitur,& in conſ.86.in princ.eo.vol.Corn. in conſ.69. col.pen. ver.item concurrit. vol.1. Dec.in conſ.274.col.1.conſ.86. num.7. & in conſ.448. nu.74. Ruyn.in conſ.99.nu.1.& ſeq.vol.4.Boer.dec.23.num. 79.Bertr.in conſ.48.nu.22.23.& 24.in fi.vol.1.vbi dicit fortius procedere,qñ bis fuit datus curator,ꝙ contigit hoc caſu. Nã, cum D. Vinc.primo loco decretus renunciaſſet curiæ,fuit alius de nouo datus.Hercul.d. tract.num.157.Ant.Gabr.com.opin.lib.2.tit.de ſent. concl.5.nu.3.d.deciſ.Peruſ.1.nu.13.nouiſſime Franc. Mant.de coniect.vlt.vol.lib.2.tit.5.nu.15.

Tertio conſtat, affines omnes ſuos eum pro furio-
20 ſo, & amenti ſemper reputaſſe, & præſumitur † eos notam habuiſſe conditionem affinis, arg. l. octaui.ff. vnde cogn. l.de tutela. C. de in integr.reſtit. min. ita Alex. d.conſ.54. & non ſolum affines, ſed quicunque alij eius notitiam habentes communiter inſanum,&
21 furioſum reputarunt, id quod † probat talẽ eſſe Dec. d.conſ.86.nu.6.conſ.448.nu.4.Pariſ.conſ.87.nume.3. vol.3.Bert.d.conſ.48.nu.22. vbi dicit hanc publicam opinionem plurimum operari ad demonſtrandum, ꝙ furioſus ſit,& præter eos Alex.in conſ.92.numer.8. ver.præterea deponunt.vol.5.Herc.d.nu.157.

Quarto fuit ſub cuſtodia retentus à cõſanguineis, vt furioſi retineri ſolent, & hoc quoque indicat eum
22 † fuiſſe furioſum,ſecundum Bar.in l.diuus.ff.de offic. Præſid.Pariſ.in conſ.87.nu.6. vol.3. Bertr. d.conſ.48. nu.22. ſed ante eos idem voluit Rom. in l.1.in princ. nu.18.ff.de verb.oblig.dicens haberi,& præſumi furioſum illum, quem retinent affines ſub arcta cuſtodia. Idem probauit Alex. in l.ſi cum dotem. §. ſi maritus. nu.7.ff.ſol.matr.Iaſ.in l.ſi furioſum.nu. 4. C. qui teſt. fac.poſſ.Hercul.d.nu.157.Mantica d.tit.5.nu.12.ver. quintum eſt ſignum.

Quinto,verba fatua,& nullius ſenſus dicebat,vt ſolent dementes,& non eſt dubium, quod fatuus fatua
23 loquitur.cap.legimus.93.diſt.& furioſus dicitur,qui deridenda per vicos loquitur.l.ob quæ vitia.in princ. ff.de ædil.edict.Signor.conſ.155.num. 24.& ex ſermonibus inſanis,quos profert inſanus præſumitur.l.quidam in ſuo.in princ.vbi gl. Bar. & alij. ff.de cond.inſtit.Bartol.in l. apud Iulianum.§.conſtat.num.1.ff.de leg.1.Rom.d.l.1.num.18.Alex.d.§.ſi maritus. num.7. d.conſ.86.num.5.vol.2.Iaſ.d.l.furioſum. num.4.& in conſil.141.num.6.volum.4.Corn.in conſ.22.colum.3. ver.his tamen.volum.4.vbi dicit, quod ex ſermonib. exterioribus cognoſcitur mens interior.Pariſ.d.conſil.87.num.4.Io. Villemata in l.diuus.num.78. ff.ad l. Cornel.de ſicar.Bertr.d.conſil.48.num.20.& ſeq. Alciat.in tract.præſ.reg.1.præſ.38.Hercul.d.nu.157.Menoch.d.conſ.82.nu.230.Mantica d.tit.5.nu.10.ver.& primum quidem.

Sexto habebat memoriam inordinatam, quod eſt
24 inſaniæ † manifeſtum ſignum,eſt tex. in c.filij.de hære. in 6. quem Dom. ibi dicit eſſe notandum pro teſtib.qui inducuntur ad probandum, ꝙ aliquis mentecaptus ſit.Alex.d.conſ.54.in fin.d.conſil.86. nu.5.d.§. ſi maritus.nu.70.Afflict.c.1.num.2.de form.fid. Dec. in conſ.448.num.2.& idem quando non reſpondebat ad propoſitum.Gemi.in c.1.§.ſi vero.de cler.ægrot.in 6.Iaſ.d.l.furioſum.n.4. & neſciebat exprimere,quod volebat.Alex.d.conſ.54.& d.§.ſi maritus.nu.7. proijciebat lapides more furioſorum. gloſ.& doc.in d.§.ſi maritus.Bald.in d.l.diuus.ff.de offic.præſ.Rom.d.l.1. num.18.Alex.d.conſ.54. & conſ.86. Iaſ.d.l.furioſum. Io.de Villema.d.l.diuus.nu.78. Bertr. d.conſ.48. Pariſ.d.conſ.83.nu.5.Extant & plures actus ab eo facti, qui non ſolent fieri,niſi ab inſipientibus fatuis,& dementibus, & quos longa ſerie congeſſit in proceſſu aduocatus Dom.Vincentij, pro quorum demonſtratione, & confirmatione videri poſſunt late adducta per Bertr.d.conſ.48.& Menoc.d.conſil.82. num.216. & hæ probationes conſtituunt in claris, quod D.Gaſpar erat mente captus,nec dubitari poteſt quin veritas ſic ſe habuerit,attento maxime,quod Senatus excellen. poſt aſſertum matrimonium cõtractum decreuit, quod cura data D. Gaſpari tanquam furioſo ſtaret firma,& iterum ordinauit,quod non ipſe Gaſpar, nec eius ſocer adminiſtraret bona,ſed curator, qui tamen ei prouideret de alimentis. Et ſanè leuiores pro
25 bationes admittuntur quia furor,& dementia† difficilis ſunt probationis. Bal.& alij in d. l. furioſum. & ante eos Innoc.in c.cum eam.de teſtibus.Boer. deciſ. 23.num.41.Bero.in conſ.56.numer.22. volum.2. Menoch.d.conſ.82.num.212.Vaſq.d.§.13.num.51. & vbi actus,ſeu res ſui natura difficilis eſt probationis, contentatur lex his probationibus, quæ haberi poſſunt. Et quia hic agitur de probando inſaniam, ſeu furo-
26 rem in genere,admittuntur † teſtes ſingulares.Inno. in c.qualiter,& quando,il 2.de accuſat.& ita in terminis dicit Alex.in conſ.86.nu.5.vol.2. quod eſt repetitum in conſ.92.vol.5.Boer.in dec.23.numer.4.vbi refert aliquos tenentes contrarium,ſed ſubdit hanc eſſe veriorem.Ruy.in conſ.99.nu.5.vol.4.Pariſ. d.conſ. 87.nu.8.& ita tenent cõiter Doct.vt dicit Maran.d.l. is poteſt.nu.130.Bertr.d.conſ.48.nu.22.Hercul.d.nu. 157.Menoch.d.conſ.82.nu.214.Mantica d.titu.5. nu. 16.in fin.vbi citat Gabriel. quem dicit referre plures alios. Quinimmo ſufficit hoc caſu,quod teſtes depo-
27 nant de ſuo iudicio,†vel credulitate,vt cõcludit Dec. d.conſi.489.nu.11.quem ſequitur Hercu.d.nu.157.& quamuis contendant multi, nõ eſſe bonam rationem teſtis,qui dicat,ſcire aliquem eſſe dementem,quia vidit,tamen veritas eſt in contrarium. Nam,etſi dementia ipſa non ſubijciatur ſenſui, ſigna tamen, & actus
28 ex quibus cognoſci poteſt dementia † ſenſibus percipiuntur, & præcipuè viſu, vt quando facit actus, qui à ſolis mentecaptis fieri ſolent. Ita Angel.in §.ſi quis de prædictis.in Auth.vt cum de appe.cognoſ. Iaſ.d.l. furioſum.nu.5.in fin.& in d.conſ.141. num.6. Dec.in conſ.489.nu.12.in fin. vbi allegat Bald.Butr.& Alex. & hoc mõ conciliari contrariæ ſententiæ poſſunt, vt ſcilicet ratio,quia vidi,non probet,quando teſtis ſimpliciter ita diceret,ſed bene probet, quando diceret, quia vidi eum facientem actus, qui furioſis conueniunt. Cum igitur probatum fuit, Gaſparem furioſum fuiſſe tempore mortis paternæ, & poſtea quoque,dicendum eſt eum deceſſiſſe in eadem dementia,
29 quia, qui ſemel fuit furioſus vel mentecaptus † præſumitur continuare in eodem furore. cap.fin.vbi glo. Abb.& alii de ſucceſſ.ab inteſt.glo.in c.iudices.3.q.8. & onus probandi ad eum ſpectat, qui dicit furioſum conualuiſse: quia in dubio præſumitur durare, vt in d.glo.quam communiter eſse approbatam dicit Præpoſ.in d.l.dilectus.nu.2. de ſponſa. Morbus enim furoris non conſueuit de facili recedere,vt dicit Car.in c.cum inter canonicos.de elect. vbi etiam Imol. & gl. Io.Andr.Butr.& Imol.ibi dicunt,quod paſſiones huius furoris, & morbi tales præſumuntur durare, niſi contrarium probetur.Alex.d.conſi.86. num.5. vol.2. alios citat Alciat.in tract.præſ.reg.2.præſ.18. & hanc ſententiam probarunt Anchar.Lanfran. Alex.Corn. Curt.iun.Pariſ.Alciat. & Didac. quos citat & ſequitur Mantic.d.tit.5.nu.6.ver.& ideo vt res. addo Cur. ſen.in l.ſanum.num.6. C.de tranſact.Iaſ.in d.l.furioſum,num.3.latè Niconit.in rubr.ff.de ope.nou.nunc. nu.94.Maran.in l.is poteſt. nu.126. Bertr. d.conſ.48. nu. 24. & nu. 26. & actus factus ab eo,qui aliquando

fuit

30 fuit furioſus, præſumitur eo tempore factus † quo fu
ror durabat, etiam ſi conſtaret, illum aliquando poſt
furorem fuiſſe ſanæ mentis, quia, vt dictum eſt, furor
præſumitur durare, niſi probetur ex aduerſo, quod
fuerit factus, dum eſſet ſanæ mentis, ita concludunt
Obert. de Bobbio, Spec. Ancha. Card. Gemin. & Imo.
quos allegar, & ſequitur Alex. d. conſ. 86. num. 6. Præ-
poſ. d. c. dilectus. nu. 2. Iaſ. d. l. furioſum. nu. 3. vbi Bart.
declarando dicit, aut quis fuit furioſus breui aliquo
tempore, & tunc actus non præſumitur factus in fu-
rore, aut furor durauit per ſucceſſiuum tempus, vt per
annos, & menſes, & tunc præſumitur actus factus in
furore, & dicit, quod ita tenent omnes, reprobata opi
nione Bald. qui dicebat actum iudicari factum in de
mentia, vel ſanitate, prout magis erat vicinus ſanita
ti, vel dementiæ. Idem Iaſ. in conſ. 178. in prin. vol. 2.
& dicit Alex. d. conſ. 86. quòd ita iudicauit in contin-
gentia facti. Bertr. d. conſ. 48. nu. 24. & 28. Maran. d. l.
is poteſt. nu. 127. Dida. de ſponſ. in 2. par. c. 2. num. 7.
Menoch. d. conſ. 82. nu. 220. vbi allegat Dec. Cur. iun.
Pariſ. Ruy. Boer. Gram. & Rode. Mant. d. tit. 5. nu. 6. &
ex his Præpoſ. Alex. Iaſ. & Dida. loquuntur in matri-
monio contracto ab inſano. Infert itaque, quòd tem-
pore matrimonij contracti dictus Gaſpar erar inſa-
nus, & mentecaptus, & intellectu carebat.

Hoc præſuppoſito ſic ſtante, ſequitur quòd ma-
trimonium per eum contractum fuit nullum: furio-
31 ſus enim habetur loco † abſentis, vel ignorantis, l.
ſed ſi vnus. §. filiofamilias. ff. de iniur. & habetur pro
abſente, & quieſcente. l. 2. §. furioſus. ff. de iur. codic.
& æquiparatur mortuo. l. qui ad certam. ff. loca. gloſſ.
in l. ſi quis aliam. ff. de acq. hær. & comparatur anima
li quadrupedi. l. ſed etſi quæcunque. §. iniuriam. ff. ad
leg. Aquil. & æquiparatur infanti. l. quod ſi infans. ff.
de rei vendicat. & furioſi nulla penitus eſt voluntas.
l. furioſi. ff. de regu. iur. & ideo, cum furioſus non ha-
beat legitimum conſenſum, & ſine conſenſu non fiat
matrimonium. l. nuptias. ff. de reg. iur. ſequitur, ꝙ fu-
32 rioſus non poteſt matrimonium cõtrahere, † & in ter
minis eſt de hoc tex. in l. hęredibus. §. fin. ff. ad Trebel.
& in d. c. dilectus. de ſponſ. vbi dicitur, quòd matrimo
nium, quod fuit de facto contractum à furioſo debet
de facto ſeparari, & ibi optime declarat Præpoſ. qui
vult hoc procedere, etſi alter ex coniugibus ignoraſ-
ſet furorem, ſequitur Didac. d. c. 2. nu. 8. & ꝙ furioſus
non poſſit matrimonium contrahere, voluit etiã Spe-
cu. in tit. de ſponſ. & matrim. §. ſequitur videre. in fin.
vbi ait procedere etiam, ſi altera pars ignoranter con
traxiſſet. Ale. qui plures textus allegat d. conſ. 54. nu.
1. vol. 1. Iaſ. d. conſ. 178. in princ. vol. 2. Bertran. in con
ſil. 48. nu. 17. vol. 1. Didac. d. c. 2. nu. 5. vbi allegar ma-
giſtrum Sent. & Beatum Thomam: & dicit Præpoſ. d.
c. dilectus. col. 2. verſic. aut erat vmbratæ. quòd non va
let matrimonium inſani, etiam ſi videretur ſapere, &
eo tempore fuiſſet inumbratæ quietis, & non ſolum
furioſus matrimonium non contrahit, ſed nec etiam
33 mentecaptus, † quia, ex quo caret intellectu, & con-
ſentire non poteſt, ſimilis eſt furioſo. l. 2. C. de cura. fu-
rio. & de eo idem omnino dicimus, quod in furioſo,
vt dixi ſupra, & in terminis hoc determinat Præpoſ.
d. c. dilectus filius. nu. 3. vbi dicit, iura loquentia circa
matrimonium de furioſo locum quoque habere in
mentecapto, quia in eo militat ea mentis alienatio,
propter quam furioſus prohibetur contrahere matri
moniũ, & propter identitatem rationis licitum eſt le
ges extendere. gl. in ver. eligatur. in clem. 1. de elect.
& cum à lege antiqua mentecaptus, & furioſus æqui
parentur. §. comprehendimus. in fi. in Authen. vt qui
obl. perhib. res min. diſpoſitum in vno à lege noua,
locum habet in alio, & ibi hanc ſententiam compro-
bat plurib. rationibus. Idem tenuit Alex. d. conſ. 54.
nu. 2. vbi dicit non referre, ꝙ contrahens ſit furioſus,
vel mentecaptus, quia hæc pari procedunr, hoc ẽt ꝓ
bauit Soc. in conſ. 47. nu. 8. vol. 3. vbi dicit ſe inueniſſe
ſolũ Præpo. hanc qõnem pertractantem, quã ipſe plu
ribus medijs tuetur. Didac. d. c. 2. nu. 9. vbi allegat ẽt
Nauarrũ, ꝙ ſi matrimoniũ fuit nullũ, & inualidum,
planũ fit, filiã, quæ inde ſuſcepta eſt, nõ fore legitimã
& naturalẽ, ſed naturalẽ tm̃; filij enim legitimi ſunt,
34 qui † ex iuſtis nuptijs procreantur. c. ꝙ nobis. ca. cau-
ſam quæ, il 2. c. lator. qui fil. ſint leg. c. tuam. de ord. co
gni. Inſti. de pat. poteſt. in princ. & hi proprie filij di-
cuntur qui ſunr legitimi, & naturales. l. filium defini-
mus. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iu. & filij naturales
35 non † dicuntur proprie filij. l. 2. §. legitimos. ff. de ex-
cuſ. tuto. vbi Bal. infert ad notabilem quæſtionem. &
quamuis filij naturales faciant deficere conditionẽ
36 appoſitam à teſtatore, ſi deceſſerit, † ſine liberis, vt
concludit glo. in 3. ſol. in l. generaliter. §. cum aũt. nu.
6. Tiraq. in l. ſi vnquam. ver. ſuſceperit liberos. nu. 56.
in fi. C. de reuoc. donat. Franc. Mant. de coniect. vlt.
vol. lib. 11. tit. 9. nu. 2. tñ hoc locum habet, qñ ſimplici
ter poſiti ſunt liberi in conditione; ſed in caſu noſtro
dictum eſt, ſi Gaſpar deceſſerit ſine filijs legitimis, &
naturalib. vt legitur in ſecunda ſubſtitutione: dum
autem vocauit teſtator legitimum, & naturalem,
conſtat, non ſenſiſſe de ſimplici naturali, & in termi
nis ita declarat Rip. d. §. ſi quis rogatus. nu. 3. nam re
gula iu contrarium relata non habet locũ, qñ conſtat
aliter teſtatorem voluiſſe. l. ſi ff. de cond. & demõ. An
gel. d. §. ſi quis rogatus. col. 2. verſic. fallit ſi teſtator.
Caſtr. nu. 4. Quin etiam voluerunt multi regulariter
naturalem non excludere ſubſtitutum, vr poteſt vi-
deri apud Emanu. à Coſta in l. Gallus. §. & quid ſi tã
tum. in 5. par. nu. 78. vbi dicit, eam ſententiam proba
biliorem eſſe, & habere Doctores numero, & ponde
re præſtantiores, id tamen non firmo, quia non expe
dit diſquirere, ſed ſufficit, ꝙ non venit hoc caſu natu
ralis, quia teſtator de filijs mentionem fecit, & hanc
ſententiam probauit Alex. d. §. ſi quis rogatus. nu. 16.
in fi. dicens naturalem tantum non comprehendi, qñ
facta eſt mentio de veris filijs. Franc. Mant. de con-
iect. vlt. volunr. lib. 8. tit. 7. nu. 6. & lib. 11. tit. 9. num. 1.
vbi idem vult, quando dictum eſt ſine filijs legitimis,
& naturalibus.

Non obſtat igitur, quòd teſtator primo loco voca
uerit filios Gaſparis, & ideo D. Vincentius non ad-
mittatur ad ſubſtitutionem factam decedẽte Gaſpa
ri ſine filijs legitimis, & naturalibus, cũ ſit locus prio
ri ſubſtitutioni factæ. in fauorem filiorũ Gaſparis.
Ad hoc enim reſpõdeo, vt ſupra dixi, D. Vincẽ. fuiſſe
duplici ſubſtitutione vocatum. Prima ſimpliciter de
cedente Gaſpare in dementia, qui caſus euenit. Scđa
vero ſub conditione, ſi Gaſpar decederet ſine filijs
legitimis, & naturalibus, cui factus quoq; fuit locus,
attento ꝙ ꝑꝑ inſaniã non potuit legitimũ matrimo-
niũ contrahere, nec ex eo filios legitimos, & natura-
les habere. Modo cum primo loco filio decedenti in
inſania ſubſtitutus fuerit D. Vincen. vtiq; huic ſubſti
tutioni erit locus, quæ primo facta fuit. Et non mo-
uet, ꝙ ẽt hæc ſubſtitutio ceſſat, quia continet tacitã,
& à lege ſubintellectam conditionem, ſi Gaſpar ſine
filijs deceſſiſſet, quæ conditio deficit, ex quo filiam re
liquit, nã filia naturalis, qualis hęc eſt, non facit defi
37 cere † conditionẽ tacitam legalẽ, vt voluerunt Ray.
& Nic. de Neap. Ange. Imo. Raph. Caſtr. & Iaſ. Corn.
& Dec. quos refert, & ſequitur Tiraq. d. verſic. ſuſcepe
rit liberos. nu. 36. in fi. Alex. d. §. ſi quis rogatus. nu. 11.

circa fi.& Rip.nu.27.qui ambo dicũt eſſe cõem, & ita
tenere Doctores magis communiter inquit Dec.in c.
in præſentia.num.37.de proba.Zanchus in l.hæredes
mei.§.cum ita.par.9.nu.9.& 10.ff.ad Treb.

Reſpondetur ſecundo loco, ꝙ, etſi teſtator vocaue
38 rit filios Gaſparis,tamen intelligi † debet de legiti-
mis,& naturalibus,non etiam de naturalibus tantũ,
quia hi non ſunt proprie filij,vt dictum eſt, nec eis fi-
lij definitio conuenit,& dicuntur impropriе tales, &
per poſterius,in dubio autem intelligi debet diſpoſi-
tio proprie,& per prius.Ita Ang.conſ.366.num.3.vbi
nu.5.poſt Azo.conſtituit regulã negatiuam,ꝙ relictũ
filio non verificatur in naturali,& quia Ang.ibi dicit,
ꝙ inſiſtendum eſt coniecturis, atq; ex his colligenda
teſtatoris voluntas, ideo dico teſtatorem in caſu no-
ſtro intellexiſſe de filijs legitimis,& naturalibus. Nã
& ſi filios Gaſparis ſubſtituerit, tamen fecit aliã ſub-
ſtitutionem in fauorem D.Vincẽtij,caſu quo Gaſpar
decederet ſine filijs legitimis, & naturalibus:& cum
in vna parte teſtamenti fecerit mentionem de legiti-
mis,& naturalibus cenſetur de eiſdem intellexiſſe in
alia parte,in qua loquutus eſt ſimpliciter de filijs, q̃a
vna pars teſtamenti declarat aliam.l.qui filiabus.vbi
late Iaſ.ff.de leg.1.pro quo facit,quod vult Batt.in d.
l.ex facto.§.ſi quis rogatus,il 1.nu.2.vbi dicit,tunc na
39 turalem excludere ſubſtitutum,q̃n apparet † de volũ
tate teſtatoris,& ſubdit apparere,q̃n in vna parte di-
ſpoſitionis teſtator fecit mentionem de naturalibus,
tunc enim in alia quoque non eſt cenſendum teſtato-
rem naturales abhorruiſſe. Sicuti igitur naturalium
mentio facta in vno loco, facit videri, quòd teſtator
in alia ſenſerit de naturalibus,quando ſolum de filijs
eſt loquutus,ita mentio legitimorum, & naturalium
dat intelligi,teſtatorem non ſenſiſſe de ſolis naturali
bus in alia parte,in qua de filijs ſimpliciter meminit,
40 vt oppoſitum operetur in oppoſito, † quod propoſi-
tum in propoſito.l.fi.C.de ſen.paſſ. & Bar.in loco præ
dicto ſequutus eſt Ang.colum.2.verſ. & maxime ſi in
aliqua.Imo.colum.2.in fine. ver.præterea multo ma-
gis.Caſtr.nu.4.in fin.Alex.num.6. ver.fallit ſecundo.
Rip.num.17.Ang.d.conſ.366.nu.5.ver.primo ſi teſta-
tor. Mantica lib.8.tit.7.num.4.& loquuntur prædicti
Doct.in fortioribus terminis,quãdo ſcilicet teſtator
erat genere nobilis, itã ꝙ inſpecta perſonæ qualitate
veriſimiliter non ſenſerit de naturalibus:& tamen,ſi
in vna parte teſtamenti mentionem fecit de naturali
bus,cẽſebitur in alia quoque parte naturales non ex-
cluſiſſe.Dec.c.in præſentia.nu.39.de prob.& in termi
nis noſtris,ꝙ naturales non admittantur, quando in
vno loco vocauit legitimos,& naturales,ſeu de legiti
41 mis & naturalibus mentionem fecit, id voluit † ex-
preſſe Caſt.in d.§.ſi quis rogatus.nu.4. & facit, quod
dicunt multi Doctores,teſtatorem intellexiſſe de ma
ſculis,quando de filijs ſimpliciter mentionem fecit,ſi
in aliqua teſtamenti parte de filijs maſculis eſt loquu
tus,& latius explanabitur hæc difficultas in reſolutio
ne tertij,& vltimi obiecti.

Et non mouet, ꝙ inſanus, vel mentecaptus nemo
præſumatur: quia reſpondeo, hoc verum eſſe, vbi ſu-
mus in dubio,ſed vbi extant in contrarium ſigna ali-
qua furoris,& dementiæ, vt extant in propoſito caſu,
42 aliud eſt dicendum, quia præſumptio † cedit verita-
ti.l.cum de indebito.ff.de prob.& vna præſumptio tol
lit aliam. l. diuus. ff.de reſt.in integ.& plures tollunt
vnam.Auth.C.com.de ſucceſ.l.3.§.1.ff.de teſtibus.A-
lex.conſ.88.num.7. volum.7. Barb. conſ.22. num.13.
volum.4.Dec.conſ.470.nu.10.Neuiz.in conſ.47.num.
40.præſumptio enim locum habet in caſu dubio. glo.
in l.vni.§.accedit.in verſic.præſumatur. C.de rei vxo.
act.Aret.in l.ſi duo.col.3.ff.de acq. hær. Dec.in l.1.in
3.lect.nu.77.C.qui admi. Curt. iun. in conſ.4.nu.15.
Bero.conſ.19.nume.24.vol.2. Rol.in conſ.9.num.26.
vol.3. illud autem dubium facile tollitur per contra
rias præſumptiones, vt quia ſcilicet pater Gaſparis,
ſui conſanguinei, & affines, & cõiter omnes cogno-
ſcentes eum reputarunt pro furioſo & demente,pa-
ter vti dementi curatorem dedit, cuſtodiæ affinium
commiſit, adminiſtratione rerum ſuarum priuauit,
exemplarem fecit ſubſtitutionem, & ipſe Gaſpar di
ctis, & factis manifeſtam oſtendit dementiam, vt ſu
pra,referendo multa ſigna, demonſtrauimus, ita ꝙ
dementis ferme eſſet ſuper illius tam manifeſta, &
notoria dementia dubitare.

Parum vero aduerſatur,ꝙ Gaſpar aliq̃n ad propo
43 ſitum factis interrogationibus reſpõderet,quia, † vt
dicit Rom.poſt gl.ibi in l.filium emancipatum. nu.3.
ff.de acq.hær.ſapiens ex eo nõ præſumitur, quod ver
ba ſapientia proferat,niſi & actus faciat ſapiẽtiæ ne-
ceſſarios,& non ſufficit,ꝙ aliq̃n furioſus dicat verba,
quæ prudentibus cõueniant, ſed probari debet,ꝙ vt
plurimum eſſet prudens,alias ſemper præſumitur fu
rioſus,non enim eſt mirum, ꝙ furioſus q̃nque ex ver
bis,vel ex aliquo actu prudẽs appareat, & tñ veritas
ſit in contrarium,ita concludit Zabar.in conſ.56.col.
2.& dicit Corn.in conſ.69. col.3. verſ. tamen in con-
trarium.vol.1.ꝙ fatui,furioſi, & mentecapti faciunt
multoties ſigna, & loquuntur vt prudentes, nõ tamẽ
ideo iudicantur prudentes, quia & infantes dicunt
ſæpe verba prudentia,& faciunt actus conuenientes
prudentibus & tamen non ſunt tales. Et ſubdit poſt
Bal.& Raph. in d.l.furioſum. quod licet quis faciat
aliqua ſigna prudẽtia, ſi tamen interſerit actus fatui
tatis, præſumitur in omnibus fatuus. Idem Corn.in
conſ.33.col.1.verſ.tamen attento.eo.vol.dicit, quod
etſi furioſi ſæpenumero reſponderent ad propoſitũ,
& verba, ac facta immiſceant, quæ conueniunt pru-
dentibus,prout etiam faciunt pupilli, & infantes,nõ
tamen ideo iudicantur ſanæ mentis. Et ponit exem-
plum in infirmo, qui etſi actus aliquos faciat, qui ſa-
nitatem arguunt, tamen non eſt ſanus. Et dicit Præ
poſ.d.c.dilectus.col.2.ver.ſi vero tempore contracti.
quod non valet matrimonium contractum à demen
te,etiam qui videatur ſapere, vt quia ſit inumbrata
quiete,quia nihilominus dicitur celebratum in furo
re,& quòd non ſufficiat aliquando dixiſſe verba, vel
feciſſe actus ſapientiæ, voluit Pariſ. in conſil.87.nu.
42.vol.3.Rode.Sonnel.in alleg.1.nu.19. vbi dicit in-
ſanum ſemper pati mentis alienationẽ, licet aliqua
verba ſanæ mentis loquatur aliquando. Refert Me-
noch.d.conſ.82.nu.233.Bertr.d.cõſi.48.nu.32. vbi di
cit,quotidie nos, duce experientia, videre, quod fu-
rioſi,dementes, & pueri nonnunquam,& pluries ver
ba proferunt conuenientia homini ſanæ mentis, &
tamen eos dementes, non autem prudentes iudica-
mus.Mant.d.lib.2.tit.5.in fi.

Et,quamuis D.Facianus, Vicarius,ſeu Vicarij aſ-
ſeſſor dicat,eum fuiſſe ſanæ mentis,tamen contra il-
lius dictum pugnant depoſitiones aliorum teſtium,
& aliæ probationes relatæ,vt ipſe Facianus nihil om
44 nino probat, † quia tractatur de cauſa,in qua agitur
de ſuo honore, & vituperio, ideo non facit fidem,ſe-
cundum Ioan. Andr. in tit.de teſt.§.1.verſ. ſed pono
quòd adminiſtrator.cum enim cõſuluerit, licere Ga
ſpari matrimonium contrahere, non eſt dubium, ꝙ
atteſtabitur ſemper, eum non fuiſſe dementem, ne
alioquin male videatur Vicario ſeu Epiſcopo conſu
luiſſe,& per hanc rationem concludit Alex. in conſi.
86.num.9.vol.2. ꝙ dictum Vicarij non probat,quòd

is eſſet

is eſſet ſanæ mentis,ſuper cuius donatione decretum
interpoſuit. Et eodem modo reſpondetur ad dictum
notarij, qui in inſtrumento matrimonij atteſtatur
eum fuiſſe ſanæ mentis, quia, cum agatur de honore,
& vituperio eiuſdem notarii, dicitur atteſtatio in fa-
cto proprio, vnde ei non creditur,vt per Alex.in loco
prædicto,Dyn.Bal.Ang.& Cuman.in l.2.ff.de teſtam.
45 qui dicunt, quod non creditur notario † dicenti ali-
quem eſſe ſanæ mentis,& idem tenent Cyn.Ang. Sal.
& Alex.in locis citatis per Curt. ſen.in l.ſanum.nu.3.
C.de tranſa.Corn.d.conſ.69. col.vlt.verſ.non obſt. ꝙ
notarius.Pariſ.d.conſ.87.nu.43. & pro hac parte tria
fundamenta recitat Iaſ. d. l.ſanum. vbi refert plures
cōcordantes,& ea reaſſumit Bertr. in conſ.48. nu.32.
in fi.nu.33.vol.1. dicens hanc eſſe communem ſenten
tiam,Vaſq.d.§.13.nu.54.Mantica d.lib.2.tit.5.nu.17.
vbi plures adducit concordantes.

Tertio non reſiſtit, quòd teſtator expreſſe vocaue-
rit filios,quos Gaſpar ſuſciperet ex matrimonio con-
tracto in furore:quia reſpondetur, quod teſtator in-
tellexit de filijs legitimis, & naturalibus non autem
de ſolis naturalibus,vt ſupra dixi in 2.reſolutione pri
mi obiecti.Credidit enim,quòd Gaſpar, ſua demen-
tia non obſtante,poſſet legitimum,& validum contra
here matrimonium, & id deprehenditur manifeſte,
quia etſi primo inſtituiſſet filios,quos Gaſpar ſuſcipe
ret ex matrimonio contracto in dementia,tamen ſub
inde dicit,& ſi deceſſerit ſine filijs legitimis, & natu
ralibus,&c.& ita vult,quòd in defectu filiorum natu-
ralium,& legitimorum D.Vincentius ſuccedat.Si er-
go debet ſuccedere, etiam ſtātibus filijs naturalibus,
quomodo filij nati ex matrimonio contracto in de-
mentia poſſunt dici vocati,cum ſint naturales? faten
dum eſt ergo,quòd teſtator crediderit filios, ſic ex eo
matrimonio naſcituros fore legitimos & naturales,
tanquam ex valido matrimonio procreatos, & ideo
cum opinio teſtatoris ſit falſa, vitiat inſtitutionē ip-
ſam.l.fin.ff.de hæred.inſtit.l.ſi pater tuus.C.eod.titu.
46 vbi ſi teſtator aliquem inſtituat † tanquam filium,
qui tamen nō ſit filius,vitiatur inſtitutio,ſequitur So-
cin.in conſ.89.nume.23.volum.1. & idem eſt,quando
aliquem inſtituit quem credebat eſſe fratrem, cum
tamen non eſſet,eo enim caſu inſtitutio eſt nulla. l.ne
mo.cum gl.ff.de hæred.inſtit.& dicit Ang.in conſ.93.
num.4.& in l.eam quam.num.7. C.de fideicom.quod
ſi iuriſperitus aliquem inſtituat vti filium,quem ado
ptauerat,tali caſu, ſi adoptio eſt nulla per iuris erro-
rem,ea inſtitutio erit quoque nulla tanquam falſa ex
cauſa falſa,& ſubdit in d.l.eam quam. ſe ita Ferrariæ
conſuluiſſe,ſequitur Iaſ.in l.neque profeſſio. in fin. C.
de teſtam.Barb.conſ.27.num.24.volum.1.Mantica d.
lib.3.tit.10.nu.5.& dicit Caſt.in d.l.eam quam.quod
inſtitutio filij legitimati non valet, ſi legitimatio non
erat valida. Dec.in conſ.288.num.2.& ſequent.Pariſ.
in conſ.10.num.22.conſ.12. nume.227.volum.2.Rol.
in conſ.22.num.10.volum.3.Mantica d.lib.3. titu.10.
num. 5. & ſeq. quia vbi falſa opinio fuit cauſa finalis
diſpoſitionis,ſemper vitiat actum.d.l.fin.ff.de hæred.
inſtit.ſed dicit Bar.in l.demonſtratio falſa.num.3. ff.
de cond.& demon. ꝙ falſa demonſtratio,quæ ſignifi-
47 cat affinitatem vel conſanguinitatem † vitiat diſpoſi
tionem.Barb.in conſ.27.n.22.vol.1.cū igitur teſtator
crediderit matrimonium contrahendum fore valitu
rum, & filios ſuſcipiendos futuros eſſe legitimos, &
naturales,id quod falſum eſt, ſequitur inſtitutionem
factam de illis filijs tanquam legitimis, & naturali-
bus eſſe nullam, ob errorem & falſitatem cauſæ, quæ
mouit teſtatorem.

Quibus non contradicit,quod conditio impoſſibi-
lis vitietur,& non vitiat diſpoſitionem: quia reſpon-
deo,verum hoc eſſe, qñ teſtator ſciebat eam conditio
nem eſſe impoſſibilem,ſed qñ eam credebat eſſe poſſi
48 bilem, quæ tñ erat impoſſibilis,tunc † vitiat diſpoſi-
tionem,vt eſt tex.in l.ſeruo manumiſſo.ff.de cōd.ind.
quem Bar.ibi dicit eſſe notabilem,& ſingularem. Idē
Bar.in l.ab omnib.§.1.num.3.ff.de leg.1. & illum tex.
dicit alibi nō reperiri Ang.in conſ.77.nu.2.& Imo.in
l.1.nu.11. ver.fallit quinto.ff.de cond.inſtit.vbi Caſt.
nu.2.Soc.in l.mulcta.§.ſi ſeruos.nu.2. ff. de cond. inſt.
Ruyn.in conſ.20.nu.8. vol.2. Pariſ.in conſ.38. nu.84.
vol.3.Crottus in conſ.48.nu.16. Bero. in conſ.28. nu.
48.conſ.64.nu.15.vol.2.Crau.in conſ.167.nu.8.Vaſq.
de ſucceſſ.crea.§.10.nu.168.Mant.d.lib.3.tit.10.nu.7.
In præſenti autem caſu, teſtator eam cōditionem con
trahendi matrimonium validum, credidit eſſe poſſi-
bilem,quia fecit mentionem de filijs legitimis,& na-
turalibus ſuſcipiendis ex tali matrimonio,quòd non
feciſſet,ſi ſciuiſſet matrimonium valide non poſſe fu-
rioſum contrahere, quia ex inualido matrimonio nō
procreantur filij legitimi, & naturales. Item,cum te-
ſtator mentionem fecerit de matrimonio,datur intel
ligi,quòd credidit,furioſum poſſe matrimonium cō-
49 trahere, quia in dubio præſumitur quis † credere, ꝙ
nomine expreſſit. l.Labeo. ff.de ſupell.leg. gl. in l.ne-
mo.ff.de hæred.inſt.Barto.in l.neque profeſſio. in fin.
C.de teſtam.& ibi ſequitur Iaſ.num.5. & 7. quia nul-
lum maius eſt mentis noſtræ teſtimonium,quam qua
litas inſpecta verborum.Bald.in cap.ſuper literis. de
reſcript. & in rubr. extra de teſtibus. & ſubdit Iaſ. ꝙ
gloſſ.& Bar.in locis prædictis loquuntur etiam,quan
do ex tali præſumptione inducitur annullatio actus.
Et ſubdit, ita notabiliter limitari regulam, quòd in
dubio ea ſumi debet interpretatio, per quam actus
ſuſtineatur. l. quoties idem ſermo. ff.de regul. iur. &
idipſum late comprobat Barbat.d.conſi.27.num.21.
& num.25. volum.1. vbi concludit, quòd teſtator il-
lud præſumitur crediſiſſe,quod verbis expreſſit.Man
tica lib.3.tit.10.num.4.Cum itaque teſtator mentio-
nem fecerit de matrimonio contrahendo per Gaſpa
rem in dementia,præſumendum eſt, quòd crediderit
dementem poſſe matrimonium contrahere.Et ex his
etiam tollitur quod dicebatur præſumi in dubio, ꝙ
teſtator ſciuerit eſſe impoſſibilem conditionem,quia
hoc procedit,quando non extat alium de coniectura
voluntatis, vt eſt in præſenti caſu,in quo ſumitur con
iectura ex eo,quod fecit mentionem de matrimonio,
& ex quo vocauit legitimos,& naturales filios,qui ex
matrimonio per furioſum contracto ſuſciperentur,
qui tamen de iure non poſſunt eſſe tales,nec tales vo-
cantur ab his qui ſciunt matrimonium eſſe nullum,
& inualidum.

Nec dicatur ſufficere,quòd hæc conditio appoſita
inſtitutioni fuerit de facto impleta, quia etſi de iure
50 eſset impoſſibilis, non vitiat † diſpoſitionem. l. mu-
lier.§.1.ff.de cond.inſtitut.l.Mæuius.ff.de cond.& de-
monſtr. quia reſpondeo, hoc non procedere, quando
complementum facti non eſset contra bonos mores.
Sed in præſenti caſu implementum eſt contra bonos
mores,quia contra legem canonicam,per quam pro-
hibetur matrimonium contrahi cum furioſo. Ita de-
clarat Bart.in l.1.nu.5. ver. item opponitur ꝙ condi-
tio.ff.de cond.inſt.Ang.ibi colum.fi.ver.item non ob-
ſtat infra.& Imol.col.pen.verſic.fallit tertio. Pariſ.d.
conſ.38.nu.85.vol.3.Accedat,quòd talis conditio in-
duceret ad peccandum, ideo non debet ſuſtineri di-
ſpoſitio. Præterea teſtator non cogitauit de imple-
mento facti, ſed iuris, quia filios procreandos voca-
uit legitimos,& naturales.

Alia difficultas moueri poteſt, quia ſcilicet teſtator videtur intellexiſſe de filijs naturalibus Gaſparis, vt hi admitterentur, ex quo conditionem adiecit in perſonam eius, qui legitimos filios habere non poterat, per tex. in l. hæredibus. §. fi. ff. ad Trebel. vbi dicitur expreſſe, quod ſubſtitutio facta a furioſo, ſi deceſ-
51 ſerit ſine liberis euaneſcit, † & expirat, extantibus ex eo filijs naturalibus, quia de naturalibus cenſetur teſtator ſenſiſſe, ex quo alios furioſus habere non pōt, illum tex. ad hoc notant ibi omnes, idem voluit Bar. in l. ex facto. §. ſi quis rogatus, il 1. num. 2. ff. ad Trebel. Imol. col. 3. verſ. ſi autem ſit filius naturalis. Caſtr. nu me. 5. Alex. nu. 6. ver. item vbi teſtator. & Rip. nu. 17. Ang. in conſi. 366. nu. 5. Mant. lib. 8. tit. 7. nu. 4. lib. 11. tit. 9. num. 13. qui fortius dicunt, hoc procedere, quādo proles naturalis foret dedecori ipſi teſtatori, vt quia eſſet inſtituta filia, vt dicit text. in d. §. final. vel quia teſtator eſſet nobilis, vel conſtitutus in dignitate, & ratio eſt, quia vbi mentio filiorum non poſſit verificari, niſi in naturalibus, idem eſt, ac ſi teſtator ſpecificè loquutus eſſet de filijs: generalis enim diſpoſitio habetur pro ſpeciali, & indiuidua, quando in vna
52 tantum † ſpecie verificari poteſt. l. fundus qui locatus. ff. de fund. inſtru. l. Quintus. §. 1. vbi Bar. ff. de aur. & arg. leg. Gerar. ſing. 35. Soc. iun. in conſil. 136. num. 18. vol. 1. Crauet. in reſponſo pro genero. nume. 344. Menoch. in conſ. 71. num. 23. D. Bec. conſ. 34. nu. 14. in quibus locis inferunt ad notabiles deciſiones. Reſponderi enim poteſt, quod in d. l. hæredibus. §. fi. duę militabant rationes.

Prima, quia ipſe pater filiam matrimonio collocauerat, ideo non erat dicendum, quòd non intellexerit de naturalibus.

Secunda, quia filia legitimos filios habere non poterat: in caſu tamen noſtro ſola ſecunda ratio militat, & non ita euidens eſt teſtatoris voluntas, ſicuti quando ambæ militant.

Sed, quia Doctores videntur velle, vtramque ex dictis rationibus de per ſe ſufficere: reſpondeo, quod contrarium non procedit, quando teſtator exiſtimabat furioſum poſſe matrimoniū contrahere, & filios legitimos, & naturales ſuſcipere, vt exiſtimaſſe hunc teſtatorem oſtendimus in ſuperioribus ſcriptis.

Tertio reſponderi poteſt, quod non procedit ille text. quando ex alijs coniecturis conſtat teſtatorem non ſenſiſſe de naturalibus, ſed intellexiſſe de legitimis, & naturalib. vt intellexit in caſu noſtro, in quo decedente ipſo Gaſpare ſine filijs legitimis & naturalibus, ſubſtituit D. Vincentium, & ſanè hæc inter ſe repugnant, quod D. Vincent. ſuccedat, Gaſpare ſine filijs legitimis & naturalibus decedente, & quod filij naturales excludant D. Vincentium. Vt igitur euitemus manifeſtam repugnantiam, & contrarietatem, dicendum eſt, teſtatorem, quando ſubſtituit filios Gaſparis, intellexiſſe de legitimis & naturalibus, & ſi dicatur, quomodo poterat Gaſpar habere filios legitimos, & naturales ex matrimonio contracto in furore, vel dementia, ſi matrimonium eſt nullum? Reſpondeo, hoc non eſſe impoſſibile, quia etſi matrimonium contractum in dementia ſit nullum, ſi tamen maritus efficiatur ſanæ mentis, & coniuges
53 perſeuerent in eodem matrimonio, ex conſenſu inducitur ratificatio matrimonii, & valet vt ex nunc, vt voluit gloſ. in d. cap. dilectus. de ſponſal. quam ſequuntur communiter Doctor. ibi, vt inquit Præpoſ. num. 2. & dicit Abb. ibi, hanc opinionem eſſe magis æquam, & eandem tenuerunt Hoſtien. & Ioan. And. in cap. ex literis, il ſecondo. & titu. de ſponſ. & Præpoſi. in loco præcitato reſpōdet ſingulis argumentis, quæ adducebat in contrariū Abb. Intelligi ergo dēt teſtator, quādo ex matrimonio contracto in dementia poſſet Gaſpar filios ſuſcipere legitimos, & naturales, et hoc dignoſcitur ex continuatione, quia poſtquam dixit ſe inſtituere liberos Gaſparis, qui matrimonium contraxiſſet in dementia, ſubdit, et ſi deceſſerit ſine filijs legitimis, & naturalibus, ſubſtituit D. Vincentium. Erit igitur duplex huius oppoſitionis reſolutio. Prima, quod teſtator intellexit de filijs legitimis, & naturalibus ſuſcipiendis ex matrimonio nulliter cōtracto, inſpecta origine, et principio. Secundo, quod credidit teſtator, furioſum poſſe matrimonium validè contrahere, et ex eo procreare filios legitimos, et naturales: quæ opinio, cum ſit falſa, et reſpiciat conſanguinitatem, viciat diſpoſitionem, præcipuè cum concernat cauſam finalem inſtitutionis.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutio fieri poteſt in contractu.*
2 *Subſtitutio facta in contractu donationis non requirit ſtipulationem, ſed donator poteſt pro ſubſtitutis ſtipulari.*
3 *Trebellianica non detrahitur de fideicommiſſo relicto in cōtractu.*
4 *Bannitus pro crimine læſæ maieſtatis perdit ius ſucceſſionis actiue, & paſſiue, efficitur hoſtis, & poteſt offendi impune.*
5 *Bannitus qui poteſt impune offendi, habetur pro mortuo.*
6 *Mors ciuilis æquiparatur naturali, & venit appellatione mortis.*
7 *Fratris minoris teſtamentum aperitur, & exequutioni mittitur ſtatim, cum religionem profitetur.*
8 *Frater minor poſtquam eſt profeſſus religionem, non poteſt reuocare teſtamentum etiam de licentia Papæ.*
9 *Subſtitutus alicui ſi deceſſerit ſine filijs, admittitur ſtatim, cum grauatus profitetur religionem fratrum minorum.*
10 *Statutum quod maritus lucretur dotem ſi vxor decedat ſine filijs, locum habet, quando vxor nondum cognita ingreditur religionem.*
11 *Subſtitutus alicui decedenti ſine filijs, admittitur, quando grauatus damnatur ad metalla.*
12 *Pœna capitali damnatus perdit libertatem.*
13 *Damnatus ad mortem non poteſt facere teſtamentum poſt ſententiam.*
14 *Subſtitutus ſub conditione, ſi deceſſerit ſine filijs, admittitur ſtatim, quando grauatus capite, & publicatione bonorum damnatur.*
15 *Dilatio, quæ ad fauorem grauati nihil poteſt operari non habetur in conſideratione.*
16 *Bannitus capitali ſententia, habetur pro mortuo etiam in fauorem tertij.*
17 *Impoſſibile reputatur quod à Principis voluntate dependet.*
18 *Succeſſio. In ſucceſſionibus ſufficit eſſe capacem, & habilem tempore delatæ ſucceſſionis, & tunc extare.*
19 *Fideicommiſſum purificatum tranſmittitur ad hæredes.*
20 *Fideicommiſſum purum tranſmittitur ad hæredes.*
21 *Filij grauati faciunt deficere conditionem, ſi deceſſerit ſine filijs, quando erant nati, vel concepti tempore deportationis.*
22 *Filij à grauato ſuſcepti poſt ſententiam capitalem, non faciunt deficere conditionem, ſi deceſſerit ſine filijs.*
23 *Mortis appellatione intelligimus in dubio de naturali, non de ciuili.*
24 *Verba intelligi debent in ſenſu naturali, non in ciuili, & in potentiori ſignificatu, non in debiliori.*

Mors

25 *Mors ciuilis eſt ficta non vera, & ibi infertur ad aliqua.*
26 *Decedere, verbum, importat mortem naturalem.*
27 *Mors ciuilis non venit appellatione mortis, quando non operatur per omnia eundem effectum quem naturalis.*
28 *Mors ciuilis non operatur in ſubſtitutionibus eundem effectum, quem naturalis, propter interuſurium medij temporis.*
29 *Confiſcatio includit bona ſubiecta fideicommiſſo, donec caſus euenit, poſtea vero fiſcus reſtituit ſubſtituto.*
30 *Subſtitutus, ſi deceſſerit ſine liberis, non admittitur quando grauatus deportatur, ſed expectat mortem naturalem.*
31 *Subſtitutus alicui decedenti ſine filijs, non admittitur, quando grauatus moritur ciuiliter.*
32 *Bannitus ſententia capitali, habetur pro mortuo in reſpicientibus proprium commodum, non aliorum.*
33 *Mors ciuilis non æquiparatur naturali, vbi agitur de implendo conditionem.*
34 *Subſtitutus alicui decedenti ſine filijs, non admittitur, quando grauatus damnatur ad metalla, vel deportatur.*
35 *Doctori non creditur, ſi nullam vel non concludentem alleget rationem.*
36 *Doctori non creditur, qui fuit contrarius.*
37 *Seruus pœnæ hodie non efficitur homo liber, quamuis damnetur, banniatur, relegetur, & deportetur ad triremes, vel metalla.*
38 *Damnatus capite in contumaciam, retinet teſtamenti factionem actiuam, & paſſiuam, & non efficitur ſeruus pœnæ, præcipue quando dictum eſt, & ſi venerit in fortias, capite plectatur.*
39 *Principalis cauſa, & intentio attenditur, & ab ea actus iudicatur.*
40 *Impoßibile non iudicatur, quod dependet à voluntate Principis, ſi tamen conſueuit concedi.*
41 *Reſtitutus videtur nouus homo.*
42 *Reſtitutus non recuperat ea, quæ ante ſententiam non erant ſua.*
43 *Mors ciuilis, vt æquiparetur naturali, ſufficit, quòd operetur eundem effectum, quoad id, de quo agitur, licet non quo ad alia.*
44 *Reſtitutus, quando videatur alius homo.*
45 *Mortis appellatio cum verbis generalibus, puta qualitercunque comprehendit ciuilem.*
46 *Prohibitus acquirere quouis modo, excluditur etiam ex teſtamento, vel ab inteſtato.*

CONSILIVM XC.

PResbyter Bartholomæus Camamania donauit Hieronymo Camagnino quædam bona, & eo decedente ſine filijs legitimis & naturalibus, voluit quod ea ipſo iure, & facto trãſirent in Dom. Ioan. Dominicum, & Paulum eius fratres. Contigit autem dictum donatarium fuiſse à Sereniſs. Do. Duce Mantuæ, & Montisferrati crimine perduellionis damnatum, & poſt ſentẽtiam filios ex legitimo matrimonio ſuſcepiſse, quam ob rem fratres donantis petunt ſe admitti ad illa bona, quaſi ex dicta ſententia donatarius fuerit mortuus, vel pro mortuo habendus ſit, & dubitatur quid iuris. Sane, quod attinet ad ſubſtitutionem, nõ poteſt de illius viribus dubitari, quia non minus fie-
1 ri poteſt in contractu, † quam in vltima voluntate. l. vt hæredibus. ff. de leg. 2. Bald. in conſi. 249. col. 2. ver. ſubſtitutio enim. vol. 2. Caſtren. in conſi. 438. quia circa. col. 1. & conſ. 385. col. 1. vol. 1. ubi loquitur præciſe in donationis contractu. Allegat tex. in l. quoties. C. de dona. quæ ſub mod. Idem dicit Alex. in conſil. 247. in fin. vol. 6. Socin. iun. in conſi. 185. num. 5. & ſeq. volum. 2. Bero. in conſ. 84. num. 5. & ſeq. volum. 2. vbi allegat Oldrad. Alex. Dec. Crau. in conſ. 19. nu. 8. conſil. 130. numero 11. Et quidquid ſit, negari non poteſt, quin ſaltem ſuſtineatur tanquam donatio facta ſub conditione, & tali caſu ſufficit, quod donator ipſe pro
2 ſubſtitutis ſtipuletur, quia hoc eſt ſpeciale † in eo, qui exercet liberalitatem. Sal. in l. 1. C. de donat. cau. mor. Socin. conſil. 125. numer. 1. volum. 3. Crauet. d. conſil.
3 19. num. 9. Eſt verum, quòd de fideicommiſſo † relicto in contractu non detrahitur Trebellianica. l. mulier. §. fin. ff. ad Trebel. Alexan. in conſ. 247. in fin. vol. 6. Crauet. d. conſ. 230. nu. 1. His præmiſſis, videtur dicendum, quod ſtatim ſequuta condemnatione fuerit fratribus ſubſtitutis aperta via ſuccedendi in bonis donantis, quia ille primus donatarius bannitus pro atroci crimine rebellionis habetur pro mortuo, & perdit non ſolum ea quæ competebant ſibi ex iure ciuitatis, ſed etiam ea quæ à iure proueniunt communi, & poteſt impune offendi, atque pro hoſte habetur, ita
4 quod priuatur † iure ſucceſſionis actiue vel paſſiue, vt voluerunt Bart. & alij in l. 1. C. de hæred. inſt. Alex. in conſ. 75. num. 9. volum. 1. late Menoch. conſ. 101. num. 6. vbi numer. 9. dicit idem eſſe in quocunque bannito pro crimine capitali, etenim perdit iura communia, quæ ſunt in ciuitate, licet ſecus, quo ad ea, quæ ſunt extra territorium bannientium. Nam Princeps poteſt quo ad ſubditos diſponere in caſu delicti ne extra ſuum territorium gaudeant iure communi, vt per Caſtr. poſt Rayner. in d. l. 1. C. de hæred. inſtit. qui dicit ſe pluries conſuluiſſe, & refert ibi Menoch. plures, & dicit communem, & eſt abſolutiſſima hæc opinio in reo perduellionis. l. quiſquis. in princ. C. ad l. Iul. maieſt. Bar. in Extrauag. qui ſint rebelles. in verſic. rebellando. nume. 12. & ſeq. Menoch. in loco præcitato. numer. 2. & bannitus cum publicatione bonorum, &
5 qui ex forma ſtatuti, † vel diſpoſitione iuris communis poteſt impune offendi, habetur pro mortuo. gloſſ. in §. relegati. Inſtit. quib. mod. iuſpatr. pot. ſol. & in c. domino guerram. in tit. hic finitur lex Feder. Spec. in tit. de inſtr. edit. §. compendioſe. verſi. quid de bannito. & ibi Ioan. Andr. Bald. in l. ſi qua pęna. in princ. ff. de his qui ſunt ſui vel alien. iur. Alex. qui alios citat in conſ. 23. num. 10. volum. 1, Tiraq. late de leg. connu. glo. 8. nu. 35. Ruyn. in conſ. 26. num. 5. vol. 5. Marſil. in pract. crim. §. aggredior. nu. 88. & ſeq. & in l. qui duobus. nu. 15. ff. de fal. Cotta in memo. incip. teſtamentum in quo. Et ideo ſicuti ſucceſſiſſent fratres donatoris, ſi donatarius fuiſſet mortuus, ita debent ſuccedere hoc caſu, in quo eſt bannitus capitali ſententia, &
6 banno. Mors enim ciuilis † æquiparatur naturali. l. ſi decem. §. ſi deportatus. ff. de bon. li. l. actione. §. publicatione. ff. pro ſocio. l. 1. §. fin. ff. de bon. poſſ. contr. tab. l. Deo nobis. C. de epiſc. & cleric. & appellatione mortis venit non minus ciuilis quam naturalis. l. ſi mater. C. de conſt. & ſubſt. l. qui vxorem. ff. de iniuſt. rupt. teſt. l. poſthumus. & ibi notat Bartol. ff. eod. tit. Doct. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de libe. & poſthum. Hinc eſt, quod cum fratres Minores habeantur pro mortuis, ſi antequam religionem profeſſi ſint, teſta-
7 mentum fecerint, ſtatim poſt profeſſionem † aperitur teſtamentum, & conualidatur, & hæres capit omnia bona, perinde ac ſi vere eſſent mortui, quia mors illa ciuilis æquipollet naturali. Bart. in Auth. Si qua mulier. num. 11. vbi Iaſ. late num. 29. C. de ſacroſanct. eccleſ. Bart. & Bald. in l. 1. C. de teſtam. Bart. in tract. Minoric. lib. 4. diſtinct. 2. cap. 2. vbi dicit, quod nec etiam poſt factam profeſſionem poteſt frater Minor ſuum
8 teſtamentum reuocare, † id quod repetit ibi capit. 3. Alex. in conſ. 13. nu. 3. vol. 3. Rube. Alex. in conſil. 155. nu. 1.

nu.1.vbi nu.6.addit,quod nõ poteſt reuocari,& ſub-
dit, quòd poſtquã per profeſſionem teſtamentum eſt
irreuocabiliter confirmatum , Papa non poteſt facul
tatem reuocandi cõcedere,quia eſſet tollere ius quæ-
ſitum. Rol.de lucr. dot.q.95. num.16. laie Phanuc.in
tract.de lucr.dot.in rubr.ſtatuti.in ver. per mortem.
nu.eo.ſimiliter & eadẽ ratione,ſi grauatus alij hære-
ditatem reſtituere ſub conditione, ſi deceſſerit ſine fi
lijs,ingrediatur religionem fratrum Minorum, vide
tur ſtatim ſine filijs deceſſiſſe,& eſſe locus fideicõmiſ-
9 ſo,†& purificata conditio, & admittitur incõtinenti
ſubſtitutus non aliter expectata naturali morte, vt
concludunt Bart.& Bald. in l.cum pater.§.hæredita-
tem.ff.de leg.2.Ang.in l.ex facto.§.ex facto. vbi alij.
ff.ad Trebellia.Imo.& Caſt.d.l.ex facto. §. ſi quis ro-
gatus,il 2.Butr.& Abb.in cap.in præſentia.de proba.
Alex.qui communem dicit in conſ.13.vol.3.Socin.in
conſ.92.per totum.vol.1. & hanc vti communem tue
tur Ruy.in l.Gallus.§.& quid ſi tantum.num.16.ff.de
libe.& poſthum.& quamuis Crot. ibi,num.27. dicat
poſſe diſputando teneri contra communem, ipſe ta-
men eam ſequitur in conſ.92.nu.9.Capra in conſ.83.
nu.3.Pariſ.in conſ.65.nu.7. vol.2. Bertr.in conſ.335.
num.4.vol.3. vbi dicit hanc eſſe communem opinio-
nem,à qua non eſt diſcedendum in iudicando,vel cõ
ſulendo,& contra quam eſſet contra ſtimulum calci-
trare.Boer.in deciſ.354.num.11.vbi tamen num.12.
dicit aliud eſſe in ſimplici ſacerdote , quia is ſtatim
mortuus non videtur, ſed expectanda eſt mors natu
ralis,vt ſit locus ſubſtituto.Rol.de lucr.dot.q.95. nu.
18.ex eodem fonte procedit quod tenent gl.Bar.Bal.
Ang.& Caſt.in l.Deo nobis.in prin.C.de epiſ. & cle.
10 vbi volunt,quod ſi vxor † nondum cognita religionẽ
ingrediatur etiam inuito marito, eo caſu habetur ꝓ
mortua,& erit locus ſtatuto,quo diſponitur,quod v-
xore decedente ſine filijs maritus lucretur doté,qúia
eſt ciuiliter mortua,& mors illa ciuilis idem opera-
tur quod naturalis,hoc etiam tenuit gloſſ.in §.illud.
& ibi Bart.in Auth.de monach.Rolan.in d.tracta.d.
q.95.nu.10.vbi allegat Iaſ. Fely. Alciat.& Io. Boſch.
eandem ſententiam probarunt Bal.nou.Bero.& Boe.
quos refert Phanuc.in d.rubr.in ver.per mortem.nu.
4.quamuis ipſe eat in contrariam partem. Si igitur
in omnib.prædictis caſib. mors ciuilis idẽ operatur,
quod naturalis, etiam vbi agitur de purificando fi-
deicommiſſo,quare non erit idem in præſenti facto,
vt ſufficiat Camagninum grauatum ciuiliter deceſ-
ſit, adhoc vt ſubſtituti admittantur? Confirmatur
autem hæc ſentẽtia ex tex.in d.l.ex facto.§.ſi quis ro-
gatus. vbi damnatus ad metalla, quia eſt factus ſer-
uus pœnæ, & amittit non ſolum ciuitatem ſed etiam
libertatem, dicitur deceſſiſſe ſine filijs, nec expecta-
tur eius mors naturalis. & per eum text.dicit Ange.
in dict. §.ex facto. quòd ſi grauatus onere fideicom-
miſſi ſub conditione,ſi decederet ſine filijs, condem-
11 netur ad metalla,ſtatim † erit locus fideicommiſſo,
quia habetur in omnibus pro mortuo, & cum eo
tranſit ibi Imol. eandem tenuerunt Iacob. de Aret.
Nicol. de Neapol. Alber.& Cuman. in d.§.ex facto.
quia perdit ciuitatem, & libertatem, qui eſt taliter
damnatus ad metalla.Boſſ.in titul.de publicat. bon.
nu.35. Pari ergo ratione idem dicẽdnm eſt in eo, qui
pœna capitali eſt damnatus, ſi enim efficitur ſeruus
12 † pœnæ, & ſtatim libertatem perdit. l.ſi quis filio ex
hæredato.§.irritum.vbi Bartol. Bald.Angel.Imol. &
Alexan.ff.de iniuſt. rupt.cum alijs apud Boer. in de-
ciſio.378.num.8.qui ex mente multorum dicit proce
dere, etiam ſi damnatus eripiatur à manibus fami-
liæ,vel aliter eximatur. Clar.de teſta.quæſt.21. nu.1.

vbi alios addit, & dicit Bald. in l. is qui. C. ſi pend.
appellat. quod damnati ad mortem bis moriuntur.
Primo gladio oris iudicis, qui eos condemnat. Se-
cundo quando anima à corpore ſeparatur. Et inſert,
13 quod † talis intra tẽpus ſententiæ exequutionis non
poteſt condere teſtamentum, quia lata ſententia ha-
betur pro mortuo, & poſt mortẽ nemo teſtatur. Ang.
in tract.malefic.verſ.& ſibi caput.nu.22.

Poſtremo, quod ſubſtitutus ſtatim ad fideicom-
miſſum admittatur, cum grauatus condemnatur in
14 pœna capitis cum publicatione † bonorum, voluit
Alex.in conſil.23.num.15.vol.1.& mouetur, quia ban
nitus ſententia capitali cum bonorum publicatione,
& qui ex diſpoſitione ſtatutorũ pōt impune offendi,
hẽtur pro mortuo, & æquiparatur deportato. Idẽ te-
nuit Boer. deciſio.278.num.8. vbi dicit, quod vbi gra
uatus condemnatur ad mortem, tunc erit locus ſub-
ſtitutioni, quia ſtatim etiam antequam interficiatur,
ciuitatem & libertatem perdit. Aſcan. Clem.in tract.
de patr.poteſt cap.vlt.num.2.dum refert, & ſequitur
Alexand. in d.conſil.23. Burſat.in conſil.48. num.27.
vbi id ponit pro abſoluto,quod in purificandis fidei-
commiſſis conditionalibus mors ciuilis comparetur
naturali, & eundem producat effectum ad fauorem
ſubſtitutorum,& refert Cæphal.in conſil.395. in prin
cip. Quæſtores Mediolanenſes iudicaſſe ſecundum
hanc partem.

Et tenendo hanc ſententiam non obſtabit,quod ta
lis condemnatus habeatur ſolum pro mortuo quo
ad ea quæ proprium damnati commodum concer-
nunt, non etiam reſpectu eorum quæ reſpiciunt com-
modum aliorum, vt eſt maior dilatio quæ concedi-
tur fiſco, vt bona retineat, donec damnatus natura-
liter moriatur. Nam reſpondetur, quod ex quo ea di
latio nihil poteſt operari ad fauorem grauati, non
15 eſt habenda in conſideratione † in fauorem tertij, vt
dicunt Salycet. & Caſt.in l.ambiguitatem. C.de vſu-
fruct. ſequitur Ruyn. in d.l. Gallus. §. & quid ſi tan-
tum.nu.16. qui ita reſpondet. Confunditur etiã per
text. in d.l.1. §. fin. ff. de bonorum poſſeſſion. contra
tab.in l.ſi decem. §.ſi deportatus.ff.de bon. liber. in l.
actione. §.publicatione. ff.pro ſocio. vbi habetur pro
mortuo etiam quoad ea, quæ aliorum commodum
reſpiciunt,per quos text. dicit Rip. in l.ex facto. §.ex
facto.num.11. ꝙ illa opinio ſibi non placet, qua dici-
16 tur haberi pro mortuo † in his, quæ ſuum fauorem
concernũt,& probat quoque Galiaul.§. & quid ſi tan
tum.nume.12.

Nec dicatur, quod mors ciuilis hoc caſu non ope-
ratur eundem effectum, quem operatur mors natu
ralis,ex quo poſſet is qui fuit damnatus reſtitui,quia
reſpondetur hanc reſtitutionem non eſſe habendam
in conſideratione, tũ quia dependet à voluntate Prin
17 cipis,† & ideo iudicatur impoſſibilis.l.apud Iulianũ.
§.final.ff.de leg.1.l.qui cum maiori.in prin. ff.de bon.
liber.tum vero quia eſt text.in contrarium in l.inter-
cedit.in fi.ff.de cond.& demon. vbi damnatus ad me
talla habetur pro mortuo,& non admittitur, quãuis
à Principe poſſit reſtitui. Ergo reſtitutio,quę fieri poſ
ſet,non impedit,quominus habeatur pro mortuo.

Tollitur etiam quod dicunt aliqui, non ſubeſ-
ſe eundem effectum, ex quo poſſet ſubſtitutus de-
cedere, antequam grauatus naturaliter moriatur.
Nam poſtquam ſubſtitutus eſt ſemel admiſſus per
mortem grauati ciuilem, vel naturalem, non eſt cu-
randum, ſi poſtea decedat, ſufficit enim eum ſu-
18 pereſſe, & eſſe capacem tempore purificatæ † con-
ditionis, & quando vult admitti ad fideicõmiſſum,
Ioann. Andr. ad Speculat. in rubrica de teſtament.

colum.penul. verſic. item Lambertinus. Alexand. in
conſil.26.col.fin.vol.3. Dec. in conſil.38. col.4. Ruyn.
in conſil.100.num.5.vol.2. Pariſ.in conſil.31.num.41.
vol.2.Rube.in l.Gallus.§.quidam recte.nume.105. &
nu.102.de libe.& poſthum. Crot. in l. filiusfamilias.
§.diui.nu.164.vbi Ferdinand. num.197. ff.de legat.1.
Tiraq.de retract.conſang.§.1.gloſſ.9.nu.82.& nu.95.
Alciat.in conſil.480.num.15. Alba in conſ.106.nu.1.
& ſeq. & fideicommiſſum poſtquam eſt purificatum,
19 ſi ſubſtitutus decedat, tranſmittit † illud ad hære-
dem. Caſtr.in conſ.77.num 6. in fin. col.2. Socin. qui
communem dicit in conſil.vlt.col.2.in fi.volum.4. Cæ
phal.in conſil.132.nu.8.Rol conſi.46.num.6.vol.3. ſi-
20 cuti tranſmittitur purum. † Cyn. Bart.Ang. Alex. &
alij quos citat Iaſ. in l.cum filiofamilias. num.106. ff.
de leg.1.vbi dicit communem. Tiraq.de retract. con-
ſang.§.26.gloſſ.1.nu.45. Capic.deciſ.89. nume.5. vbi
dicit communem. Natta conſil.472.num.14. Gomeſ.
in tract.vlt.volun.cap.5.num.14. Cum igitur per mor
tem ciuilem grauati purificetur fideicommiſſum æ-
què ac ſi mortuus fuiſſet naturaliter, non refert ſi
fideicommiſſarius inde decedat, non enim ſubſtitu-
tio efficietur caduca, quia tunc caducatur, quando
ſubſtitutus moritur ante euentum conditionis. vt l.1.
C. de cadu. tollen. ſed hic moritur poſt purificatam
conditionem.

Poſtremo, non releuat conſideratio, quod tem-
pore mortis naturalis poſſit grauatus habere filios,
qui facient deficere conditionem ſi decederet ſine li
beris, quia aut volumus filios extare tempore quo
grauatus damnatur, & tunc non eſt tractandum, an
ſubſtitutus admittatur. Nam non poteſt admitti, ex
21 quo † tempore ſententiæ grauatus non eſt ſine filijs,
& filij faciunt deficere conditionem, vt ex text. in l.
ex facto. §. ex facto. & ibi omnes notāt. ff. ad Trebel.
qui fortius loquitur in his, qui concepti ſunt ante de-
portationem, licet nati poſt ſententiam. Si vero intel
ligimus de natis, & conceptis poſt ſententiam, clarū
22 eſt, quod illi non faciunt deficere † conditionem, vt
probatur in eo §.ex facto.& dicitur alius homo is, qui
eſt condemnatus, & alia vita viuit, ſecundum Caſt. in
l.eius qui.§.1.in princ ff.de teſtam. Illa enim verba te
ſtamenti, ſi deceſſerit ſine liberis, debent intelligi de
ſuſceptis durante eodem ſtatu grauati. Proinde ſi ſu
ſcepit mutato ſtatu, ideſt poſt ſententiam, non cenſen
tur eſſe illi, de quibus teſtator cogitauit, vt declarat
Caſtr.d.§.ex facto.nu.3. Alba in conſil.106. nu.25. &
procedit hæc opinio etiā hodie, quamuis per ſenten-
tiam capitalem non diſſoluatur matrimoniū, vt de-
clarat Ale.d.§.ex facto.num.2.& Rip.num.1.

Re tamen exactè magis diſcuſſa, arbitror nō fuiſ-
ſe per ſententiam prædictam purificatam conditio-
nem fideicommiſſi, de quo eſt ſermo, quia appellatio
23 ne mortis in dubio intelligimus de naturali, † non de
ciuili.l.ex ea.§.inſulam. ff.de verb. obligat. l. ſed etſi
mors. §. tam igitur. ff. de dona. inter virum & vxor.
l.cum pater.§.hæreditatem, il primo. ff.de leg.2.l. Sta
tius.§.Cornelio.vbi Bart.ff.de iur.fiſci.Imol.in rubri-
ca extra, de teſtamen.nume.14.Alexan.in conſil.139.
num.3.colum.2. Marſil.in practica crimina. §.oportu
ne.numer.48.Cæphal. in conſil.395. numer.29. Pha-
nuc.d.tract.de lucro dot. in rubr. in verſicu. per mor-
tem.nu.12. & hoc procedit regulariter præter quam
in caſibus à iure expreſſis.cap. ſuſceptum.de reſcript.
in 6.gloſſ.in cap.placuit.16.quæſtio.1. verba in dubio
24 intelligi † debent in naturali ſenſu, non autem in ci-
uili. l. ſi quis ita. §. fin. ff. de leg.2. l. fideicommiſſum.
ff.de condi. & demonſtr. l.fin. C. de his qui ven. etat.
impet.& in ſignificatu potiori. l. 1. §. 1. ff.ſi ag. vecti-
gal.vel emphy.pet.c.ſi quem.de ſent.excomm.Marſi.
in l.de vno quoque.nu. 2.ff.de re iudic. Et hæc multo
magis locum vendicant, quando de morte fit men-
tio per verba conditionalia, vt in præſenti caſu, in
quo dictum fuit, decedente do. Camagnino ſine filijs
&c. Nam conditio purificari debet in caſu vero, non
in ficto.l.qui hæredi.§. Mæuius.ff.de cond. & demon.
Bart.in l.Gallus.§.& quid ſi tantum.ff.de libe. & po-
25 ſthum. Mors autem ciuilis eſt ficta, non vera, † & pro
his eſt text.in l.1.§.fin.ff. de bon.poſſ.contra tab.tra-
dunt Doct.in l.1. C. de hæred. inſtit. Bald. conſ.148.
nu.2.vol.4.quem refert & ſequitur Cæpha. conſ.395.
nu.31.quæſt.41.nu.3.Phanuc.loco prædicto.nu.20.in
fin. & id nomen mortis ciuilis non reperitur in iure,
ſed eſt magiſtrale à doctoribus gratia docendi com
poſitum. vt inquit Eman.à Coſta in d.§.& quid ſi tan
tum.nu.3.& ideo priuilegium Cardinalibus conceſ-
ſum, ne beneficia vacantia per obitum ſuorum fami-
liarum impetrari poſſint ſine ipſorum licentia, nō ha
bent locum, quando vacarent per priuationem, vt cō
cludit Barba.in conſ.82.per totum.vbi latè diſſentit,
quando mors ciuilis æquiparetur naturali. Similiter
regu.Cancel.de impetr.benefic.vacan.per obit. fam.
Cardin.non habet locum, quando familiaris benefi-
cium amittit per priuationē, vt latè probat Gomeſ.
in ead.regu.quæſtio.7. per totam, folio mihi 110. Et
in ſubſtitutione noſtra eſt poſita conditio, ſi deceſſe-
26 rit ſine filijs. Verbum verò (decedere) † importat
mortem naturalem.l.intercedit.ff.de conditio.& de-
monſtr.l.qui duos.§.ſi maritus.ff.de rebus dub. & eſt
text.in l.ſi deceſſerit.ff.qui ſatiſda.cogan.ponit gloſſ.
in capit.ſuſceptum. gloſſ.final. de reſcript. in 6.Petr.
Rebuff.in tracta.benef.in reg.de infirm.benef.reſign.
gloſſ. 11. vbi per hanc rationem infert regulam il-
lam non verificari per mortem ciuilem, & ſubdit ſe
tractaſſe in l.cedere diem.ff.de verbor.ſignificat.hoc
etiam argumento in ſimili quæſt. vtitur Phanuc. lo-
co præcitato.num.13. licet de prædictis mentionem
non faciat.

Secundo moueor, quia, & ſi aliquando mors ciui-
lis æquiparetur naturali, tamen hoc procedit, quan-
do ex ciuili reſultat per omnia idem effectus, qui po-
teſt induci ex naturali. Sed vbi ciuilis eundem effe-
27 ctum non operatur, tunc diſpoſitio loquens † de mor
te, non verificatur in ciuili.l.1.§.fin.ff.de bon. poſſeſſ.
contra tabu.l.actio.l.publicatione. ff.pro ſocio. hanc
doctrinam tradunt Cyn.& Bald. in l.Deo nobis. C.
de epiſc.& cler.Barto.in l.ſi cum dotem.§.fin.ff.ſolut.
matrimo.& in l.ex ea.§.inſulam.ff.de verbo. obligat.
Domin. d.cap. ſuſceptum. col. fin. Imol. & Alexand.
in l.ex facto.§.ex facto. ff.ad Trebell. & hanc opinio-
nem communem dicit Aret.d.§.inſulam.Crot.d.§. &
quid ſi tantum.nu.14.vbi quod cum ea tranſeunt cō-
muniter Canoniſtæ. De cōi quoque atteſtatur Ruyn.
ibi.num.2.& ibi Galiaul. num.10. Crot.conſ.92.nu-
me.7.Pariſ.in conſ.5.num.150.vol.4.Natta in conſil.
282.nu.8.Rol.d.tracta. de lucro dot.q.95.nu.15.late
Cæph.in conſil.395. num.32. in propoſito autem ca-
ſu non inducitur ex ciuili morte idem effectus, qui ſe
quereretur ex morte naturali, ſi ea contigiſſet. Nam
28 extat medij temporis interuſurium inter † mortem
ciuilem, & naturalem, iuxta l.Statius.§. Cornelio Fe-
lici. ff. de iur. fiſci. Maius enim emolumentum affert
mors naturalis quam ciuilis, propter maiorem dila-
tionem, vt declarant Imol. & Alexan.in dict.§.ex fa-
cto.Aret.in d.§. inſulam.Ruyn.d.§. & quid ſi tantum.
nu.3.Pariſ.d.conſil.5. num.150. Rurſus non ſortitur
eundem effectum, quia talis ciuiliter mortuus poſſet
reſtitui per Principem ad ſtatum priſtinū, id quod

conſideratur in l.intercedit.ff.de cond.& dem.& ſubſtitutus poſſet decedere ante naturalem mortem grauati, quo caſu ſubſtitutio efficeretur caduca. leg. 1. §. ſin autem aliquid ſub conditione.C.de caduc.tollen. ad commodum fiſci. d. §. Cornelio Felici.quæ omnia conſiderantur à Doctoribus in d.§.ex facto.vbi præcipue Rip.num.4.

Tertio eſt text.in l.Statius.§. Cornelio Felici.ff. de iure fiſci. vbi dicitur, quod etſi hæres ſit damnatus, tamen non admittitur ad fideicommiſſum is qui fuerat poſt mortem vocatus, ſed expectatur mors naturalis,& interim fiſcus percipit fructus.Ad idem eſt tex.in l.cum pater.§.hæreditatem.& §.ſeq.ff.de leg.2. per quæ iura,& per alia dixit Ang.in l.Papinianus.§. meminiſſe.col.fin.ff.de inoffi.teſt.quod in confiſcatione bonorum veniunt etiã bona reſtitutioni ſubiecta,
29 †& remanent penes fiſcum,donec viuit grauatus,& poſt eius mortem reſtituuntur ſubſtituto. Alexan.in conſ.23.in prin.& nu.19.vol.1.Ruy.conſ.23.num.15. vol.5.& in conſ.24.in fin.eod.volum.Boſſ.in tit.de publica.bon.num.34.& paſſim ponunt Doct. qui ſolum limitant, quando eſſet expreſſe prohibita alienatio, vt per Alex.Ruyn.& alios.Clar.in pract.crim.quæſt. 78. nu.10. & ſi per mortem ciuilem euenirent ſubſtitutionis caſus, nunquam haberet locum communis hæc ſententia, quia ſemper ſubſtitutus, qui eſt ante pœnam excluderet fiſcum.

Quarto habemus text. in dicta l.ex facto. §. ex facto.ff.ad Trebell.qui dicit,quod per deportationem, & ita per mortem ciuilem non dicitur eueniſſe caſus fideicommiſſi, ita vt ſubſtitutus ſtatim admittatur,
30 ſed vult,quod mors naturalis expectetur:† & ita tenent omnes ibi,vt dicit Ruy.in d.§.& quid ſi tantum. nu.16.& d.conſ.23. nu.8.vol.5. Et ſi hoc verum eſt in deportato,erit veriſſimum in bannito,in quo controuertunt Doctores,an æquiparetur deportato,vel relegato,& multi tenent, quod non comparetur deportato,vt poteſt videri per Doct.in d.§.ex facto.

Quinto & vltimo hanc ſententiam late probat Bero. in fam. quæſt.41. per totam. vbi dicit quod conditio,ſi deceſſerit ſine filijs, non dicitur eueniſſe per
31 mortem hæredis†grauati ciuilem,quia in dubio appellatione mortis venit naturalis non ciuilis, præcipue, quando de morte fit mentio per viam conditionis. Et ſubdit, quod bona tranſeunt in fiſcum cum onere reſtitutionis, donec grauatus viuit, & allegat ſic tenuiſſe Caſtr.& Alexan.in d.§.ex facto.loquentes in eo qui fuit bannitus in ære & perſona, & qui poteſt impune offendi. Eandem partem late tuetur Eman.à Coſta in d.§. & quid ſi tantum.num.8.& 9.vbi reſpondet ad omnia iura, quæ in contrarium allegari ſolent, & nouiſſime huius opinionis fuit Cæphal. d.conſil.395.nume.29.& 37.qui dicit aduerſam ſententiam fore contra text.in d.§. Cornelio Felici.& d. §.hæreditatem. Et mouetur his rationibus quas ſupra retulimus, & confirmatur ex his, quæ infra dicemus,de eo, qui damnatus eſt ad metalla,quem etſi velint iura,præcipue textus in d. l.ex facto.§.ſi quis rogatus,il 2.haberi pro mortuo, & effici ſeruum pœnæ, tamen per illius damnationem non dicitur eueniſſe caſum ſubſtitutionis,vt per Caſtren. & Alexan. d.§.ex facto.

His vero ſic firmatis, non obſtat, quod ex quo dictus Camagninus habetur pro mortuo, & eſt effectus hoſtis, et poteſt impune offendi, et amiſit omnia iura non ſolum ciuitatis, ſed communia, ſaltem in territorio eius qui bannum dedit, eueniſſe dicatur fideicommiſſi dies, perinde, ac ſi vere et naturaliter mortuus fuiſſet:quia reſpondeo, primo, quod pro
32 mortuo habetur quoad ea, † quæ ipſius delinquentis commodum reſpiciunt,non etiam quo ad ea, quæ eius commodum non concernunt, vt eſt reſtitutio fideicommiſſi. Ita reſpondent Imo. in d.§.ex facto.col. 1.verſic.nec obſt.l.1.§.placet.& Alexan.num.4.Crot. d.§.& quid ſi tantum.nume.27. Bero.d.conſil.41.nume.4. Reſpondetur etiam, quod non eſt bona conſequentia, habetur pro mortuo, ergo purificatur conditio fideicõmiſſi, quicquid enim ſit alijs reſpectibus clarum eſt,quod vt dicatur eueniſſe conditio ſubſtitutionis,non ſufficit, ꝙ pro mortuo habeatur,ſed mors
33 naturalis † requiritur.d.§. Cornelio Felici. & d. §. ex facto. qui loquitur in deportato,quem volunt omnes pro mortuo reputari, & tamẽ per deportationem negat text. ille eſſe locum ſubſtitutioni cõceptæ ſub conditione,ſi deceſſerit ſine filijs.Reſponderi etiã poteſt, quod talis bannitus habetur quidẽ pro mortuo, ſed id eſt per fictionem,nã vere viuit,quia ſtat, ambulat, cantat,ridet,& omnes actus vt prius naturaliter exercet. Conditio autem ſub qua fuit conceptũ fideicommiſſum,debet verificari non in actu ficto, ſed in vero. d.l.Meuius.Bero.d.q.41.nume.3.& Cæphal.d.conſil. 395.nume.29.

Quarto dicitur,quod habetur quidem pro mortuo, ſed non in omnib. quia interim poteſt reſtitui, & bona re acquirere,vt dicitur in d.l.intercedit.& d.§.Cornelio. & poteſt ante eum decedere fideicõmiſſarius. Proinde cum mors ciuilis non producat in omnibus eundem effectum, quem produceret mors naturalis, non faciet eueniſſe conditionem fideicommiſſi, ſicuti ſi eſſet mors naturalis,vt per Cyn. & Bald. & alios. d.l.Deo nobis.Et ad text.in d.l.intercedit.dupliciter reſpondet Crotus in §. & quid ſi tantum.nume.18.& ad alios tex. adductos in contrarium reſpondet Rip. d.l.ex facto.§.ex facto.nu.11.

Et per hæc reſpondetur ad ea, quæ ſupra in contrarium deducta ſunt de teſtamento fratris minoris, de grauato ingrediente religionem San. Franciſci, & de marito,qui dotem lucratur,quando vxor ingreſſa eſt monaſterium. In his enim caſibus ciuilis non producit per omnia eundem effectum, quem induceret naturalis,ſi contigiſſet, quia neque reſtitui poſſunt, nec acquirere,nec filios ſuſcipere,ſecus tamen eſt in damnato. Is namque quacunque pœna condemnatus ſit, non poterit taliter dici mortuus,quin per Principem reſtitui poſſit,& bona acquirere extra bannientis territorium,quæ non poſſunt conſiderari in eo qui eſt religionem ingreſſus.

Nec facit negotium, quòd ſecundum Angel.in d. §.ex facto. quando quis ad metalla damnatur, dicatur conditio fideicommiſſi eueniſſe. Ad hoc enim reſpondeo,quod Iaco. Aretin. Nicola. de Neapo. Alber. & Cune.in dict. §. ex facto. non dicunt id ad quod allegantur, & huius opinionis author fuit ibi Angel. ſed contrarium tenuit Imol. in d. §.ſi quis rogatus, il 2. nume.2. verſicul. ſed aduerte. vbi dicit,
34 quod in damnato ad metalla † mors ciuilis non operatur idem quod naturalis, & ideo bona illius in fiſcum tranſeunt, cum onere fideicommiſſi reſtituendi eueniente naturali morte, ſicut contigit in deportato, per text. dict. §. Cornelio. & d.§.ex facto. & idem tenuit,licet de Angel. non faciat mentionem Caſtr.in d.§.ex facto.nume.20.dicens, quod vbi quis eſt grauatus reſtituere hæreditatem poſt mortem ſuam, ſi deportatur, vel in metallum damnatur, licet pro mortuo habeatur. leg. neceſſe. §. ſi deportatus. ff.de bonis liberis. non tamen dicitur extare conditio fideicommiſſi, ſed expectatur mors naturalis, & interim bona ſint apud fiſcum. dicto §.

Cornelio.& ita Caſtr. idem vult in damnato ad metalla,quod in deportato, & dicit idem Caſtren. in d. §. ex facto. non conſtituitur differentia inter deportatum, & eum, qui ad metalla damnatur, quia in vtroque eadem verſatur ratio, ideſt mutatio ſtatus, & hãc opinionem dicit ſibi placere Alex. d. §.ex facto. num.4.& 5. quia regula eſt, quod ciuilis mors non æquiparetur naturali, niſi quando per omnia eundem producit effectum,ſed in damnato ad metalla nõ producit eundẽ effectũ, ergo &c. & reſpondet ad l.intercedit.& ad §. Cornelio.in princip. & concludit, quod non reſtituitur ſtatim fideicommiſſum, ſed mors naturalis expectatur. Et reſpondet ad text. in d. §. ſi quis rogatus.vt per eum. Eiuſdem fuit ſententiæ Rip. ibi numer. 11.verſicu.3. non obſtat. vbi reſpondet ad text.in d.l.interdicit. & in d. §. ſi quis rogatus. quod procedit,quia in eis agitur de his, quæ ſunt iuriſgentium,vt eſt facultas eligendi,& acquiſitio legati, quorum damnatus in metallum eſt incapax, quia per dãnationem amiſit ea, quæ ſunt iuriſgentium. Sed ſecus eſt in deportato, qui ſolum perdit ea, quæ ſunt iuris ciuilis, at vbi agitur de caducitate ſubſtitutionis,non poteſt inter damnatum ad metalla, & deportatum conſtitui differentia, quia caducitas conſideratur in ſubſtituto, non in grauato, & idem probat Boer.in d.deciſ.278.numer.3. & 4. quia hodie ſiue ad metalla quis damnetur, ſiue ad triremes, nunquam efficitur ſeruus pœnæ, Authen.Sed hodie.C.de dona. inter vir.& vxo.niſi vitam perdat naturalem, & ideo non dicitur per condemnationem eueniſſe caſus fideicommiſſi, ſed bona fiſco applicantur ſine præiudicio ſubſtitutorum, quin poſſint ea auocare eueniente caſu ſubſtitutionis, ideſt morte naturali. Id ipſum probat,& defendit Eman. à Coſta in d.§. & q̃d ſi tantum.num.8.& 9.vbi dicit,quod & ſi grauatus efficiatur ſeruus pœnę,non admittitur ſubſtitutus eo viuente, & reſpõdet ad §. ſi quis rogatus. in quo aduerſam opinionem tenentes conſtituunt totum fundamentum,vt procedat in 1.parte.in verſi. ſed ſi ſeruus. qui cum grauatus eſſet tempore ſententiæ ſine liberis,bona remanent penes fiſcum abſque vllo onere, ex quo non extant aliqui ſubſtituti, qui poſſint ius prætendere in bonis, vt extabãt in §. Cornelio Felici. Et ſi aliqui naſcerentur filij poſt damnationem, illi non ſunt admittendi. Et dum idem text.in fi.dicit, quod ſi grauatus habens filios efficiatur ſeruus pęnæ, non poteſt eligere cui velit ex filijs reſtituere fideicommiſſum, id procedit,quia omnes filij extantes, cũ pater deceſſit,vere admittuntur, perinde ac ſi patri non eſſet data eligendi poteſtas, & ita intelligit Eman. illũ text. in fin.loqui de morte naturali, exploſa glo. ibi in verſic.decedit.quæ intelligit de morte ciuili.& ante eum ita intellexit Imol.ibi.nu.2.verſ.ſed aduerte.inquiẽs, glo.violare textum. Apparet igitur veriorem eſſe ſententiam, quod hærede in metallum damnato, non dicatur eueniſſe fideicommiſſi caſum, quamuis contrarium in hoc tenuerunt Ang.& alij. In quo tamen aduertendum eſt,quod Boſſ.d.tit.de publicat.bon.num. 35. male allegat Alex. pro ſua opinione, quia tamen ſtat pro noſtra ſententia.

Nec reſiſtit eorum ſententia, quia tenuerunt in noſtris terminis euenire caſum fideicommiſſi, quando grauatus patitur ſententiam capitalem cum bonorum publicatione,hi enim mouentur inanibus, & inualidis rationibus. Nam Alexand. d.conſil.23. adducit ſolum rationem, quia bannitus reputatur pro mortuo, quæ ratio fuit per nos multipliciter confutata ex ipſius Alexan. reſponſione, quia ſcilicet pro mortuo habetur quoad propria cõmoda, non quoad aliorum fauorem,& mora eſt ficta, quæ non admittitur in diſpoſitionibus cõditionalibus, & quod mors ciuilis non æquiparatur naturali, quando non producit eundem effectum cum naturali, & non attenditur
35 dictum Doctoris, quando nullam, vel inualidam † allegat rationem.cap.ego ſolus.diſt.9. Bal.in l.reſpub. C.ex quib.cau.maio.Iaſ.in l.illam.C.de collat.col.3.
36 & Alex.non debet credi qui fuit in contrarium, † & diuerſam probat ſententiam in lecturis. Neuiz.conſ. 30.nu.2.Iaſ.conſ.89.col.pen.vol.3.D.Becc. conſ.108. num.35.Et quamuis pro contraria videatur ſtare Aſcan.Cle.d.tract.de patr.poteſt.c.vlt.dum in prin.refert Alex.tamen nu.3.& ſeq. concludit mortem ciuilem non æquiparari naturali, quando commodũ medij temporis conſideratur, & quando non operatur eundem effectũ,quem producit naturalis. Et ſubdit, quod in cauſa deportationis vel banni,non eſt inutile expectare mortem naturalem, tum quia ſubſtitutus decedere poſſet ante grauatum, tum vero, quia bannitus poſſet interim reſtitui,& recuperare bona, vt dicitur d.§.Cornelio.& d.l.intercidit. Burſa. quoque nihil allegat præter Capram, & Pariſ. qui non loquuntur in hærede deputato, vel damnato ad metalla, ſed in eo, qui eſt ingeſſus religionem incapacem,qui caſus eſt ſine difficultate, vt ſupra demõſtrauimus.

Minus aduerſatur, quod capite damnatus videatur ſeruus pœnæ, & in eo verificetur conditio, ſi deceſſerit ſine liberis:quia reſpõdetur primo,quòd ho-
37 die nemo bene natus efficitur ſeruus † pœnæ, quamuis ſit deportatus,bannitus, vel relegatus ad metalla damnatus, vel in triremibus poſitus, vel in aliam pœnam condemnatus, dummodo naturalem vitam non perdat,vt in Auth. Sed hodie. C.de donat. inter vir.& vxo.Boer. dict.deciſio.278.num.3.vbi loquitur in noſtro propoſito, & vult, quod ſubſtitutus tali dãnato expectet mortem naturalem.

Secundo reſpondetur, quod damnatus pœnæ vltimi ſupplicij cum bonorum publicatione, non efficitur ſeruus pœnæ, quando fuit per contumaciam
38 abſens † damnatus, & retinet teſtamenti factionem actiuam & paſſiuam, ſecundum Bald. in leg. prima. num.18. C.de hæred. inſtit.vbi Salyc. num.18.quæſt. 5. qui ponit exemplum in eo qui fuit bannitus, & ſi venerit in fortiam damnatus ad vltimum ſupplicium, quia conditio appoſita in ſententia ſuſpendit expreſſe vel tacite illius exequutionem, & id operatur conditio,ſi venerit in fortias, non obſtante quod tacite inſit. Nam non minus ſuſpendit actum Aretin.in l.eius qui.§.ſi cui.colum.6.ver. ſed relinquitur pulchra dubitatio.ff.de teſta.vbi ait,quod in hoc concordant omnes. Imol. in l. ex facto. in fin. ff. ad Trebellian.Corn.in conſ.55.colum.4. ver.nec etiam illa. volum.2.vbi dicit hanc eſſe communem,& ſeruari in practica.Boer. d.deciſio.278. num.12. qui tamen dicit ſeruari contrarium in Regno Franciæ,quia ibi ſententiæ non proferuntur ſub conditione, ſi venerit in fortiam, ſed ſimpliciter damnatur ad vltimum ſupplicium. Fatetur tamen, quod eſt communis, quando damnatur ſub conditione, & idem tenet Boſſ.in tit.banniti quid amitt.num.12. Clar.de teſtamen.quæſt.21.nu.4.& in locis prædictis concludunt, quod talis bannitus retinet teſtamenti factionem vtramque. Cum igitur fuerit capite damnatus, ſub ea conditione, ſi venerit in fortias, non poteſt dici ſeruus pœnæ, niſi vbi in fortias veniret, & non poteſt comparari damnato in metallo, nec in eo locum habet ratio aduerſarij. Nam & ſi mors ciuilis in damnato in metallum æquiualeat naturali, ta-

men

men non poſſet inferri ad caſum noſtrum,quia vt di-
ctum eſt,damnatus ad metalla efficitur ſeruus pœnæ,
ſed hic, quamuis capitali ſententia damnatus, non
eſt factus ſeruus pœnæ,quia abſens, & ſub conditione
damnatus.

Remouetur quoque,quod dicitur ex Saly. & Caſt.
in l.ambiguitatem.ſcilicet non eſſe in fauorem alicu-
ius conſiderandam temporis dilationem,quæ graua
to non prodeſt,quia eſt contra tex.d.§.Cornelio Feli-
ci.vbi habetur ratio longioris dilationis ad commo-
dum filij, & non grauati,& ſi illa deciſio Sal. & Caſt.
eſſet vera, deſtrueretur opinio Angel. in d.§. memi-
niſſe. colum.fin. quæ eſt communis, & ab omnibus
approbata.

Præterea,licet illa dilatio non proſit grauato,effi-
cit tamen ne interim dicatur purificata cōditio, ſub
qua vocatus eſt ſubſtitutus, prout videmus in ſimili,
qñ deportatus habebat filios natos vel cōceptos an-
te deportationẽ,illi enim non proſunt patri, & tamẽ
nocent ſubſtituto ſub conditione, ſi deceſſerit ſine fi-
lijs,quia fiſcus bona omnia retinet tanquam reſtitu-
tioni non obnoxia,vt in d.§.ex facto.vbi Caſtr. nu.2.
declarat.Quamuis igitur dilatio nō proſit grauato,
officit tamen fideicommiſſario,quia operatur, ne di-
ci poſſit eueniſſe conditio fideicommiſſi,& ſicuti poſ-
ſet deportatus opponere non eueniſſe cauſam fidei-
commiſſi,ita poterit fiſcus, qui in eius locum ſucceſ-
ſit, & hanc reſponſionem pungit Crot.in d.§. & quid
ſi tantum.nu.28.dum loquitur de ingreſſo religionẽ.
Demum, etſi hæc dilatio non proſit grauato, tamen
id prouenit ex accidẽti poſtea ſequuto,ideſt propter
delictum,erat tamen apta nocere,& erat principali-
ter ad grauati commodum ordinata, vt ſcilicet bo-
nis frueretur vſque ad naturalem mortem, & atten-
39 denda † eſt principalis cauſa,& intentio.l.1.ff.de au-
tho.tuto.Tiraq.in trac ceſſan.cau.lim.22.num.23.Et
actus ſemper iudicatur à principali agentium inten
tione.l.ſi quis nec cauſam.in prin. vbi Bal.& alii.ff.ſi
cer.pet.cum alijs adductis per Tiraq.de retract. con
ſang.§.30.glo.1.num.4.& caſus qui ex poſt facto con
tingit præter diſponentis intentionem,non debet il-
lius diſpoſitionis alterare naturam.

Illud pariter diluitur, quod reſtitutio Principis
non ſit habenda in conſideratione tamquam impoſ
ſibilis:quia reſpondetur, impoſſibile iudicari, quod
à Principis poteſtate, & voluntate dependet, quan-
40 do tale eſt, quod Princeps † concedere non conſue-
uit,vt dicitur in l.apud Iulianum.§.fin.ff.de leg.1. ſed
quando id facile concedi conſueuit, non iudicatur
impoſſibile.Socinus iun.in conſ.51.in fin. vol.1. Bur-
ſat.conſ.56.nu.24.vbi plures allegat,præcipue,quan
do id non fuit à Principe petitum, vt probat Crauet.
in conſil.121.nume.10.& experientia, quæ eſt rerum
magiſtra,cap.quam ſit.de elect. in 6. demonſtrat hu-
iuſmodi reſtitutiones non eſſe impoſſibiles, quia Se-
reniſſ. Dux, quæ ſua eſt clementia, plures eodem læ-
ſæ maieſtatis crimine damnatos reſtituit. Et quod
ratio haberi debeat reſtitutionis futuræ, probat tex.
in d.l.intercidit.in princ.quẽ ad hoc allegat Soc. iun.
d.conſ.51.in fin. dum reſpectu eius, qui in metallum
eſt damnatus, negat habendam eſſe rationem reſti-
tutionis,non iniicit ſcrupulum,quia reſpondet Crot.
in d.§. & quid ſi tantum.nu.19.ideo eum procedere,
quia damnatus ad metalla, ſi reſtitueretur, non ta-
41 men ad legatum admitteretur, quia nouus † homo
videtur,non autem ille cui teſtator legauerat. l.ſi ſer
uus.in fin. ff. de ædilit. edict. & voluit Bartol. in l. ſi
cognatis.nume.1. ff.de reb.dub. vbi Socin.nume.14.
dicit communem, & declarat Bartol. in d.l.interci-
dit. vbi idem dicit in mortuo reſuſcitato per miracu
42 lum, & eſt regulare, quod reſtitutus † non recupe-
rat id quod non erat ſuum ante ſententiam, ſed fuit
poſt ſententiam ſibi incapaci delatum, vt vult gloſſ.
in d.§.& quid ſi tantum.Bartol. in l.fin.nume.8. C.de
ſenten.paſſ.vbi Salycet.num.18.Boſſ.de remed.ex ſo-
la clemen.num.13.Clar.in practic.criminal. quæſtio.
59.nume.8.Et ideo Rip.d.§.ex facto.nume.11.reſpon
det, quod bannitus pro mortuo habetur, quo ad ea,
quæ non erant tempore ſententiæ quæſita, ſecus quo
ad quæſita. Nam ius quæſitum difficilius tollitur,
& hoc modo intelligi debet reſponſio Croti, vt iun-
gatur cum Rip. non eſt igitur expectanda reſtitutio,
quæ conceſſa non erit profutura.leg.aliquando. ff.ad
Velleian. capit. cum contingat. de reſcript. & hanc
dicit Crot. ibi eſſe veram illius text. reſolutionem.
Reſponderi etiam poteſt,non habere in conſideratio
ne reſtitutionẽ eius,qui fuit ad metalla dãnatus,quia
de tẽpore digeſtorũ non erat ſolita concedi, vel cum
maxima difficultate concedebatur,ideo ſpes reſtitu-
tionis tanquam impoſſibilis, & non probabilis non
conſideratur, vt pōderat Crot.d.§. & quid ſi tantum.
num.18.quæ ratio ceſſat in caſu noſtro, in quod dictũ
eſt,facile conceditur,& conſueuit concedi.

Ad illud vero, quod etiamſi poſſit ante grauatum
decedere ſubſtitutus, tamen non immutetur, quin
eueniſſe dicatur conditio fideicommiſſi, ex quo ſuffi-
cit eum tempore purificati fideicommiſſi ſupereſſe,
nec eſt attendendum,quid poſtea de eo ſequatur.Re-
ſponderi poteſt, quòd vt mors ciuilis æquiparetur
naturali, neceſſarium eſt, quod in omnibus eundem
effectũ operetur, vt mors naturalis,nec ſufficit, quod
aliquos tantum producat, vel quo ad id ſolum de
quo agitur, vt per Pariſ.d.conſilio 5.numero 150. vo-
lum.4.ſed hæc reſponſio non placet,quia Crot.d.§. &
quid ſi tantum. nume.14. Ruyn. numero 2. Galiaul.
num.10. & alii paſſim videntur requirere,quòd ope-
43 retur eundem effectum quoad † id de quo agitur, &
id ſufficiat, ideo dico, quod caducitas fideicommiſ-
ſi, quæ poteſt euenire per mortem ſubſtituti ante
grauatum, non conſtituit differentiam inter mor-
tem ciuilem, & naturalem, ſi de per ſe conſideretur.
Sed ſi conſideretur iuncta cum reſtitutione, cuius
ſpes eſt probabilis, maximum conſtituit diſcrimen
inter effectus naturalis,& ciuilis mortis. Nam reſti-
tutus grauatus recuperabit bona, & poſſet poſtea
ante grauati mortem ſubſtitutus obire, & ita ego
intelligo id quod Doctores dicunt, mortem ciui-
lem non operari eundem effectum, quem producit
naturalis, quoniam poſſet ſubſtitutus decedere an-
te grauatum,alioquin,ſi id ſimpliciter intelligamus,
non erit verum, quia non eſt curandum quod ſubſti
tutus moriatur, antequam grauatus naturaliter de-
cedat, dummodo moriatur, poſtquam per mortem
ciuilem grauati eſt purificata conditio, vt deduxi ſu
pra in contrario, & hoc demonſtratur. Nam dicunt
communiter Doctores,quod ſi grauatus ingrediatur
religionem Sancti Franciſci, vel aliam quæ ſit bono-
rum incapax, ſtatim erit locus fideicōmiſſo, & ſubſti
tutus illico admittetur, non aliter expectata natura
li morte grauati.Idem dicunt, quando vxor religio-
nem ingreditur, quia vtroque caſu mors ciuilis eun-
dem operatur effectum cum morte naturali, & ta-
men illis in caſibus poſſet ſubſtitutus decedere ante
naturalem mortem grauati. Sed hoc ibi non con-
ſideratur, quia ſufficit, quod decedat poſt purifica-
tum fideicommiſſum, quia non eſt locus caducitatis
poſt acquiſitionem, & ius fideicommiſſi tranſmitti-
tur poſtquam eſt purificatum,ſicuti tranſmittitur pu

rum,& miror,quod ad hoc nemo,quem viderim,animaduertat. Eſt ergo intelligendum, quod poſſit caducari ſubſtitutio poſt reſtitutionem grauati, quæ ſperatur, & ita diuerſitas potiſſima, quæ poteſt conſiderari inter ciuilem,& naturalem mortem, conſiſtit ſuper ipſa reſtitutione, & hanc tamquam principalem conſiderauit text. in dicta l. intercidit. qui aliam quoque adduxiſſet,ſi alia æque principalis extaſſet.

Eodem modo reſpondetur ad id,quod dictum fuit de filijs natis poſt ſententiam, nam verum eſt, quod tales non faciunt deficere fideicommiſſum, donec pater manet damnatus, ſed ſi pater reſtituatur, & poſtea decedat relictis filijs, quos in banno ſuſceperat, vtique tales filij facient fideicommiſſum deficere, quia verum erit dicere, quod grauatus non deceſſit ſine liberis,vt declarat Rip.in d.l.ex facto.num.11. in fi. qui reſpondet ad id, quod poſſet dici grauatum
44 reſtitutum videri alium hominem, hoc enim † procedit,quando eſſet ſolum reſtitutus ad libertatem,at ſecus,quando etiam reſtituatur ad ciuitatem,quia is recuperat ius ſuccedendi.Bart.in l.1.§. ſi.ff.de bon.poſſ. contr.tab. & ita procederent contraria, quãdo ſimul cum ſuſceptione filiorum non conſideraretur reſtitutio, quia eo caſu non eſſet fiẽda vis ſuper filijs ex quo non ſuccederent,nec facerent fideicommiſſum deficere, videntur enim ex alio homine nati, non ex eo de quo teſtator cogitauit.

Vltimo non obſtat, quod pro contraria ſententia iudicauerint Quæſtores Mediolanenſes: quia reſpondetur, non eſſe ſtandum exemplis, ſed rationibus,& deciſionibus.l.nemo. C.de ſent. & tunc exemplis iudicatur, quãdo res eſt ab vtraque parte dubia, ſed vbi eſt clara, tunc exempla non debent mouere iudicem.

Hæc autem veriſſima exiſtimo,ſed ſubſiſterem, vbi ſubſtitutio loqueretur per verba prægnantia, puta ſi deceſſerit in pupillari ætate, vel alias quandocũque, & qualitercunque: hæc enim verba vniuerſalia in-
45 cludunt, non ſolum mortem naturalem, † ſed etiam ciuilem,vt videtur text. in Clem. ne Romani. in §. cotamen.de electio.vbi dicitur,quod electio Camerarij ſpectat ad collegium Cardinalium vacante eccleſia non ſolum per mortem, ſed etiam per priuationem, vel renunciationem Pontificis,quia Cardinalib. hæc facultas conceſſa fuit per verba pinguia, & vniuerſalia, dicitur enim ſi per mortem vel alio quouis modo. Et illum text. dicit ibi Barbat. ſe ſolum ponderaſſe ad id.Idem tenet in d.conſil.82. nu.6.ver. præterea dico.vol.4. vbi ideo concludit, quod vbi de morte fit mentio per verba pinguia, tunc venit etiam ciuilis, ſed quãdo in diſpoſitione dicitur ſimpliciter de morte,tunc venit ſolum naturalis, & ibi plurimum extollit hanc conſiderationem, & eum ſequitur Gomeſ. de reg.Cancel.reg.de impet.benefic. vacan. per obit. fam. Car. q. 7. folio mihi 110. Ita ergo cum teſtator de morte diſpoſuerit per verba prægnãtia,ideſt qualitercunque deceſſerit: ſufficit quod grauatus mortuus fuerit ciuiliter. Et pro hoc facit, quia, & ſi prohibi-
46 tus † acquirere, poſſit capere ex teſtamento,vel ab inteſtato, tamen hoc fallit, qñ prohibetur quis quouis modo acquirere,quia tunc nec ex teſtamento, nec ab inteſtato poteſt quis capere. Barto.in l.ventre.nume. 11.vbi Aret.col.11.verſi. dicamus ergo.ff.de acq.hær. Idem Aretin.in l.Pantonius.§.1.colum.3. verſicu. dic ergo.ff.eod.tit.Iaſ.in l.ſi ita quis.§.ea lege. num.47.ff. de verbor.obligat.Ruyn.in conſil.89.num.36.volum. 2.Ferd.in l.filiusfamilias.§.diui.numer.61.verſicu.2. ſingulariter.ff.de leg.1.

S V M M A R I V M.

1 *Statutum, quod vxore decedente ſine filijs ex ipſo matrimonio,maritus lucretur dotem, lucrum habet etiam ſtãtibus filijs ex priori matrimonio.*

2 *Forenſis non includitur ſtatuto deferente lucrum dotis marito.*

3 *Filij hæredes matris non impugnant contractum dotis factũ à matre ſecundo nubente.*

4 *Antecedens qui vult,cenſetur velle etiam conſequens, dummodo ſit neceſſarium, non ſi ſolum vtile.*

5 *Lucrum dotis prouenit tacito vxoris conſenſu.*

6 *Hæres venit contra id quod fecit defunctus contra prohibitionem legis,vt in l.hac edictali.*

7 *Decretum Montisferrati locum habet etiam in terris infeudatis.*

8 *Forenſis ligatur ſtatuto loquente in rem.*

9 *Clericus ligatur ſtatuto laicorum loquente in rem.*

10 *Filij poſiti in conditione,non cenſentur vocati.*

11 *Conditio nihil ponit in eſſe.*

12 *Lucrum dotis defertur marito in præiudicium filiorum prioris matrimonij forenſium, ſi petunt vti hæredes matris.*

13 *Filij hæredes patris non reuocant alienata per eum, licet per tranſitum ad ſecunda vota ea tenerentur reſeruare.*

14 *Lucrum dotis non defertur marito iure hæreditario,ſed detrahitur tanquam æs alienum.*

15 *Statutum de lucro dotis procedit etiam in vxore forenſe.*

16 *Filius qui non eſt hæres, reuocat lucrum ſecundum formam l.hac edictali.*

17 *Vxor poteſt ſecundo viro dotem dare, quando ſtatuto cauetur,quod maritus dotem lucretur in præiudicium filiorum prioris matrimonij.*

18 *Phan.de lucro dot.glo.5.nu.45.quomodo intelligitur.*

19 *Perſona vna quando repreſentat plures, tunc poteſt eligere ex cuius perſona velit venire.*

20 *Mulier tranſiens ad ſecunda vota de licentia mariti non reſeruat proprietatem filijs.*

21 *Idem eſt quando nubit de conſenſu filiorum primi matrimonij.*

22 *Pax & remiſſio ex quibus præſumatur.*

23 *Excluſio generalis facta à lege includit legitimam.*

24 *Legitima non debetur filio prioris matrimonij, quando in eius præiudicium ſtatutum defert marito lucrum dotis.*

25 *Vxor non poteſt de dote teſtari, quando ſtatutum defert marito lucrum dotis.*

CONSILIVM XCI.

INSPECTO decreto patriæ Montisferrati,nõ eſt dubitandũ quin Magn. D.Cõſtantinus ex Comitibus Radicatæ,lucratus fuerit dotẽ D.Magdalenæ eius vxoris, in præiudiciũ Mag. D.Barbaræ filiæ dictæ D.Magdalenę ex priori matrimonio,quia diſponit,ꝙ vxore decedẽte ſine liberis ex ipſo mrĩmonio, maritus dotẽ lucretur,& ita loquitur per dictionẽ,ex,quæ eſt diſcretiua, & natura diſcretiui termini eſt,quod ponit quicquid nõ excipit.l.quæſitũ.§.idem reſpondit.ff.de fund.inſt.
1 & quando dicit,ex ipſo matrimonio,† videtur inferre,quòd ſi extent ex alio non impediant lucrũ dotis. Bal.in conſ.495.nu.11. vol.5. & incluſio vnius eſt excluſio alterius.l.cum prætor.ff.de iud.Rom.in cõſ.44. nu.5. & ſeq. vbi ait, quod niſi illa verba excluderent filios prioris matrimonii, eſſent ocioſa & ſine effectu operandi.Socin.in conſ.52.num.4.& 5.vol.3.Pariſ.in conſ.91.nu.19.vol.3.alios refert cõcordantes Rol. in quæſt.30.32.& 33.in tract.de lucro dot.Addo Alc.in

conſ.

cōnſ.88.num.1.vbi id dicit in ſtatuto Papienſe.Bello. in conſ.13.nu.12.Natta in conſ.308.per totum. Phanuc.in tract.de lucro dot.gl.5.nu.39.ver. decimus eſt caſus.Menoch.in conſ.4.nu.15.Difficultas tamen eſt, quia D.Barbara eſt forenſis, & decretis huius patriæ minime ſubiecta,nec ratione originis, nec domicilij, & ideo non ligatur dicto decreto, quia ſtatutum non poteſt forenſem,& eum qui nō eſt ſubditus habilita-
2 re† vel inhabilitare præter formam iuris cōmunis, vt voluit Bar.in l.cūctos populos. in 3.prin.q.in fi. C.de ſum.Trin.& fid.cath.per quam rationem Caſt.in cōſ. 368. nu.1. ver. ſed certe poſito. vol.2. dicit loquendo de hoc noſtro decreto, quod filij prioris matrimonij non excluduntur,ſi non ſint ſubditi ſtatuentibus, ſequitur Brun.in tract.de ſtat.exclu.fœm.in 6.art.prin. nu.14.quia ſecundum eum procedunt à pari, forum ſortiri,& ſtatutis ligari.gl.in cap.quæ contra mores. diſt.3.in cap.illas.diſt.12.Doct.in rubr. de conſue. & proinde ſicuti filij forenſis non ſortiuntur forū in hac patria, ita eiuſdem ſtatutis non ligantur. Allegat ēt Guid.Suz.dicere,quod ſtatutum non includit forenſ. etiā vt ei proſit.Hanc ſententiam plurib. comprobat rationibus,& authoritatib.Rol.in d.trac.de luc. dot. quæſt.36.per totum.vbi inter alia adducit,quod ſicuti forenſis non gaudet beneficio ſtatuti quoad lucrū, veluti ſi maritus ſit forenſis, quia non lucrabitur dotem vigore ſtatuti, ſecundum Pariſ.in conſ.34.col.3. vol.3. Id quòd procedit etiam ſi in loco habeat domicilium, dum ne ſit effectus ciuis,nec onera ſuſtineat, vt late deducit Phanuc.in d.tract.gl.9. nu.27. Ita nec eis debet ligari,quia contrariorum eadem debet eſſe diſciplina.l.fi.ff.de leg.1.fortius vult Rol.in loco prędicto.nu.11.quòd filij forenſis ſtatutaria non ligantur lege,etiam quando bona ſunt in ſtatuentium ditione poſita,per ea quæ ponit Anch.in repet.c. canonū iſta ſtatuta.in 12.q.princ. ver.quæro vlterius circa ſtatuta permiſſiua.extr.de conſtitu.& ſtatutum diſponens de perſona, non cenſetur forenſem excludere quoad bona ſub ſe poſita, niſi expreſſe de forenſe diſponat ratione rerum. Bona enim acceſſorie veniunt ad perſonas vbicunque ſint,nec poteſtas, & iuriſdictio ſtatuentium poteſt ratione bonorum fundari contra forenſem,vt per Cyn.in l.1.C.vbi pet.tut.eandem probauit ſententiam Rim. in conſ.30. num.14. volum.1. Bertran.in l.hac edictali.in prin.num.53.C.de ſecun. nupt.vbi allegat Caſtren.in loco ſupra adducto. Phanuc.d.tract.de lucro dot.gl.5.num.40. & quamuis dicat hoc procedere,quando filij non ſunt hæredes matris,quia tunc materno facto non ligantur, ſecus au-
3 tem eſſet quando matris adiuiſſent hæreditatē,† quia tunc non poſſunt dotis conſtitutionem impugnare quam eorum mater fecit,vt voluit Dec.in cōſ.19.col. pen.ver.nec obſtat quòd ſaltē mortua.vbi dicit quod tale lucrum prouenit ex tacita ſaltem voluntate matris,quę ſicuti conſentit in dotatione,& matrimonio, quæ antecedunt,ita videtur cōnſentire in conſequenti.l.illud.ff.de acq.hære.Iac.Butr.Ang.& Alb.in l.1.§. beſtias.in fi.ff.de poſtulan.Id quod voluit quoque Io. de Amic.in conſ.3. nu.12. & ſeq. Tamen non videtur hæc limitatio vera eſſe, quia ſi locum haberet eo ſolū caſu,cum filij non ſunt matris hæredes, certe nunquā procederet,nam niſi filij ſint matris hæredes, non poterunt ad maternas dotes aſpirare,illę enim ad filios deſcendunt hæreditario iure,nec alia via poſſunt peti.Præterea,licet qui vult antecedens,velit etiam conſequens,tamen eſt verum quando eſt conſequens neceſſarium,ſed quando non eſt neceſſarium, ſed vtile, vt quia cum eo actus expediatur vtilius vel commo-
4 dius, † non venit ad poſitionem antecedentis. leg.1. §.fin. ff.de vſufr.pet. l.obligationum fere. §. placet. ff. de actio. & oblig. l.fundum ſub conditione. §.1. ff. de leg.1.l.auib. ff.de lega.3. & idō licet mater dotes conſtituerit ſecundo viro, tñ ideo non vř feciſſe pactū de earum lucro, proinde hæres impugnans lucrum dotis ordinatum à ſtatuto,non dř venire contra factum defuncti,quia mater dicitur quidē dotes conſtituiſſe, ſed non cauiſſe, quod poſt eius mortem ſecundus vir eas lucretur. Et non eſt verum ꝙ lucrum dotis cenſeatur prouenire ex tacita matris voluntate, quia tale lucrum dicitur alienatio legis, nō hominis, vt inquit Bald.in c.1.§.fin.in prin.de inueſt.fact. de re alic. Roland.de lucro dot.q.54.num.4.& multi tenuerunt, ꝙ vir dotes acquirat, non ex coniugis prouidentia, ſed ex legis diſpoſitione. Bald.& Corn.in l.fin. C.de bon. mat. & plures alij relati per Rol. de lucro do.q.86.nu
5 me.4. Eſt verū,quod magis cōis videtur opinio, † qđ fiat ex tacito vxoris conſenſu,vt per Bald.in Authen. Ex teſtamento.C.de ſecund.nup.cum alijs apud Rolan.d.q.86.nu.7.& Phanu.in eo. tract.gl.3.nu.13. Sed quicquid ſit, hic mulieris conſenſus non eſt directus, ſed indirectus, dicitur enim lucro mulier conſentire, quia cum poſſet in conſtitutione dotis facere pactum contra formam ſtatuti, & ſi non fecerit, vř conſenſiſſe lucro,vt per Rip.& Arelat. relatos per Rolan.q.86. nu.11.ille enim videtur concedere,qui non ademit,cū poſſet adimere.l.cum filio.in prin.ff.de leg.1.& ibi notant omnes,pcipue Bal.nou.nu.4.Crauet.in l.par.nu. 136. vbi inferunt ad plures notabiles deciſiones. Et quod dicitur hæredem non poſſe venire contra factū defuncti, debet intelligi de facto explicito & ſimplici,non aūt de eo quod plurimum ſumit vires à lege, vt eſt lucrum dotis, quod & ſi veniat ex tacita vxoris mente, principaliter tamen fundatur ſuper ſtatuti diſpoſitione,& cum magis hoc confirmetur ex ſtatuto à quo robur ſumit lucrum dotis, quam ex prouidentia vxoris, potius dici dēt prouenire à lege quā ab homine,argō l.quæritur.ff.de ſta.hom. niſi enim ſtatuti accederet authoritas, non potuiſſet mulier in præiudicium filiorū prioris matrimonij dotem viro cōſtituere.l.hac edictali. C.de ſecund.nupt. Demū licet hæres non poſſit venire contra factum defuncti, tamen hoc
6 non procedit, qñ defunctus † aliquid fecit contra legis prohibitionem, vt in ſpecie de eo quod fecit quis contra l. hac edictali. voluit Bald. in conſ.161. vol.5. Bertran.in l.hac edictali §.ſi vero plus.nu.12.Crau.in conſ.200.nu.8.Deciſ.Pedem.180 nu.1.vbi alios adducit.Phan.de dote,gl.5 nu.45.Quamuis igitur filij maternam acceptent hæreditatē, tñ poterunt maternas dotes conſequi,nec eis obſtabit aditio,quia cum non poſſet mater in eorum præiudicium bona ſua ſecundo viro dare in dotem,& datio ſit nulla,poterunt illi contrauenire,& ita tenet Phan. d.gl.5.nu.45. vbi ait, ſibi non placere deciſionem Io.de Amic. in d.conſi.3.

His tamen non obſtantibus, contrariam ſententiam arbitror eſſe veriorem,& D.Conſtantium lucratum fuiſſe dotes vxoris ēt in præiudicium D. Barbaræ filiæ D. Magdalenæ ex priori matrimonio. Extat namque in hac patria decretum, per quod maritus dotes lucratur vxoris, nulla habita ratione filiorum primi matrimonij,vt per Bald.in conſil.495.num.11. vol.5.cum alijs quos adduximus in princip. & illud procedit & locum vendicat quoque in locis quæ à
7 vaſſallis tenentur in feudum,vt † eſt locus San. Sebaſtiani, in quo habitat Dom. Conſtantius: quia licet loquatur decretum de terra ſua, tamen loca infeudata ſatis dicuntur Principis ratione directi dominij,quod habet in eis, vt in propoſito huiuſmet decreti concludit Caſt. d. conſ.368.in prin.volum.2. Id

quod confirmatur, quia cum Princeps habeat tanquã Dux totius ſtatus iuriſdictionem in quolibet loco, dr̃ cuiuſque loci dñs, attenta vniuerſali iuriſdictione, qua ratione homines quoque vaſſallorum dicuntur ſubditi Duci, & ei tenentur fidelitatis iuramentũ præſtare, vt per Rol. in conſ. 1. num. 80. & ſeq. & num. 187. & ſequen. vol. 2. Natta in conſil. 487. num. 33. vbi inferunt hac ratione, ꝙ neceſſitate vrgẽte poſſunt Principes ratione huius iuriſdictionis, homines vaſſallorum collectare, & Caſtren. in loco præcitato ſequitur Bruñ. in tract. de ſtat. exclu. fœm. in 6. prin. art. nume. 68. vbi infert, ꝙ ſtatutum de quo ipſe loquitur, erit obſeruandum quoque in locis infeudatis. Eandem probat ſententiam Rol. de lucro do. q. 85. per totam. & in conſil. 21. num. 23. volum. 4. Phanu. in d. tract. gloſſ. 1. in fin. Pro quo facit, quod voluit Natta in conſil. 346. vbi concludit, decretum huius patriæ quo diſponitur in criminalibus cauſis ſeruari pœnas cæteris decretis impoſitas, locum habere in terris vaſſallorum, quamuis eius verba loquantur de pęnis, quæ fiſco Ducali applicantur.

Non obſtat igitur quòd decretum nõ poſſit ligare forenſem: quia reſpondeo hoc verũ eſſe, ſi loqueretur in perſonam, ſed hoc noſtrum decretum loquitur in rem, quia dicit quòd maritus lucretur dotem, & ita diſponit de dote quæ eſt ſibi ſuppoſita. Et quando ſta-
8 tutum in rem loquitur, ligat forenſes, † quia hæc eſt cõis diſtinctio, aut in rem, aut in perſonam. Primo caſu forenſem includit. Secundo vero non. Barto. Signo. Floria. Bal. Cald. Abb. Alex. Arc. Iaſ. & plures alij quos refert & ſequitur Rol. in conſ. 24. nu. 17. vol. 3. & fere in noſtris terminis ita reſpõdet Alba cõſ. 50.
9 num. 5. & hoc caſu ligat ẽt clericum, qui † eſt omnino exemptus à iuriſdictione ſeculari, vt concludit Fely. in ca. eccleſia ſanctæ Mariæ. col. 33. in quinto caſu, de conſtitut. & ibi quoque Dec. col. penult. verſ. poſtremo. Soc. in cõſil. 45. vol. 3. Neui. in conſ. 39. nu. 12. Quinimmo volunt multi, ꝙ ſiue in rẽ loquatur, ſiue in perſonam, includat ſemper forenſem, dummodo principaliter diſponat de reb. ſibi ſubiectis, vt voluerunt Iacob. de Aret. Dyn. Cyn. Gul. Cun. Rayn. Iac. But. Bald. & Alb. in d. l. cunctos populos. Anch. Alexand. Socin. Curt. iun. Goz. Socin. iun. & alij quos refert & ſequitur Rol. d. conſil. 24. nu. 14. & ſeq. Natta in conſi. 581. nu. 23. quia alias lex eſſet impoſita verbis non rebus, contra l. 2. in fin. C. com. de leg. & vbi eſt qõ de rebus, ſeruari debet ſtatutũ ſeu conſuetudo loci, vbi res eſt ſita. l. an in totum. C. de ædific. priu. Barto. in d. l. cunctos populos. nu. 27. & poſſunt ſtatuentes legem imponere rebus ſibi ſubiectis, vt toto titu. C. quæ res ex por. non poſſ. & diſtringere etiã forenſes in ſuo territorio. l. pupillus. §. territorium. ff. de verbo. ſignif. ſed quicquid ſit, qñ ſtatutum loquitur in perſonã, omnes admittunt forenſem ligari, qñ verba ſunt in rẽ concepta, vt in caſu noſtro, quia licet reſpectu mariti verba ſint in perſonam, dr̃ enim, maritus lucretur vel ſuccedat. Reſpectu tñ vxoris verba diriguntur in rem, & decretum diſponit de dote ipſa, & nullum verbũ facit de filijs prioris mr̃imonij, & proinde quia eſt in loco ſtatuentibus ſubiecto, non eſt quærendum, an filij ſint forenſes vel ſubditi, & hoc ſublato fundamento, quo ſolo mouetur Caſtr. in d. conſ. 368. tollitur ipſius deciſio. Nihil enim decretum diſponit contra filios prioris matrimonij, nec eis quicquam præcipit, nec quoad eos dici poteſt quod in perſonam loquatur.

Et ſi dicatur, ꝙ decretum filios prioris matrimonij excludit, de eis expreſſe loquẽdo, dum dicit, quod ſi vxor deceſſerit nullis relictis liberis ex ipſo matrimonio, &c. Rñdeo, ꝙ iõ non dicitur decretum loqui in perſonam, nec filios forenſes diſtringere. Nam de filijs decretum mentionem facit quidem, ſed de filijs vltimi matrimonij, qui dicuntur ſubditi, etſi loqueretur etiam de prioribus non obeſſet, quia eſſent poſiti in conditione non in diſpoſitione. Et proinde decre-
10 tum nihil de † eis diſponit ſecundum glo. in l. Lucius, la 2. ff. de hæred. inſti. & plures concordantes allegat Gabr. com. opi. lib. 4. tit. de fideicom. concl. 4. in prin. Clar. in §. teſtam. q. 77. Rol. conſ. 51. num. 5. ver. quibus tamen non obſtantibus. vol. 3. Didac. in c Raynutius.
11 §. 3. nu. 2. extra de teſtam. & conditio nihil ponit † in eſſe. l. cedere diem. ff. de verbo. ſignif. l. quis ſub conditione. ff. ſi quis om. cau. teſta. Paril. in conſ. 164. nu. 19. vol. 4. Soc. iun. in conſ. 82. nu. 18. vol. 1. Rol. in conſ. 70. num. 57. vol. 3. & aliud eſt de filijs diſponere, aliud de eis loqui ſub conditione.

Secundo reſpondeo, quòd filia agit hoc caſu ad dotem tanquam hæres matris, ſed mater aſſignãdo hæc bona in dotem, videtur ſe obligaſſe ad lucrũ illius dotis debitũ ex diſpoſitione ſtatuti, quia cõtrahens cenſetur voluntatẽ ſuã accommodare ſcd̃m ſtatuta loci, vbi cõtrahit, vt per Bar. & alios in l. hæredes mei. §. cũ ita. ff. ad Treb. & ideo cum in lucro dotis attendatur ſtatutum viri. l. exigere dotem. ff. de iud. & qui actum facit, cenſetur ſe obligare legibus loquentibus de illo actu, ſecundum Bal. in l. ſi duo. ff. de acquir. hær. Natt. in conſ. 49. nu. 2. Contrahendo D. Magdalena matrimonium cum Do. Conſtantino, videtur promiſiſſe, & conueniſſe, quòd is dotem lucretur in caſum diſſoluti matrimonij, & filij ſiue forenſes, ſiue ſubditi, qui tanquam hæredes matris dotes petunt maternas, nõ
12 poſſunt impedire † lucrum dotis proueniens etiam ex voluntate, & diſpoſitione matris, quia hæres non venit contra factum defuncti. l. cum à matre. C. de rei vend. Et per has rationes ita voluit in terminis Dec. in conſ. 19. col. pen. ver. nec obſtat, quod ſaltem mortua. Io. de Amic. conſ. 3. nu. 13. & ſeq. Bello. in conſ. 13. num. 22. & Phanuc. d. gl. 5. num. 40. Confirmatur hæc ſententia per ea quæ voluit Arelat. in l. generaliter. nu. 120. & ſeq. C. de ſecun. nupt. vbi inquit, quòd ſi pa-
13 ter alienet † ea quæ tenetur filijs ex priori matrimonio reſeruare ſecundum diſpoſitionem l. hac edicta. li. tamen filij qui erunt patris hæredes, non poterunt bona alienata reuocare. Fortificatur hoc argumentũ, nam lucrum quod facit maritus ex forma decreti noſtri non dicitur eſſe de hæreditate vxoris, ſed detrahi-
14 tur, † tanquam æs alienum, vt per glo. & Bal. in l. pro hæreditarijs. C. de hær. act. l. ſi vir. vbi Nico. de Neap. Imo. & Ale. ff. ad leg. Falc. & late proſequit̃ Rol. in ſuo tract. q. 90. per totam. Phanuc. in eod. tract. gl. 4. nu. 9. Alba conſ. 50. nu. 2. & ideo filij qui tanquam hæredes matris tenentur ad ſolutionẽ æris alieni, non poſſunt impedire tale lucrum, nec ad bona dotalia agere iuribus, vel actionibus hæreditarijs, quia ea (vt dictum eſt) non ſunt hæreditaria. Capit enim hæres ea ſolum quæ in hæreditate reperiuntur, non quæ ſunt extra hæreditatem. & hoc argumento vtitur Dec. d. cõſ. 19. col. fin. vbi dicit, quòd ideo filij ratione ſuæ legitimæ non impedient lucrum dotis, quia ęs alienum minuit legitimam. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoff. teſt. ſicuti igitur in ſolutione æris alieni non attenditur, quòd hæres ſit vel non ſit forenſis, ſed vndecunque ſit, illud tenetur exoluere: Ita lucrum dotis debebitur, ſiue filij ſint forenſes, ſiue ſubditi, quia poſt mortem defuncti non variatur obligatio ex perſona hæredis. l. 2. §. ex his. ff. de verbo. obl. l. cui fundus. in fin. ff. de condit. & demonſtr. Accedat etiam quòd inquit Dec. d. conſ. 19. col. fi. Clarum eſt enim, ꝙ ſtatutum diſponẽs de lucranda dote, locũ habet etiam in vxore forenſe, quia

atten-

15 attenditur † ſtatutum lucri. d. l. exigere dotem. vbi Bart.& alij relati per Rol.in d.tract.q.13.per totam. vbi hanc ſententiam dicit veriorem, & magis cõiter receptam.Latius Phan.in eo.tract. glo.9.num.1. vbi alios plures addit.Natta in conſ.148.nu.1. ver. & ſic ex. Si igitur ſtatutum matrem ligat quamuis forenſem, cur non idem erit in filijs? non enim poteſt diuerſitatis aliqua aſſignari ratio valida. Et quamuis contrarium voluerit Caſtren. & eum ſequuti fuerint Brun.Bertr. & Rol.tamen eorum opinio non videtur poſſe ſuſtineri ſtantibus ſupradictis rationibus. Vel poſſet obtinere vbi ſtatutum loqueretur in perſonã, vel expreſſe de filijs prioris matrimonij mentionem faceret, non autem quando de filijs expreſſe non diſponit, & in rem loquitur, quia,vt in caſu de quo agimus, filij licet forenſes excluderentur.

Non obſtat igitur, quod dictum fuit, opinionem Dec.non poſſe procedere, quia ea attenta nunquam filius forenſis admitteretur,cũ aliter non poſſit filius prioris matrimonij aſpirare ad dotes maternas,quã tanquam hæres matris.Reſpondeo enim,non eſſe mirũ,ſi opinio Caſt.nũquam locũ habeat, quia eſt falſa, & nulla munitur rõne,ſi attendamus verba decreti, quæ ſunt in rem concepta.Secundo reſpondeo, quod opinio prędicta poſſet ſaluari,qñ filij agerent non vti hæredes,ſed vti filij, nam ſciendũ eſt, quod filij etiãſi paternã,vel maternam hęreditatem repudient,poterunt nihilominus conſequi lucrũ delatum ex diſpoſitione l.hac edictali.quia non ſolum lex tale lucrum aufert vitrico, ſed ẽt filio defert prioris matrimonij,
16 & ei † defert non tanquam hæredi, ſed tãquam filio, ſecundum Bal.in conſ.161. vo.5.& hanc ſententiam tenuerunt Ang.Floria.Socin. & Alex.quos omnes refert, & ſequitur Bertr. in d.l. hac edictali.ver. ſi vero plus. num.25. & ſeq. vbi inquit, quod hæc opinio eſt vera,approbata, & communis, & dicit Io. de Amic. d.conſ.3.num.22.quod ita tenent omnes in l.hac edictali. Corn.conſ.309.col.4.in fi. vol.3.Neu.Silu.nup. lib.2.nu.76.Rip.l.fœminæ.nu.67. C.de ſecund. nupt. & num.22.Et ideo vbi D.Barbara hæreditatem matris repudiaſſet, vel ea non repudiata egiſſet ad dotes matris,non tanquam hęres,ſed tanquam filia,potuiſſet eſſe locus deciſioni Caſtr.ſed quia tanquã matris hęres iudicium mouit, nõ poteſt factum matris defunctæ impugnare. Ecce igitur, quod poteſt aliqñ locum vendicare illa deciſio, quia poteſt filia agere alio iure,quam hæreditario.

Non etiam aduerſatur, quod hæres poſſit venire contra factum defuncti, quando illud eſt contra legis prohibitionem, prout eſt conſtitutio dotis facta ſecundo viro, per quam ſequitur alienatio cõtra formam l.hac edictali. quia reſpondeo,quod ſtatutũ diſponens, quod maritus lucretur dotem in præiudicium filiorum ex priori matrimonio,quale eſt decretum huius Ducatus, videtur id antecedens neceſſarium permittere, quod mulier ſecundo nubens tradat ſecundo viro dotes ſuas, quia niſi dotes eſſent ſecundo viro aſſignatæ, non poſſet eas lucrari, & qui vult conſequens, cenſetur velle omne neceſſarium antecedens.l.ad rem mobilem.ff.de procurato. & in
17 propoſito,quod ſtante ſimili ſtatuto vxor † poſſit dotem aſſignare ſecundo viro, voluit Bald.in l. 1. col.3. ver.tertio quæro.C.de inoffic.dot. & ſequuntur plures alii apud Rol.d.tract. de lucro dot. q.24.nu.2. & 3.alios addit Vinc. Caroc.in c.cum quid. in 1.par.c. ad primum.nu.8.de reg.iur.in 6.fol.mihi 61.cum igitur vxori permittat decretum dotem conſtituere ſecundo viro,non dicitur Dom.Magdal.dando dotem D.Conſtantino aliquid feciſſe contra legis prohibitionem,ſed ſecundum legem contraxiſſe,nam per decretum noſtrum abrogatur diſpoſitioni d. l. hac edictali. & licet ſi decretum non extaret, non poſſet mater dotem dare ſecũdo viro in filiorum præiudicium, tamen decretum tollit difficultatem, & facit de illicito licitum.

Minus mouet,quod Phanuc.d.gl.5.num.45.teneat contra Dec.& Ioã.de Amic.dicens, quod filij prioris matrimonij quamuis hæredes matris, poſſunt nihilo minus vti benefi. d. l.hac edictali. nam reſpondeo, ꝙ
18 Phanuc.eo † loci loquitur, quando ſtatutum non derogat d.l. hac edictali.vt patet nu.44. ibi,cum autem ſtatutum reſeruauit,& niſi ita intelligeretur,eſſet ſibi contrarius,quia paulo ante nu.40.tranſit cum opinione Decij, & Io. de Amic. & non eſt præſumendum, ꝙ voluerit incontinenti ſe corrigere. l.non ad ea legata duntaxat.vbi gl.& Doct.ff.de cond.& demon. Alciat. de præſ.reg.2.præſumpt.28.nu.1.& ſeq. Præterea ſaluari poteſt Io.de Amic.quia loquitur non quando filius eſt hæres,quia admittit, quod non obſtante aditione poterit vti benefic. dictæ legis,ſed quando non modo filius eſt hæres,ſed agit etiam tanquam hæres, nam eo caſu cum adeundo videatur approbaſſe factum defuncti, videtur quid incompatibile, quod vt hæres agat, & factum impugnet defuncti, quia videtur actio, & paſſio eſſe in eadem perſona, ex quo hæres videtur eadem eſſe perſona cum defuncto, vt in Auth.de iureiu.à mor.præſt.§.1.quæ ratio ceſſat,quando licet ſit hæres,nõ tamen agit vt hæres,ſed vt filius, eo enim caſu idem eſt ac ſi hæres nõ eſſet quo ad hoc, vt impugnare poſſit factum matris,quia quando iura plurium deueniunt ad eandem perſonam, ea omnia
19 retinent † priſtinam naturam, & quatenus is eligit ius ex perſona alterius,illius ſuſtinet vicem,& pro eo habetur, neque tunc conſideratur tanquam perſona alterius,argumento l.1.vbi Bal.ff.de off.Conſu.Soc.in l.cum filio.num.28.verſi.ſecunda ratio.ff.de leg.1.vbi Crau.in 2.par.nu.395.

Poſtremo in præſenti facto res videtur plana, quia D.Magdalena ad ſecunda vota conuolauit de cõſenſu primi viri, & prædictæ Do.Barbaræ, quo caſu non incurrit pœnas dictæ l.hac edictali. licet enim per ſecundas nuptias contriſtetur anima mariti defuncti. §.nos igitur volentes.in Auth.de nupt.Ang.in §.actio num.Inſt.de act.& iniuria fiat filijs. §.ſoluto.in Auth. de nup.§.proximus. in Auth.de nõ elig.ſecun.nuben. tamen quando de mariti licentia ſecundo viro nu-
20 bit,ceſſat † omnis offenſio, quia iniuria non fit volenti.c.ſcienti.vbi not.de reg.iur.in 6.l.1. §.vſque adeo.ff. de iur.dot. in l.actione. C.de tranſactio. & ideo dicit Bald.in l. 1.num.6.verſic.ſed pone.C.de ſecund.nupt. quod mulier quæ tranſit ad ſecunda vota de conſenſu primi viri, non tenetur filijs ex priori matrimonio reſeruare proprietatem eorum, quæ primus vir ſibi reliquit, & ita dicit ſe conſuluiſſe pro D. Pandulpho Malateſta, & ſe fuiſſe primum inuentorem, licet alij Doctores Bononienſes poſtea idem conſuluerint, & in ſuo caſu maritus vxori quædam reliquerat in caſu ſecundi matrimonij, & ſic relinquendo videtur pœnas legales remiſiſſe, & eius remiſſio valet. §. diſponat.in Authent.de nupt.& eum ſequitur Iaſ.in conſil. 53.in princ.volum.1.dicens, non ſolum expreſſe poſſe pœnas remitti, ſed etiam tacite aliquid relinquendo vbi conuolaret ad ſecundas nuptias,& hanc ſentẽtiam probarunt Dec.Pariſ.& Soc.iun. in locis relatis per Rol.qui eos ſequitur in conſ.95.numer.20.& ſeq. volum.1.& hoc tenet,& dicit ſingulare dictum Crem. ſingu.75.& infinitos ad hoc allegat Ioã. de Garro. in rubr.C.de ſecund.nupt.num.112.vbi dicit,non ſolum hanc

hanc eſſe communem, ſed in eam omnes doctores cõcordare, quod poſſit maritus licentiam vxori concedere, vt nubat poſt annũ luctus. Rip. in l. fœminæ. nu. 22. C. eo. tit. vbi dicit, quod opinio Bal. indiſtincte ſeruatur, & licet ipſe dubitet de eius deciſionis veritate, quando filij non ſunt hæredes, quia cum illa bona reſeruentur filijs, vt filijs, non vt hæredibus, nõ videtur, quod in eis poſſit paternus conſenſus nocere filijs, ſicuti non poteſt pater eis præiudicare in feudo conceſſo pro filijs, tamen eam ſequitur, quando filij ſunt hæredes patris, quia patris conſenſus nocet filijs. l. ex qua perſona. ff. de reg. iur. Eiuſdem opinionis fuit Neuiz. in ſylua nupt. li. 2. nu. 77. Duran. de arte teſt. tit. 6. cau. 18. & nouiſſime Phan. in d. tract. dotis. gl. 5. nu. 46. qui in noſtris terminis vult, quod etiam vbi ſtatutum non derogat l. hac edictali. non teneatur vxor, quę trãſiuit ad ſecũda vota, reſeruare filijs prioris matrimonij id quod ſibi fuit à viro relictum, & eo etiam caſu maritus lucretur dotem in præiudicium filiorum ex priori viro, quia cũ maritus conſenſerit matrimonio vxoris, & conſequenter remiſerit pœnam legalem, nihil prohibet, quominus ſecundus vir dotem lucretur. Et hoc caſu non erit quærendum an filij forenſes ſint, vel ſubditi, quia potuit pater in præiudicium filiorũ nubendi licentiam dare vxori, & propter illam licentiam ceſſat diſpoſitio l. hac edictali. In propoſito autem caſu, de licentia apparet, quia primus vir eidem reliquit in caſu ſecundi matrimonij dotes, & augmẽtum, ac quęcunque monilia, veſtes, aurum, argentum, ac aureos ducentum. Et dicunt prædicti Docto. quod legando vir in caſu nuptiarum, videtur licentiam cõcedere, quod nubat. Et prędicti Doctores idem dicũt, quando mulier nubit de conſenſu filiorum primi viri, vt poteſt per eos videri, & in ſpecie, quod filius, qui
21 conſenſit matri conuolanti ad ſecundas† nuptias, nõ poſſit vti beneficio d. l. hac edictali. voluit Io. de Ami. d. conſ. 3. nu. 23. quem ſequitur Phanuc. d. gloſ. 5. num. 46. Et hoc caſu colligi poteſt conſenſus Do. Barbaræ, quia interuenit cum viro in nuptijs maternis, & Do. Conſtantino vitrico ſoluit tanquam hæres patris dotes, & legata paterna, & proinde videtur ſecundo matrimonio conſenſum accommodaſſe. Et quamuis Moderni Pari. ad Decium d. conſ. 206. dicant, non induci remiſſionem pœnæ legalis, quando filij primi viri officioſè conſentiunt matri nubenti, & interueniunt nuptijs, tamen contra eos extat communis opinio, & leuis eſt eorum ratio, nam quando filij interueniunt in ſecundis nuptijs, quando colloquuntur vitricum, quũ eum ſalutant, & cum matre ſæpius conuerſantur, remittere videntur iniuriam, quam intulit tranſeundo
22 ad ſecunda vota. Probatur enim pax, & remiſſio† per tactum palmarum, ſecundum gl. Bal. & Ang. l. 2. ff. de pact. vbi idem dicunt, quando ſimul comederũt. Ruy. in conſ. 21. num. 8. volum. 4. vbi ait procedere etiam, quando ſe inuicem ſalutant. Et iniuria tollitur ſimplici diſſimulatione, vt eſt text. in §. fina. Inſt. de iniu. vbi gloſſ. ponit exemplum, ſi duo inimici ſimul comederunt, præcipue ſi ſponte vnus comederit in domo alterius, vt declarat ibi Io. Fab. qui tamen aliud dicit, quando ambo fuerunt à tertio inuitati, quia tunc non remittitur, ex quo non poterant honeſte recuſare. Sequitur Aret. ibi.

Secundum vero quæſitum, nullam penes me habet dubitationem, quia cum filij primi matrimonij ſint generaliter excluſi à ſucceſſione reſpectu dotis, intelliguntur etiam excluſi à legitima, quia eſt portio eius in quo eſſet quis ab inteſtato ſucceſſurus. l. Papinianus. §. quoniam autem quarta. ff. de inoff. teſtam. & licet generalis excluſio hominis non comprehendat legitimam. l. ſi quando. §. & generaliter. C. de in-
23 offic. teſtam. tamen ſecus eſt in excluſione† legis, ea enim legitimam comprehendit, quia fortior eſt legis excluſio, quam hominis. Dec. in conſ. 392. col. fi. & plures alleg. Rol. in conſ. 62. nu. 50. vol. 3. Cæph. in conſil. 404. nu. 1. D. Beccius in conſ. 107. nu. 7. & in terminis, quod per tale ſtatutum filij prioris matrimonij exclu
24 dantur à legitima† voluit Caſt. in l. 1. C. de inoff. dot. quia quamuis inter doctores magna ſit contentio, an ſtatutum poſſit legitimam tollere, tamen in hoc communiter conueniunt, quod id ex iuſta cauſa fieri poſſit, & hanc ſententiam comprobat Dec. conſ. 19. col. pen. latiſſime alios addens Phanuc. d. tract. gl. 5. num. 35. & præter eum Natta in conſ. 308. num. 3. & ſeq. & Bello. in conſ. 13. num. 21. Menoch. conſ. 4. nume. 11. & 40. & ſeq. cauſa autem iuſta in præſenti caſu eſt, vt viduæ facilius virum inueniant, ſecundum Caſtr. d. l. 1. & abſolutum eſt, quod lex poteſt ſi non in totum priuare filium legitima, ſaltem poteſt prohibere ne detrahatur de certa bonorum ſpecie, ſecundum Bal. in l. filium quem habentem. col. antep. C. fam. erciſc. & ideo decretum, de quo nũc agimus, eſt validum, quia prohibet eam detrahi de bonis dotalibus, & poterũt filij eam conſequi in aliis bonis. Ita reſoluit Dec. d. conſ. 19. columm. pen. & eo tacito Natta d. conſ. 308. circa finem. Bello. d. conſ. 13. nu. 21. nec dicatur, quod certitudinarie tolleret legitimam talem, quando mulier nulla alia haberet bona præter dotalia; quia reſpondetur, nõ attendi id, quod caſualiter contigit, & ſufficere, quod diſpoſitio decreti non ſit ordinata ad tollendum legitimã, & pro hoc facit concluſio, quam poſt alios firmat Rol. multos allegans in tract. de lucro dot. q. 82. vbi plures allegat, & dicit, quod ſtante ſtatuto, quod maritus vxori ſuccedat in dotem, non
25 poterit vxor in præiudicium† mariti teſtari de dote, nec tale ſtatutum dicitur auferre facultatem teſtandi, quia poterit teſtari de alijs bonis non dotalibus, vt dicunt Iaſ. conſil. 127. vol. 1. Ruyn. conſ. 132. vol. 2. Alba conſ. 50. & deciſ. Pedem. 20.

SVMMARIVM.

1 *Probare tenetur quiſque id, quod eſt fundamentum ſuæ intentionis.*

2 *Fideicommiſſarius tenetur probare, quod grauatus deceſſerit ſine filijs.*

3 *Fideicommiſſario non acquiruntur iura hæreditatis actiua, vel paſſiua, niſi facta reſtitutione reali, vel verbali.*

4 *Cedi poteſt ius fideicommiſſi purificati.*

5 *Cedi poteſt quidquid tranſmitti poteſt.*

6 *Legatarius petit legatum ab hærede ſcripto, licet is tranſegerit cum hærede legitimo ſuper hæreditate.*

7 *Creditores hæreditarij agunt contra hęredem ſcriptum, & legitimam pro rata bonorum, quæ quiſque poſſidet, quando ſuper lite inter eos agitata tranſegerunt.*

8 *Creditores hæreditarij agunt in ſolidum contra hæredem ſcriptum, quando is in tranſactione facta cum legitimo, retinet totam hæreditatem, tradita aliqua re certa, & idem eſt econtra.*

9 *Creditores hæreditarij poſſunt conuenire poſſeſſorem hæreditatis, etiamſi non conſtet, quod ſit hæres.*

10 *Fideicommiſſarius tenetur legata ſoluere.*

11 *Fideicommiſſario acquiruntur actiones actiuæ, & paſſiuæ, & habetur pro hærede.*

12 *Fideicommiſſarius acceptando reſtitutionem hæreditatis, videtur quaſi contrahere cum grauato, & promittere ſolutionem onerum.*

13 *Creditores hæreditarij coguntur agere contra fideicommiſſarium.*

Lega-

14 *Legatum annuum ſoluit hæres pro ſuo tempore, & fideicommiſſarius poſt reſtitutionem hæreditatis.*
15 *Trebellianica prohiberi poteſt hæredibus extraneis.*
16 *Fideicommiſſarius nou tenetur probare, quod grauatus deceſſerit ſine filijs.*
17 *Confeſſio iudicialis, inter alias perſonas probat ſemiplene.*
18 *Sententia data inter hæredem, & fideicommiſſarium prodeſt & nocet legatario.*
19 *Acta probatoria proſunt & nocent his quibus ſententia prodeſſet vel noceret.*
20 *Confeßio vnius probat & nocet his quibus prodeſſet vel noceret ſententia contra illum lata.*
21 *Hæres qui fuit ad vitam inſtitutus, dato ſubſtituto poſt mortem, efficitur hæres pure, & cenſetur grauatus per fideicommiſſum reſtituere hæreditatem ſubſtituto poſt mortem.*
22 *Fideicommiſſario ſecundo acquiruntur ipſo iure abſque reſtitutione iura, & actiones, quando primus fideicommiſſarius eſt in mora.*
23 *Fideicommiſſario tota hæreditas videtur reſtituta per reſtitutionem vnius rei quantumuis minimæ.*
24 *Pretium rei hæreditariæ dicitur hęreditarium, & ſuccedit loco rei.*
25 *Fideicommiſſum etiam purificatum cedi non poteſt.*
26 *Debitor non poteſt ius paſſiuum transferre in alium creditore inuito.*
27 *Tranſactio facta per hęredem non pręiudicat legatarijs.*
28 *L.controuerſia.ff.de tranſact. qua ratione fundatur.*
29 *L.controuerſia.ff.de tranſact. non habet locum, quando legata non ſunt repetita ab inteſtato.*
30 *L.controuerſia.ff.de tranſ. non habet locum, quando creditores vel legatarij volunt probare, quod ſcriptus eſt hæres.*
31 *Bar. in l.controuerſia.ff.de tranſact. defenditur ab impugnatione Iaſonis.*
32 *Contractus quando poteſt infirmari ab aliquo, poteſt contrahens agere, vt is declaret, an velit ſtare contractui.*

CONSILIVM XCII.

DOMINVS Antonius Bazanus hæredem inſtituit Dominicam eius vxorem donec vixerit, & poſt eius mortem ſubſtituit D.Io. Antonium Bazanum, nepotem ex fratre, & ſi deceſſerit ſine filiis maſculis, ſubſtituit filios D. Benedicti Bazani, atque eo caſu eueniente, legat confraternitati Miſericordiæ aureos decem annuos, quos voluit in perpetuum ſolui. Poſt mortem vxoris ſucceſſit D.Io. Antonius, qui obiit poſtea relictis poſt ſe Mag. D. Laura & Margarita eius filiabus, & quia alias d.Io. Antonius nepos habuit filium nomine Io. Angelum qui ſeceſſit, iam ſunt plures anni, in inferiorem Germaniam, & de eius vita dubitabatur. Nob. Io.Franciſcus, & Io. Vincētius filii dicti D.Benedicti mouerunt iudicium tanquam fideicommiſſarii contra prædictas Dominas ſorores de Bazanis pro reſtitutione fideicōmiſſi, cui dicebat eſſe locum per mortem D. Io. Antonii ſine filiis, & produxerunt teſtes, qui probant mortem Ioan. Angeli ante patrem: tandem iidem Bazani tranſegerunt cum D. Margarita, quę ſola ſuperfuit, & receptis aureis 1250. ceſſerunt omnia eorum iura D. Margaritæ. Nunc rectores confraternitatis Miſericordiæ petunt à prædictis fratribus de Bazanis aureos decem legatos, opponunt ipſi plura, quibus videtur dominos rectores prædictos non recte egiſſe, nec obtinere poſſe.

Et primo dicūt non conſtare, quod caſus fideicommiſſi euenerit, ideſt quod Dom. Ioan. Antonius nepos deceſſerit ſine filiis maſculis, & quamuis aliqui
teneant, quod fideicommiſſarius non teneatur probare grauatum deceſſiſſe ſine filijs, ſed id præſumatur, niſi hæredes grauati contrarium probent, verior tamen & magis approbata videtur opinio aliorum, qui dicunt, ad fideicommiſſarium ſpectare onus probandi, quod grauatus non reliquerit filios, quia hoc
1 eſt fundamentum ſuæ intentionis, † quod quiſque tenetur probare, etiā ſi conſiſtat in negatiua. l.optimā. C.de contrah.& com.ſtip.l.in illa.vbi Bar.& Doct.ff. de verb.obl.Fel.qui plures citat in l.ſuper his. nu.16.
2 de accuſ.& hanc† ſnīam poſt Iac.de Are. Alber.& Comen.tenuit Imol. in l. ex facto. §. ſi quis autem. ff. ad Treb.vbi Ale.& Rip. Aret.in l.ſi de ſua.colum. pen. in prin.ff.de acq.hær.Pariſ.in conſ.36.nu.45. & ſeq.vol. 2.vbi allegat Bal.& Soc.& approbat ſextum intellectum Imo.ad tex.in d.§.ſi quis autem.Bertr.in conſi. 286.num.7.vol.3. vbi poſt Ang.dicit ſecundum hanc opinionem fuiſſe iudicatum, & quod ea nō caret magnis defenſoribus, & eam putat eſſe veriorem. Et dicunt prędicti doctores, illam in dubio procedere, qn̄ conſtat ꝙ grauatus aliquando habuit filios, tunc etenim præſumuntur ſuperuixiſſe patri, quia talis eſt naturæ ordo, vt qui prius naſcitur prius moriatur, & ita diſtinguit Rip.d.§.ſi quis autem.nu.9. Arelat. ad Alcia.in tract. præſ.reg.1.præſ.49. num.6.vbi dicit, quod Imolæ intellectus eſt magis amicus literæ illius textus: eandem ſententiam probarunt Caſtr.Iaſ.Didac. & Capic. quos refert & ſequitur Eman. à Coſta in c. ſi pater. in ver.defunctis ante tēpora pubertatis. nu. 3.ver.nec in contrarium mouere.de teſta.in 6. & pro hac parte fuiſſe deciſum atteſtatur deciſ.Ped.108.nu. 17.vbi ſubiicit conſ.Purp. in fauorē huius opinionis, & in prędictis locis reſpondent plurib.modis ad textum in d.§.ſi quis aūt.& plurimum vrget illa ratio, ꝙ qui agit ex diſpoſitione conditionali, probare debet, quòd conditio euenerit, alias non poteſt obtinere.

Secundo, vbi etiam caſus fideicommiſſi eueniſſet, & conſtaret Dom. Ioan. Antonium nepotem deceſſiſſe ſine filiis, non tamen poſſent fideicommiſſarii conueniri à legatarijs, attento quod hæreditas D. Antonij ſenioris, qui fideicommiſit, nunquam fuit fideicommiſſariis reſtituta, iura enim & actiones tam a-
3 ctiuæ, quam paſſiuæ non tranſeunt † in fideicommiſſarium, niſi facta reali vel verbali reſtitutione hæreditatis.l.reſtituta. & l.facta. in princip. ff. ad Trebell.§. reſtituta. Inſtit.de fideic. hær. & ſicuti fideicommiſſarius ante reſtitutionem non poteſt agere, vt in dictis iuribus, eodem modo non poteſt à creditoribus vel legatariis conueniri, niſi facta reſtitutione, & antequam illa fiat, diriguntur omnes actiones contra grauatum, vt dictum eſt. Operatur enim in fideicommiſſario reſtitutio, id quod operatur aditio in hærede, vt probatur ex his, quę ponit Gomeſ. in 1.tom.c. 5.nu.13. & quamuis ex cauſa tranſactionis D.Margarita ſoluerit aureos 1250. dictis fideicommiſſariis, tamen hæc ſolutio non inducit reſtitutionem fideicommiſſi, quod non conſiſtit in pecunia, ſed in rebus immobilibus.

Tertio, ſi ſolutio dictorum aureorum importaret reſtitutionem fideicommiſſi, nihilo tamen magis compelli poſſent fideicommiſſarii ad ſolutionem legatorum: nam in ipſa tranſactione fideicommiſsarii ceſſerunt dictæ Margaritę omnia iura quę ſibi competebant ratione dicti fideicommiſſi, & non eſt dubium quod ius fideicommiſſi iam purificati cedi poteſt,
4 vt probatur in l.ſi mulier. §. ex aſſe. ff. de iur. dot. Quinimmo Fulgoſ.in conſilio 101. per totum, voluit fideicommiſſum etiam conditionale cedi poſſe: eſt verum quod improbatur per Tiraq. de retract. conſang.

ſang.§.26.gl.3.num.6. ſed quidquid ſit in conditionali, ſaltem in puro, vel purificato res videtur plana, quia omnia iura regulariter cedi poſſunt, vt probatur in titul. de hære.vel actio. vend. probat Tiraquel. d. glo.3. num.2. & ſicuti ad hæredes tranſmittitur fideicommiſſum purum, vt voluit Bart. in l. filiusfamilias.num.12.ff.de leg.1.vbi Iaſ.num.106. allegat mul-
5 tos concordantes, ita etiam debet poſſe cedi, † quia quidquid eſt tranſmiſſibile, eſt cedibile. l.ſi ex plurib. vbi Dyn.Barto.& alij.ff.de adm.tuto.l.non ſolum.§.ſi puellæ.ff.de rit.nupt.l.ſi ſtipulatus fuerim.in princ.ff. de verb.obl.Bal.in l.fin.C.de hæred.vel actio.ven.debent ergo domini rectores legatum petere à D.Margarita ceſſionaria.

Quarto, pro fideicommiſſarijs videtur text. in l. 3. in prin.ff.de tranſact.vbi dicitur,quod ſi inter ſcriptũ hæredem,& legitimum, orta contentione fiat tranſa-
6 ctio,tenentur legatarii agere † aduerſus hæredẽ ſcriptum,nec poſſunt legitimũ hæredem moleſtare, quia ſi hæres ſcriptus ſibi non cauit in tranſactione de modo ſoluendi legata,ſibi imputet,eius enim incuria nõ debet aliis nocere.Et notat ibi Bal.quod perſona cõtra quam fundari debet iudicium petitionis legatorum,eſt hæres ſcriptus, non is in quem bona tranſeũt ex tranſactione,& dicit Ang.quod etſi per tranſactionem ſcindatur emolumentum inter ſcriptum hęredẽ, & legitimum, tamen onus legatorum non ſcinditur inter eos,ſed imputatur hæredi,qui non fuit cautelosus,quia ex hoc dicitur negligens.

Quinto, ſaltem pro rata eius, quod ad fideicommiſſarios peruenit ex hæreditate Do. Antonii ſenioris,& non vltra, moleſtandi videntur fideicommiſſarii.Sed pro reſiduo compellenda eſt Dom.Margarita hæres patris grauati,quæ alia bona hæreditaria poſſidet,vt eſt text.in l.controuerſia.ff.de tranſact.vbi dicitur, quod ſequuta tranſactione inter hæredem ſcri-
7 ptum,& legitimum,†creditores hęreditarii tenentur conuenire vtrunque pro rata hæreditatis, quæ ex forma tranſactionis remanet apud quemlibet ipſorum, & dicit Angel.ibi in princip. quod illa lex eſt ſingularis,& menti tenenda,quia alibi non reperitur. Et dicit Caſt.quod illius legis determinatio non eſt alibi, & quod de illa materia duæ tantum extant leges. Sequitur Iaſ.in princ. & ideo poſt Petr. inquiunt Bald. Caſtr. & Iaſo.quod nulla extat lex melius gloſſata in ſua materia, quam ipſa ſit, & quamuis Fulgoſ.ibi tenuerit illam legem loqui in creditoribus, & non procedere in legatariis, tamen glo.& doct. communiter concludunt, eam locum habere non minus in legatariis,quam in creditoribus.Quinimmo inſpecta illius legis diſpoſitione tenentur Rectores Miſericordiæ in ſolidum conuenire Dom. Margaritam, quia ex tranſactione tota hæreditas apud eam remanet, quando hæres retinet totam hæreditatem, & aſſignat ſeu tra-
8 dit hæredi legitimo certam aliquam rem, † tunc legitimus hæres habetur pro legatario,ad formam l.quotiens. C. de hæred. inſtit. ita declarat gloſſ. in dicta l. controuerſia.2.caſu princip. in 1. membr.allegat l.ſi legatum. §.multum. ff.ad Trebel. & §.ſi quis vna.Inſt. de fideicomm. hęred.& glo.ſequitur ibi Bart. num.4. Bald.num.2. verſ.ſecundo caſu,vbi dicit, quod ſi tranſactio facta eſt per res certas,tunc ſolus hæres vniuerſalis eſt conueniendus, quia actio perſonalis non ſequitur fundum, ſed hæredem comitatur. l. 1. §. ſi hæres. ff.ad Trebell.& vniuerſale nomen,& ius hæredis remanet ei cui remanet hæreditas, ideo contra eum tam legatarii,quam creditores,dirigere debent ſuas actiones.Iaſon col.4.in princ. verſic.aut enim in tranſactione. vbi dicit hoc eſſe clarum, & idem eſt, quando ſcriptus hæres retineret rem certam,& totam hæreditatem dimitteret legitimo,quia creditoribus,& legatarijs dantur actiones contra legitimum, & ſcriptus habetur pro legatario,ita dicunt Iac.Butr.Bar. & Caſtren.ibi,quos referr, & ſequitur Iaſon nume.8. in fi. legitimus enim videtur hæres in ſolidum, quando ipſe habet totam hæreditatem. Operatur enim poſſeſſio hæreditatis, vt poſſeſſor poſſit à creditorib.
9 vel legatarijs conueniri,etiam ſi non conſtet, † quod ſit hæres, vt concludit Bar.in d.l.controuerſia. nu.7. dicens,quod in interrogationibus, quæ fiunt ante litem conteſtatam,ſi quis interrogatus an ſit hęres,nolit reſpondere, poterit interrogari, an hæreditatem poſſideat,eo enim ipſo,quod poſſidet,licet non ſit hæres,creditores,& legatarij intentionem habent fundatam,ſequitur Ang.col.2.in prin.Caſt.nu.5.vbi ait, quod contra poſſeſſorem datur libellus,& is cõdemnatur,perinde ac ſi eſſet hæres.Sequitur Iaſ.num.7.& ideo dicit Caſtr.nu.6.quod ſi inter ſcriptum, & legitimum fiat diuiſio hæreditatis,non per quotas,ſed per res certas,ita quod nemini remaneat hæreditas, neque eius quota,tũc iudicis arbitrio quilibet pro rata bonorum,quæ poſſidet,ſuſtinebit onus æris alieni, & legatorũ,quamuis gl.& Doct.omiſerint hunc caſum, vt ipſe dicit.Et dicit Ang. col.1. quod per illam legẽ limitantur omnia iura, quæ dicunt, pactum hæredis non nocere creditorib.Et licet lex illa loquatur, quãdo tranſactio fit inter ſcriptum, & legitimum hæredem,tamen idem eſt quando fit inter hæredem,& fideicommiſſariũ, quia tunc etiam quilibet ipſorũ conuenitur à legatarijs & creditoribus ſecundum quod poſſidet,vt inquit Bar.in d. l.controuerſia. nu.11.allegat l.1.C.ad Treb.quare cum omnia bona remãſerint d.Margaritæ, & fideicõmiſſarij habuerint ſolas pecunias,non ſunt ipſi moleſtandi,ſed d.Margarita.

Veruntamen prædictis, & alijs parum mouentibus,contrariam amplector ſententiam,& concludo, quod recte domini Rectores Miſericordiæ conuenerunt prædictos D.Bazanos pro annuo legato de quo in teſtamento D.Antonij Bazani ſenioris,quia onus
10 legatorum ſpectat ad fideicommiſſarios,† quib.hæreditas reſtituitur.l.2.& l.fin.C.ad Trebel.l.1.§. ſi is qui quadringenta.l.Marcellus.in princ. cum vbique notatis per glo.& doct.ff.ad Treb. & dicit Bar.in l.2. ff.ad Treb.num.1.quod hæreditas tranſit in fideicommiſſarium cum onere legatorum. Crau.in conſil.16. col.1.Bello.in conſi.62.num.5. Alba in conſi.13. in fi. Cæphal.in conſ.253.nu.43. fideicommiſſarius enim habetur pro hærede, & in eum tranſeunt oẽs actio-
11 nes† actiuæ,& paſſiuę.l.1.§.de illo.ff.ad Trebel.§.ſed quia.verſic. ſi vero. Inſtitut.de fideicom.hæred.Ang. Imol.& Floria.in l.licet.ff.de leg.1. Bertran.in conſil. 127.num.8.volum.3.Bello.d.conſ.62. nume.5. & ſeq. quicquid enim eſſet de iure antiquo, certum eſt, ꝙ per Senatuſconſultum Trebellianum, fideicommiſſarius cenſetur quaſi contrahere cum eo,qui hæredita-
12 tem reſtituit, & cum eo tacite agere † de ſatiſfaciendo creditoribus, & legatariis quamuis abſentibus, ita declarat Bart.in l.qui in aliena.in princ.in 2.q.ff. de acquir.hæred.Bald.in rub.C.qui admi.num.22.in fin.Iaſ.in l.1.in prin.nu.5.in 2.lect. ff.ad Trebel. ideo ſicuti hæres ex quaſi contractu cenſetur obligatus legatariis.§.hæres.Inſtit.de obl.quę ex quaſi contr.l.ex maleficiis.§.hæres.ff.de actio.& obl.Dec.in l.qui cum alio.num.7.ff.de reg. iur. ita quoque fideicommiſſarius, & non ſolum ratione legatorum tenetur fideicommiſſarius, ſed etiam ratione quorumcunque onerum,quia facta reſtitutione tranſeunt in eum omnes actiones actiuæ, & paſſiuæ. d.§.de illo. & ponunt

Iaſ.

Iaſ.& Rip.in dicta l.1.in princ. ita quod creditores,
13 & legatarij velint † nolint,tenentur fideicommiſſa-
rium conuenire,quia licet nemo teneatur, vel facto
hominis cogi poſſit mutare debitorē,ēt ſi alius ęque,
vel magis idoneus offeratur.l.ſi mandato meo.§.1.ff.
mand.Bald.& alij in l.ſi pater. C. de collat. tñ aliud
eſt facto legis atque illius authoritate,ita dicunt Ra
pha.& Caſtr.in d.l.1.in princ.vbi Iaſ.1.lect.num.6.&
Rip.nu.11.Bal.& Salyc.in l.2.C.de hære.vel act.vend.
Et quamuis ſint inter doctores aliquę contentiones,
an legatum relictum ab inſtituto,cenſeatur repetitū
à ſubſtituto,vt pōt videri apud Bello.conſ.62.& Man
ticam,qui copioſe, licet aliqualiter confuſe pertra-
ctar,de coniect.vlt.vol.lib.8.tit.2. per totum.tñ in ca
ſu noſtro ceſſat prorſus omnis dubitatio, quia lega-
tum eſt factum poſt mortem D. Io. Antonij iunioris
ſine filiis, & ita relictum præciſe ab his ſubſtitutis,&
eorum ſucceſſoribus, & eſt legatum annuum, quod
ſolui debet de fructibus.l.liberto. §.1.ff.de annu. leg.
14 l.apud Iulianum. §.hæres. ff.de leg.1.ad illud † enim
fideicommiſſarius tenetur poſt purificatum fideicō-
miſſum.Caſt.in conſil.16.nu.4.vol.2.Iaſ.in conſil.95.
col.2.vol.1.vbi tamen dicit, quod fideicommiſſarius
non tenetur pro tempore quo hæres poſſedit, ſequi-
tur Natta in conſ.321.num.2.& 323.nume.5. Ceſſat
etiam in præſenti caſu dubitatio, an fideicommiſſa-
rius teneatur ad integram ſolutionem legati, an ve-
ro ſolum pro dodrante quem aſſequitur, qnia,vt di-
ctum eſt,legatum annuū,& vbi ēt eſſet ſimplex,& ſe-
mel tantum præſtandum, idem eſſet,quia fuit à teſta
tore prohibita Trebellianica,id quod fieri potuit ex
15 quo hæres eſt extraneus, † & non deſcendens teſta
toris. glo.§.ſi vero expreſſim.in Auth.de hære. & Fal
ci.idem dicit Ang. in §. ſed quia. Inſtit. de fideicom.
hær.Bar.Ange. Crem.Alex.Iaſ.& alii in l. Marcellus.
in princ.ff.ad Treb.Cla.de teſta.in q.62.Rol.in conſ.
12.num.4.volum.1.quare non eſt dubitandum, quin
onus huiuſmodi legati ad hos Bazanos tranſiuerit,
atque hi poſſint conueniri pro eo,id quod ex contra-
riorum reſolutione manifeſtum fiet.

Non obſtat igitur, quod Rectores non probaue-
rint Dom.Ioan.Antonium deceſſiſſe ſine filiis, & ita
eueniſſe caſum,in quem dicti Bazani fuerunt ſubſti-
tuti, & legatum fuit factum. Quia reſpōdetur, quod
qui dicit grauatum deceſſiſſe ſine filiis, non tenetur
16 id probare, † ſed onus probandi ad eos ſpectat, qui
dicunt filios ſupereſſe,vt eſt tex.in l.ex facto.§.ſi quis
autem.ff.ad Treb. vbi fauore ſubſtitutionis, & vt ea
ſuſtineatur, præſumitur grauatum deceſſiſſe ſine fi-
liis, ita illum tex. intelligunt ibi Bart. Ang. & Caſtr.
Ale.in cōſ.20.in fine. volum.1. & in conſ.29.num.1.
volum.2.vbi circa fin.dicit, non eſſe in iudicando re-
cedendum à prædictis authoritatibus.Et ſubdit hoc
procedere quoque quando eſſet probādum aliquem
deceſſiſſe ſine filiis, excepto vno, quia eadem eſt ra-
tio.Corn.in conſ.119.col.penul.volum.1.& dicit Iaſ.
in l.is poteſt. nume.86. ff. de acquir. hęred. quod il-
le tex. reputatur ad hoc ſingularis. Idem voluit Soc.
in l.qui duos.§.cum in bello. nume.5.et ſeq. ff. de re-
bus dub.vbi ponderat text.in d.§.ſi quis autem. & di
cit,quod ſicuti ſi pater, et filius eodem tempore mo-
riantur, & ignoretur quis eorum prior deceſſerit,ta
li caſu præſumitur,quod prior filius. Ita quando di-
uerſo tempore moriuntur, ſed ignoratur quis prior.
Vtroque enim caſu eſt eadem ratio. Dec. in conſil.
652.num.7. vbi dicit, quod doctrina Barto.in d. §. ſi
quis autem.eſt communiter approbata.Caſſa.in con
ſil.19.num.12. verſi. contrarium. Hanc quoque ſen-
tentiam dicit veriorem,& magis communem Alcia.
in tract.præſ.reg.1.præſ.49.nu.6. & ſeq. vbi tamen id
alia ratione firmat, quam quia ſit ſpeciale fauore fi-
deicommiſſi. Sed præter eos hoc voluerunt Corn.in
conſ.340.col.3.ver.& ideo hoc caſu. volum.1. vbi ſub
dit,quod authoritas Bar.& Bal.eſt maxima in deciſi-
uis,& quod procedit etiam, quando conſtat grauatū
habuiſſe filios.Soc.in conſ.89.nu.8.ver.accedat.vol.1.
& Dec.in c.præſentia.nu.50. ver.prædictis etiam ad-
de.de prob.Pariſ.in conſ.115.in fi. vol.4. Maran. in d.
l.is poteſt.nu.157.Cacialup.in l.precibus.nu.84.C.de
impub.& ibi ſupra.nu.11. & videtur qnoad fideicom
miſſarium hanc opinionem tenuiſſe Nattam in conſ.
395.numer.7.

Secundo reſpondeo,quod in præſenti caſu conſtat
Dom. Ioan. Antonium iuniorem deceſſiſſe ſine filijs,
tum ex teſtibus productis per hos fideicommiſſarios
contra Domin. Margaritam,quando ab ea petebant
bona fideicommiſſi, tum etiam ex propria ipſorum
confeſſione facta in libello, & alijs pluribus ſcriptu-
ris. Quæ cōfeſſio probat contra eos.l.cum precum.C.
de libe.cau.nulla enim eſt maior probatio,quam pro
prij oris confeſſio.l.cum te.C.de tranſactio.l.generali
ter. C. de non num.pecun. & quamuis facta ſit ea con
17 feſſio inter † alias perſonas,tamen ſemiplene probat,
ex quo eſt iudicialis, ſecundum gloſ.in l.iubemus. C.
de libe.cau.Bernard.Biſign. in deciſ.2. tit. de confeſſ.
poſt deciſ. Rot. & idem eſt quoad teſtes, & probatio
nes factas in illa cauſa, quia ſemiplene probant quo
ad tertium, vt in l.2. C.de edend. vbi gloſ.Bald. Ale-
xand.Iaſ.Dec.& alij.Quinimmo in præſenti caſu vide
tur confeſſionem, & probationes factas in dicta cau
ſa plenam fidem facere ad fauorem Rectorum, nam
clarum eſt, quod ſententia lata inter hæredem, & fi-
18 deicommiſſarium prodeſt,& † nocet legatarijs, & fa
cit ius quoad eos.l.ſi ſuſpecta.in princip.ff.de inoffic.
teſtam.l.Papinianus.§.ſi ex cauſa.ff.eod.l.à ſententia.
§.1.l.ſi perluſorio,in princ.ff.de appel.in quibus locis
dicitur,quod ſententia lata contra hæredem nocet le
gatarijs, vbicunque autem ſententia vni noceret, eo
caſu eidem nocent acta etiam inter alios facta, quia
idem iudicatur de probationibus,quod de ſentētia,
19 & quibus noceret † ſententia, his nocent probatio
nes.Bartol.in l.2.num.12.verſicul.ſed an porrigatur.
C.de edend. vbi dicit,quod probationis effectus por
rigitur ad eas perſonas, ad quas porrigitur effectus
ſententiæ. Idem dicit Bartol.in l.ſæpe. nu.1.2.9.10.ff.
de re iud.Butr.in conſ.36.numer.1.& ante omnes hoc
voluit Innocent. in cap. cauſam.in fin. extra de teſti-
bus.dicens,quod in omnibus caſibus in quibus res in
ter alios iudicata alijs prodeſt,vel nocet,in ijſdē acta
inter alios facta alijs præiudicāt,& proſunt. Alios ci
tat Rom.in conſil.311.num.5.Alexand.d.l.2.num.11.
& ibi Dec.num.66. Iaſ. num.23. Purp.numer.102. &
Rip.numer.37.Bald.Butr.Imol.& Abb.in d.cap.cau-
ſam,il 2.vbi Fel.num.25.dicit eſſe magiſtralem Theo
ricam. Afflict.in deciſ.396.numer.8. Crot.in conſ.83.
num.34.Ruyn.in conſ.59.numer.5. volum.4.Rip.in l.
naturaliter.§.nihil commune. num.104. ff.de acquir.
poſſ.Franc.de March.deciſ.539. num.2. & quæ dicun
tur de actis probatorijs, procedunt quoque in con-
20 feſſione, quæ eis nocet, & prodeſt, quibus † noceret,
& prodeſſet ſententia, vt concludit Bartol. in l. cum
lite.num.6.ff.de iud. ſol.vbi allegat l.iubemus. C. de
lib.cau.Idem dicit Barto.in d.l.2.in fine.C.de edend.
vbi dicit,quod confeſſio habetur pro ſententia,& ibi
declarat Alexan.num.11.dicens, quod ſi principalis
ad quem cauſa ſpectabat confitetur, tunc eius con-
feſſio præiudicat contra ipſum quo ad omnes,in caſi-
bus, in quibus ſententia lata contra ipſum præiudi

caret

caret quo ad omnes. Non ergo poteſt reuocari in dubium, quod probationes, & confeſſio probent in fauorem legatarij.

Non etiam mouet, quod dicebatur, actiones non tranſiuiſſe in prædictos Bazanos fideicommiſſarios ante reſtitutam hæreditatem, re vel verbo, quia ſciendum eſt pro reſponſione, quod D. Ioan. Antonius non fuit hæres, ſed primus fideicommiſſarius, nam D. Antonius teſtator hæredem inſtituir vxorem toto tempore vitæ ſuæ, & poſt eius mortē inſtituit D. Io. Antonium nepotem, & quia hæreditas non poteſt dari in
21 diem certum, vel incertum, vxor remanet hæres † detracta tēporis mentione, & cenſetur poſt mortem grauata hæreditatem per fideicommiſſum reſtituere D. Io. Antonio, qui fuerat poſt eius mortem ſubſtitutus. ita declarar Ang. in l. filius à patre. ff. de liber. & poſthum. Sal. in l. extraneum. in vlt. q. & ibi etiam Iaſ. col. 4. ver. tertio principaliter. C. de hæred. inſt. Dec. in conſ. 278. col. 2. ver. idcirco datur alius. Plures alios citat Meno. in conſ. 105. nu. 6. 48. & 67. Addo Ruyn. in conſ. 36. nu. 3. vol. 2. & hanc opinionem dicit veriorē, & tenendam in iudicando, & conſulendo Gomes. de teſtam. tomo 1. cap. 2. nu. 9. Cæpha. in conſ. 37. num. 9. ſi igitur Antonius non fuit hæres, ſed fideicommiſſarius, non fuit opus aliqua reſtitutione reali, vel verbali, vt iura tranſirēt in hos de Bazanis, qui fuerūt ſubſtituti D. Io. Antonio, quando quidem facta interpellatione in iudicio, vel extra, iura & actiones tranſeūt
22 ipſo † iure in ſecundum fideicommiſſarium abſque alia reſtitutione, eſt text. in l. pen. circa finem. C. ad Treb. & hæc eſt differentia inter primum, & ſecundū fideicommiſſarium, quia in primum tranſeunt actiones, facta demum reſtitutione, ſed in ſecundum abſque aliqua reſtitutione tranſeunt per ſolam interpellationem, & moram primi fideicommiſſarij, ita declarant Bartol. Angel. Salycet. Caſtr. Imol. Roma. Socin. Rip. & alij in l. 1. §. de illa. ff. ad Trebel. vbi Iaſon dicit hunc intellectum eſſe communem. Bero. in conſil. 54. num. 42. conſ. 58. num. 3. volum. 2. & in conſi. 47. num. 21. volum. 3. Cæpha. in conſ. 49. num. 18. & in conſ. 50. nume. 1. in præſenti autem caſu extat iudicialis interpellatio, quia Bazani egerunt in iudicio, & litem ſunt proſequuti vſque ad concluſionem in cauſa, ita quod ſumus extra eam difficultatem, quam tractant doct. in d. §. de illo. an ſcilicet requiratur iudicialis, vel extraiudicialis ſufficiat interpellatio, & prædictam ſententiam atteſtatur eſſe communem Cæph. in d. conſ. 50. in pluribus locis.

Reſponderi etiam poteſt, quod hoc caſu ſatis dicitur facta reſtitutio, quando Do. Margarita ſoluit his fideicommiſſarijs aureos 1250. nam facta alicuius
23 rei quantumuis minimæ † reſtitutione, tota hæreditas ſeu totum fideicommiſſum videtur reſtitutum. l. reſtituta. & l. facta. in princ. ff. ad Trebell. ponunt Doct. in l. 1. in princ. ad Trebel. vbi Iaſon in 2. lect. nu. 6. dicit, quod fideicommiſſarius attingendo rem minimam hæreditatis, aſſequitur ius fideicommiſſi vniuerſalis: Et eſt ratio, quia hæres reſtituendo verbaliter aliquam rem, videtur fideicommiſſarium in ſui locum ponere. l. qui quadringēta. ff. ad Trebellian. & ſicuti hæres capiendo vnam rem videtur hæreditatem adire, & acquirit ſibi directas actiones, ita fideicommiſſarius vnam rem attingendo de hæredis voluntate acquirit vtiles. Ita pulchre Rip. in d. l. 1. in princip. num. 9. Gomeſ. de teſtam. cap. 5. num. 13. verſ. item adde. & ſi dicatur aduertas, quia prædicta procedunt, quando fideicommiſſario eſt reſtituta aliqua res hæreditaria, ſed hic data eſt pecunia non hæreditaria. Reſpondeo, quod fideicommiſſarij recipiendo pecuniam videntur rem ipſam cōſequi, atque eam breui manu Do. Margaritæ vendidiſſe, & pretium eius
24 accepiſſe. Pretiū autem rei † hæreditariæ dicitur hæreditarium, & loco rei ſuccedit, vt probatur in l. ſi & rem. ff. de peti. hæred. & l. ſed etſi lege. §. 1. ff. eodem titu. l. Imperator. §. fina. cum l. ſeq. ff. de lega. 2. quæ fortius vult locum id habere etiam in re comparata ex pretio rei hæreditariæ venditæ, vt ea veniat in fideicommiſſi reſtitutione. Et eſt perpetuum, quod in vniuerſalibus, vt eſt petitio hæreditatis, fideicommiſſi, & ſimilium, pretium ſuccedat loco rei, vt ponunt Doct. in d. l. Imperator. cum aliis apud Tiraq. de retract. conſang. §. 32. gl. vnica. nu. 21. Recipiendo itaq; pecuniam, videntur pretium fideicommiſſi recepiſſe, & conſequenter fideicommiſſum ipſum, cuius loco pecunia ſucceſſit.

Tertium pariter non facit difficultatem, quia non eſt verum, quod ius vniuerſalis fideicommiſſi quan-
25 tumuis purificati, cedi poſſit. † In contrarium enim eſt text. in l. ſi mulier. §. ex aſse. ff. de iure dot. qui non eſt alibi in iure, vt inquit Bald. in cap. nonnulli. nu. 10. de reſcript. & illum text. dicit ſolennem, & notatu dignum Iaſ. in l. 1. num. 96. ff. de lega. 1. & eandem opinionem tenuerunt glo. Dyn. Bar. Bal. Alber. Alex. & Iaſ. in locis relatis per Tiraq. qui eiuſdē fuit ſnīæ de retractu conſan. §. 26. gl. 1. nu. 43. vbi nu. 45. reprehendit illam conſequentiam, quod cedi poſſit, quicquid tranſmitti poteſt. Nam ſecundum eum non eſt vera, & ponit in propoſito inſtantiam de fideicommiſso, quod & ſi tranſmittatur, tamen non ceditur.

Aliter quoque reſpondeo, nam etſi fideicommiſſi ius cedi poſset, tamen non ideo cogerentur D. Rectores Miſericordiæ legatum petere à D. Margarita ceſ-
26 ſionaria, quia ius paſſiuum non † poteſt per debitorem transferri in alium, creditore non conſentiente. l. ſi mandato meo. ff. mand. ita Bald. in l. 2. num. 1. C. de pact. vbi ſubdit hanc eſſe rationem, quod fideicōmiſſarius non poteſt cedere reſtitutionem ex Trebelliano, nam in ea reſtitutione veniunt iura actiua, & paſſiua: iura autem paſſiua non poſsunt in alterum ex contractu transferri, et dicit Bald. in l. 2. nume. 5. C. de hære. vel actio. vend. quod actionem meam poſſum quidem in alium transferre, ſed à nexu obligationis me liberare non poſſum, quia actiones ſunt in poteſtate noſtra non paſſiones. Et prædicta ſequitur Iaſ. in d. l. 1. num. 96. ff. de leg. 1. Tiraq. de retract. conſang. §. 26. glo. 1. nume. 50. et creditor non ligatur pacto debitoris. l. debitorum. et l. pacto. C. de pact. et procedunt prædicta, etiam ſi in tranſactione D. Margarita ſuſcepiſset onus ſoluendi legatariis, quia nihilominus legatarii poſsent conuenire fideicommiſſarium, quia pactum vnius nō noceat alteri. l. ſi vnus. §. ante omnia. ff. de pact. vbi Barto. & alij omnes. Et
27 tranſactio facta † cum vno per hæredem, non præiudicat legatarijs, vt probatur in l. 3. in princ. ff. de tranſact. & ibi notant Bald. Ang. Caſtr. & Iaſ. quamuis dicant Doct. in d. l. controuerſia. ff. de tranſact. duas tantum eſse leg. de illa materia, tamen eſt alius tex. in l. à ſententia. §. 1. ff. de appella. vbi dicitur, quod hæres tranſigendo non præiudicat legatariis, etiā quando ſententia illis noceret. Et illū tex. notant ibi Bar. & Imol. Bar. in l. ſi perluſorio. §. 1. num. 3. in fi. ff. de appel. Alex. in d. l. 4. num. 11. C. de eden. et quod regulariter non valeat in præiudicium legatarij pactū per quod hæres aſsumit onus ſoluendi legata, voluerunt Doct. omnes in l. controuerſia. ff. de tranſact. vbi præcipue Ang. et Iaſ.

Remouetur etiam quartum obiectum fundatum ſuper l. 3. in princ. ff. de tranſ. vbi dicit tranſactionem

factam

factam inter ſcriptum, & legitimum hæredem, non impedire quo minus legatarii agant cōtra ſcriptum, non autem contra legitimum hæredem: quia reſpondeo, quod d. rectores non agunt contra Bazanos vigore trāſactionis, ſed ex teſtamento tanquam fideicommiſſarios, in quos iura omnia tranſiuerunt actiua & paſſiua. Illa vero lex loquitur in diuerſis terminis, qui nimmo facit pro hac parte: nam dicitur ibi, quod non obſtante tranſactione, legatarius poteſt conuenire hæredem ſcriptum dimiſſo legitimo, qui ius habet ex tranſactione, conueniendo itaq; fideicommiſſarium ſcriptum in teſtamento agunt primæua actione ſibi competente, & eis non reſiſtit diſpoſitio illius text. quinimmo eis fauet.

Secundo reſpondeo, quod in præſenti caſu etiam ſi Bazanis nullum ius competeret in hæreditate niſi ex tranſactione, adhuc poſſent conueniri ad ſolutionem legatorum: nam iura paſſiua poſſunt volente creditore cedi. d. l. ſi mandato meo. vbi Doct. ff. mand. & ideo ſi in terminis d. l. 3. ff. de tranſa. legatarii conſentiant tranſactioni factæ inter hæredem ſcriptum, & legitimum, talis conſenſus ſibi præiudicat, vt ibi declarat Caſtr. circa med.

Poſtremo non reſiſtit text. in l. controuerſia. ff. de tranſact. quia procedit quando incertum eſt qualiter defuncto ſuccedatur, ex teſtamento ſcilicet, vel ab in-
28 teſtato, & ratione illius incertitudinis † toleratur tranſactio facta inter hæredem ſcriptum & legitimū, vt probatur in d. l. controuerſia. ibi, propter incertum ſucceſſionis. & dicit ibi Bald. quod ignorabatur quis deberet eſſe hæres, ideo ratione incertitudinis fit id quod alias non fieret. Idem voluit Angel. col. 1. ſuper glo. dicens eſſe ibi ſpeciale propter euitandam incertitudinem, & ſubdit eſſe notandum. Et ratione illius incertitudinis dicit poſt alios ibi, tolerari, quod legatarius non cogatur eligere an velit agere ex teſtamento vel ab inteſtato. Iaſ. col. 3. ver. ſed tu dic. vbi infert, quod ex quo hæc ratio eſt finalis, & eſt expreſſa in lege, licebit per illam extendere legem quamuis ſit correctoria, & ideo reprehendit Fulg. ibi, qui dicebat illam legem loqui ſolum in creditoribus, & propterea non extendi ad legatarios, quia eſt exorbitans, & ante omnes, quod ibi ſit ſpeciale propter incertitudinem voluit gl. Qua ratione dicunt ibi, quod ſi legata
29 † non ſunt ab inteſtato repetita, non poterunt legatarij vti diſpoſitione illius tex. quia cum debeantur ſolum ex teſtamento. l. 3. ff. de leg. 1. conuenire debent hæredem ſcriptum, nec poſſunt legitimum moleſtare. Ita gl. Bar. Bal. Ang. Caſtr. & Iaſ. ibi, qui omnes dicūt, quod vbi legata non ſunt repetita ab inteſtato, eſt locus l. 3. ff. de tranſact. id quod placuit ēt Caſt. ibi. Nos vero non ſumus in dubio illo ſucceſſionis, quia hæreditas fuit ſemel adita, & ſiue legatum debeatur ab hæredibus D. Ioan. Anton. qui fuit primus fideicommiſſarius, ſiue ad his Bazanis qui ſunt ſecundi fideicommiſſarij, ſemper ex teſtamento debetur, & nunquam ab inteſtato. Ceſſante itaque incerto ſucceſſionis, ceſſat diſpoſitio illius legis. Sed quia Bart. idem vult, quando eſt quæſtio inter hæredem & fideicommiſſarium, ideo &c.

Secundo reſpondeo, quod diſpoſitio illius legis procedit volentibus legatarijs, & creditoribus. Eſt. n. inducta in eorum fauorem, & ideo ſi velint in ſe ſuſcipere onus probandi, quod ſolus ſcriptus eſt hæres, nō
30 erit locus † illi legi, ſed poterunt in ſolidum recurrere contra ſcriptum hæredem, quandoquidem per talem probationem tollitur incertitudo ſucceſſionis ſuper qua text. fundatur, & incertitudine ceſſante ceſſat legis diſpoſitio. Ita formaliter dicit Ang. ibi, col. 1. verſ. attende tamen. & col. 2. ver. nam ſi legatarij. vbi dicit, & ſi legatarii confidunt de iure ſuo, & volunt ſubire onus probationis, & emittere tranſact. poſſunt contra ſcriptum recurrere, & ante eum voluit Bal. ibi col. fin. ver. ſed hoc eſt falſum. & Alb. & Iaſ. nume. 11. qui infert impugnando Bar. quod ideo hæres non poterit compellere creditores vel legatarios vt tranſactioni conſentiant, vel eam approbent, mihi autem vi-
31 detur, † quod male reprehendatur Bar. non enim dicit, quod creditores poſſint compelli ad approbandū tranſactionē, ſed quod requiri poſſunt vt conſentiāt, & aliud eſt compellere, aliud requirere. Nam creditores requiſiti potuerunt dicere ſe nolle conſentire, & ita docere de iure ſuo, & ita loquitur tex. in c. fi. de maior. & obed. vbi conueniuntur prælati vt conſentiant, & ſi conſentire recuſant, experiuntur de ſuis iuribus, & hic eſt modus agendi, quando contractus po-
32 teſt ex aliquo † iure infirmari, quia datur actio, vt is cuius intereſt, confirmet vel impugnet cōtractum. Et probatur ex text. in l. Iulianus. §. ſi quis colludente. ff. de action. emptio. quia alibi non reperitur, vt dicunt Caſtr. & Fulgo. ibi. & de ſimili agendi modo quando contractus eſt nullitati vel reſciſſioni obnoxius, late diſſerit Ari. Pinell. par. 1. par. 3. nu. 34. C. de bon. mater. vbi plures alios citat, & declarat quomodo procedat, quidquid tamen ſit in caſu noſtro, d. Rectores probāt caſum ſubſtitutionis eueniſſe, & fuiſſe locum fideicommiſſo, propterea non coguntur quemlibet poſſeſſorem conuenire pro rata bonorum, quæ ipſorum quis habuit ex tranſactione.

SVMMARIVM.

1 *Acceſſorium tollitur ſublato principali.*
2 *Decedere quod quis poſſit pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus, non facit homo, ſed lex.*
3 *Inteſtatus decedit quis pro parte, quando ex ſtatuto non licet relinquere vltra certam partem hæreditatis.*
4 *Incapax ſucceſſionis vbi quis ſit ſine delicto, tunc non capit fiſcus, ſed venientes ab inteſtato.*
5 *Subſtitutus excludit fiſcum, quando inſtitutus eſt indignus.*
6 *Poſſeſſionis acquiſitio regulatur ſecundum animum acquirentis.*
7 *Exceptio dominij & incontinenti probata, non admittitur in interdicto vti poſſidetis.*
8 *Facta pro infectis haberi non poſſunt.*
9 *Statutum prohibens acquirere poſſeſſionem, intelligitur de poſſeſſione iuris non facti.*
10 *Ang. in l. is cui bonis. col. 1. ff. de verbor. oblig. communiter reprobatur.*
11 *Poſſeſſio poteſt acquiri ſine cauſa.*
12 *Poſſeſſionem ingrediens animo continuandi, acquirit de nouo ſi antea non poſſidebat.*
13 *Demonſtratio falſa quæ non cernit conſanguinitatem, non vitiat actum.*
14 *Nomen proprium attenditur, quando præcedit appellatiuum.*
15 *Statutum prohibens forenſem acquirere, vocando fiſcum, poteſt allegari à tertio. Sed contra paulo infra.*

CONSILIVM XCIII.

DVBITATVR iterum contra Magn. D. Camillum Beccium, nec non ſit in eius fauorem iudicandum in hoc interdict. vti poſſidetis, quia etſi videatur antiquiorem poſſeſſionem probaſſe, ea tamen non ſit attendenda, ex quo ſtatutum Tridini prohibens eum acquirere qui

qui in loco non habitat, vel onera non ſuſtinet, annullat, & irritat quicquid cõtra ſtatutum factum fuerit, & conſequenter deſtruit poſſeſſionem, quæ fuit ab eo tanquam hærede apprehenſa. Factum enim lege prohibẽte eſt nullum. l. non dubium. C. de legibus. & ſub-
1 lata principali acquiſitione tollitur oẽ† acceſſorium. c. acceſſorium. de reg. iur. in 6. l. qui liberis. ff. de vulg. & pup. l. cum principalis. vbi Dec. ff. de reg. iur.

Secundo, ſtante dicto ſtatuto, deficit in D. Camillo hæreditarius titulus, nã licet fuerit a D. Io. Maria in teſtamẽto ſubſtitutus pupillariter D. Margaritę eius filiæ, de cuius ſucceſſione agitur, & vigore illius ſubſtitutionis ſuccedat Margaritæ in omnibus bonis, tamẽ non poteſt ſuccedere in bonis, quæ ex forma ſtatuti non poteſt acquirere, & quoad ea non dicitur hæres, ſed Margarita. Reſpectu illorum bonorum videtur deceſſiſſe inteſtata, quia homo facere nõ poteſt, quod
2 quis decedat pro parte teſtatus,† & pro parte inteſtatus. l. ius noſtrum. ff. de reg. iur. & bene hoc facere poteſt lex, vel ſtatutum. Angel. & Imol. in l. moribus. in princ. ff. de vulg. & in ſpecie hoc procedit, quando ex forma legis, vel ſtatuti, non poteſt quis alicui relinquere, niſi partem ſuæ hæreditatis, nam quoad aliam
3 partem decedet † inteſtatus. Barto. in l. 1. C. de ſecun. nupt. Bar. Bal. Ang. Imo. Caſtr. Aret. Alex. & Iaſ. in l. ſi is, qui. ff. de vulg. & pup. Dec. in d. l. ius noſtrum. nu. 13. Soc. iun. in conſ. 74. num. 13. vol. 3. Io. de Garron. in l. 1. nu. 113. ver. in ea gl. ad fin. & nu. ſeq. C. de ſecund. nup. vbi præter ſupradictos allegat Fulgoſ. Corn. Barb. & alios dicens eſſe veriorem, & magis communem, quia portio à lege limitata, non habet ius accreſcendi, ſecundum Barb. in c. 1. de iuram. calum. & quamuis gl. in d. l. 1. C. de ſecund. nupt. in 1. ſolu. dicat, quod talis prohibitus efficitur in ſolidum hæres, ſed tenetur venientibus ab inteſtato reſtituere portionem, quam non poteſt acquirere, & eam gl. ſequuntur Odofr. Iac. Butrig. Cyn. Alber. & Io. Fab. ibi, & Bald. in lectiãti quã. & in l. eam quam. col. vlt. C. de fidei. Salyc. in l. 2. C. de natur. lib. vbi dicit communem. Zabar. conſ. 135. in prin. & Ale. d. l. ſi is, qui. num. 3. ver. ſed certe. vbi dicit eam opinionem ſibi placere, & ſolitum ſe eam ſequi: tamen communis eſt in contrarium, vt præter Garron. dicit Iaſ. d. l. ſi is, qui. num. 9. & Doct. in d. l. 1. C. de ſecund. nupt. & in d. l. ſi is, qui. reprobant intellectum quem poſuit glo. in d. l. dum voluit, quod fiſcus auferat tanquam ab indigno portionem, quam hæres ex forma ſtatuti non poteſt acquirere: nam vbi quis efficitur incapax ſine ſuo delicto, vel culpa, tunc
4 fiſcus non admittitur, ſed † portio, quæ aufertur incapaci applicatur venientibus ab inteſtato. gloſ. & Docto. in l. ſi pater. per illum text. C. de hæred. inſtit. glo. & Doctor. in l. hæreditas. C. de his quibus, vt indign. Arc. d. l. ſi is, qui. in 4. not. Alex. num. 3. & Iaſ. num. 9. & per hæc in terminis noſtris loquendo de ſtatuto Mantuæ, quod prohibet ne bona poſſint alienari in forenſes, concludit Soc. iun. in conſil. 3. per totum. volum. 3. quod ſi teſtator inſtituit forenſem, & ei ſubſtituit ſubditum, quod fiſcus non capit hæreditatem à forenſe incapace, ſed ea ad ſubſtitutum deuoluitur, qui eſt ſubditus. Et dicit Gozad. in conſi. 21. num. 19. & ſeq. quod ſpurio inſtituto erit locus ſubſtituto, at tenta ſpurij incapacitate, & quamuis Socin. iun. in d.
5 conſ. conetur probare, quod ſubſtitutus † excludit fiſcum, & ſuper hoc plurimum laborauerit, poterat tamen vnico verbo id probare allegando gloſſ. in d. l. 1. in verſicu. præſumi. C. de ſecund. nupt. quam ſequitur ibi Cyn. num. 6. Bar. num. 1. in fin. verſic. quæro quid ſi mulier. Saly. num. 18. & Io. de Garron. nume. 127. vbi vult, quod tranſeunte vxore ad ſecundas nuptias, ſubſtituto non autem venientibus ab inteſtato applicentur bona, quæ ſibi, vt indignæ, auferuntur; tenendo maxime, quod ſit ipſo iure incapax mulier. Cum igitur in bonis Tridini non cadat titulus hæreditarius, nec poſſit D. Camill. in eis eſſe hæres, ſequitur apprehenſionẽ poſſeſſionis, & recognitionẽ coloni nullius eſſe valoris, nec per eas D. Camillum acquiſiuiſſe poſſeſſionem, quia factæ fuerunt tamquam per hæredẽ, & hęredi, conſideratur enim in acquirenda poſſeſſione animus ingredientis, & poſſeſſio eatenus acquiri
6 tur, quatenus † voluit acquirens, & non vltra. glo. in l. vnica. in verſi. nec vi. l. vti poſſide. Bar. in l. non ſolum. §. morte. num. 30. ff. de oper. no. nunc. vbi dicit, quod in acquirẽda poſſeſſione factũ regulatur, & moderatur ex animo. Ita quod ſi quis habeat aĩum quærendi ſolũ naturalem tanquã fructuarius, vel ſolam ciuilem tamquam proprietarius, non acquiret fructuarius ciuilẽ, nec proprietarius naturalem. Aret. in conſ. 32. nu. 6. & per hanc rõnẽ dicit Natta conſ. 538. nu. 12. quod mandans procuratori, quod ſuo nomine ingrediatur poſſeſſionem vacantem, non acquirit poſſeſſionem per ingreſſum illius, ſi eo tempore erat poſſeſſio occupata, quia is non gerebat animum acquirendi occupatam, ſed vacantem tantum.

Hæc tamen exiſtimo non obſtare, quin & reſolutionem recipere ex his, quæ ſuperiore loco allegaui, & præcipuè dũ dixi, quod in præſenti iudicio vti poſſidetis, quod eſt ſummariſsimum, non admittatur
7 exceptio † dominij, etiam incontinenti probata, ſecundum opinionem Bar. in l. ſi de vi. §. final. ff. de iudi. quem ſequuntur Bal. Imo Abb. Salyc. Guid. Pap. Practica Pap. Ang. Aret. Soc. iun. Rip. Rebuff. Alcia. Rube. Cora. & alij relati per Menoch. in tract. de adip. poſſ. num. 675. vbi allegat Bologn. qui atteſtatur eſſe magis communem. Eãdem communem dicit, & tuetur Ferd. Vaſq. Illuſtr. quæſt. cap. 88. num. 3. quæ ſententia procedit minori cum controuerſia, quando allegata exceptio dominij concernit ius tertij, vt demonſtratum fuit in præſenti cauſa. Bart. conſ. 81. Anchar. conſil. 118. Aret. & Aquen. quos citat Menoch. d. rem. 3. nume. 679. Quod ſi non admittitur vbi probationes incontinenti offeruntur, multo minus ei locus erit quando talis exceptio indaginem requirit, & probationem, & non excludit ipſo iure, vt voluit Bar. in l. naturaliter. §. nihil commune. nu. 2. vbi Rip. num. 98. & Rube. num. 172. alios addunt ff. de acqui. poſ. plures. Menoch. d. rem. 3. num. 672. hic vero ſtatutum exhibitum non excludit totaliter, & patitur plures difficultates, quia Dom. Camil. contendit nunquam illud fuiſſe vtentium moribus receptum, & potius fuiſſe contrario vſu ſublatum. Et fuerunt adducta exempla, nam D. Diana Card. de Inciſia poſſidet ex contractu inter viuos, bona acquiſita à Gauellis, & hæredes D. Brandæ Porri Mediolanenſes retinent bona materna ex teſtam. matris, filij DD. Octauiani, & Hieronymi Montilij de Villanoua ex teſt. ſucceſſerunt illi auiæ maternæ, hi vero Do. Facino Montilio, fratres Roſignoli de Creſano inſtituti in teſtamento Nicolai Patarolij poſſident omnia eius bona, & plura alia extant exempla. Non ergo obijci poteſt, quod ſtatutum annullet poſſeſſionem, ſi ſtatutum allegari non poteſt, et de eius viribus diſceptatur.

Secundo reſpõdeo, quod ſtatutum prædictum vbi eſſet validum, non ideo annullaret poſſeſſionem, quæ per D. Camillum fuit apprehenſa, quia poſſeſſionis
8 apprehenſio eſt facti, facta autem pro † infectis haberi non poſſunt. l. in bello. §. facto. de cap. et poſtlimi. re. Auth. de æqualit. dot. l. verum eſt. vbi Dec. ff. de regu. iur. et dicit Bar. in l. non dubium. nu. 14. C. de leg.

quod

quod neq; lex, neque Deus facere poſſunt, ꝙ non ſit factum id quod factum eſt. Soc. d. l. 1. §. ſi vi. nu. 2. Tiraq. de conſt. lim. 7. nu. 3. & ſtatutum prohibens acquirere
9 poſſeſſionem impedit acquiſitionem † iuris, non autem ea quæ eſt facti, vt declarat Bal. in l. 2. in fin. ff. de iuriſd. omn. iud. vbi dicit eſſe de hoc caſum in l. 1. §. ſi vir. ff. de acq. poſſ. & dicit eſſe menti tenendum: quia ſtatuti verba ſunt iuris non facti. ſeq. Rom. in l. is cui bonis. nu. 3. vbi Aret. circa princ. Alex. nu. 4. ff. de verb. obl. Rip. nu. 52. Lambert. de contract. eorum qui ſine ſolemnit. &c. gl. 1. nu. 102. poſt Tiraq. de legib. cõnub. gl. 5. nu. 162. Aret. in d. l. 1. §. ſi vir. col. 2. ver. vnde dicit. ff. de acq. poſſ. vbi ſequendo Bald. in loco prædicto dicit hoc eſſe tenendum regulariter, quia prohibita dominii acquiſitione, non cenſetur prohibita acquiſitio poſſeſſionis. Rom. ibi. num. 4. Alexand. num. 13. & Iaſ. num. 14. & ibi inquit Aret. eſſe menti tenendum, etiã ſi ſtatutum vlterius procederet, dicendo, ꝙ non poſſit fieri traditio, nec facta aliquid valeat. Et quamuis Roma. in d. §. ſi vir. intelligat dictum Bald. procedere in nuda poſſeſſione, quę nullum cauſat iuris effectum, puta vſucapionem, vel fructuum acquiſitionem, per tex. in l. 2. §. ſi à pupillo. ff. pro empto. & quia prohibita alienatione eſt etiam prohibita vſucapio. l. alienationis verbo. ff. de verbor. ſignific. tamen cum impugnat Alexand. ibi. num. 12. ſi bona fides concurrat, & ante eum pungit ibi Aret. colum. 2. ver. ſed hoc intellige. & ibi Alex. late reſpondet ſuis fundamentis. Idẽ Alexand. d. l. is cui bonis. num. 4. & prædictam ſententiam communem dicit Clar. in pract. crimin. §. fin. in ſtat. 5. num. 6. Petr. Anton. Anguſ. lib. 4. conſ. 15. num.
10 12 Et non obſtat Ang. † in d. l. is cui bonis. col. 1. vbi dicit, quòd qui contrahendo ſe obligare non poteſt, is nec poſſeſſionem tradere poteſt, quod inquit eſſe perpetuo menti tenendum pro pupillis, minoribus, & alijs perſonis, quæ ex forma ſtatuti nõ poſſunt obligari, quia nec poterũt poſſeſſionem tradere. Eum enĩ impugnat Roman. d. §. ſi vir. & reſpondet Alexand. num. 14. dicens, aliud eſſe, quod ſtatutum prohibeat obligari, aliud quod prohibeat alienari, quia primo caſu non poteſt transferri poſſeſſio, ſecundum Angel. in loco prædicto, ſecundo vero transfertur, qui enim prohibetur adminiſtrare, vt prodigus, & ſimiles perſonæ, nihil poteſt de bonis ſuis attingere, vt declarat Aretin. d. §. ſi vir. columm. 2. Virgin. in conſtitut. Picen. gloſſ. 8. numer. 37. vbi tamen ſe inuoluit in reliquis. Pluribus alijs modis reſpondet Rip. d. l. ſi cui bonis. num. 52. & præcipue quòd dictum Ang. procedat, quando prohibitio fundatur ſuper intellectus imbecillitate, & dicit Ruyn. in conſil. 137. num. 11. in 1. vol. ꝙ Ang. communiter reprobatur à Doctorib. Non eſt igitur dubitandum, quin vera ſit deciſio, quod ſtatutum non impedit acquiſitionem poſſeſſionis, licet Angel. videatur tenere contrarium, & eum ſequitur Soc. d. l. 1. §. ſi vir. colum. 1. & Crot. col. 2. & proinde ſequitur, quòd in poſſeſſorio iudicio debet omnino D. Camillus obtinere.

Remouetur quoque, quod ſubſequenter dicebatur Dominũ Camillum poſſeſſionem apprehendiſse vti hæredem, & eum fuiſſe recognitum vti hæredem, atque ideo illi nullam fuiſſe acquiſitam poſſeſſionem, ex quo non poteſt in illis bonis eſſe hæres vetante ſtatuto. Nam dictum eſt exceptionem ſtatuti ex pluribus obijci non poſſe, & ceſſare omnem conſequentiam, quæ fit ab ipſo ſtatuto. Sed vlterius dicitur, quòd etſi apprehenſa ſit poſſeſſio tanquam ab hærede, tamen non vitiatur poſſeſſio ſi comperiatur Dom. Camillum non poſſe eſſe hæredem, quia poſſeſ-
11 ſio poteſt ſine † cauſa acquiri. Bartol. in l. quòd meo. num. 1. ff. de acqu. poſſ. Iaſon in l. 3. §. genera. nume. 3. ff. eod. titu. & ideo licet ex cauſa hæreditaria ſeu ſucceſſionis deprehenſa fuerit, & etiam illa falſa ſit, tamen non vitiatur ipſa poſſeſſio, ſed ſuſtinetur. Et pro hoc facit quod voluit Bart. in l. 3. in princ. nume. 2. ff. de acq. poſſ. vbi dicit, ꝙ ſi quis credens poſſeſſionem ſibi recte fuiſſe traditam, ingrediatur animo eam re-
12 tinendi & continuandi, talis poſſeſſionem † de nouo acquirit, ſi vere antea non fuerat tradita, non obſtante quòd animũ haberet non acquirendi, ſed iam acquiſitam continuandi. Et reprobat gl. ibi quæ contrarium tenuit. Sequuntur Roman. Aret. & Alexand. in l. is qui putat. ff. de acqu. hæred. vbi Iaſ. nume. 5. dicit hanc eſſe communem opinionem, & idem dicit Iaſ. in d. l. 3. in prin. num. 26. & ratio horum eſt, quia acquiſitio poſſeſſionis pendet non à ſolo animo, ſed etiam à facto, & ideo non attenditur ſolum quid acquirens geſſerit in animo, ſed ſimul quid fecerit, vt declarat Roman. in d. l. is qui putat. num. 3. vbi infert, ꝙ error in aditione vitiat, quia ſi quis credens ſe neceſſarium, adeat hæreditatem, non ſuſtinetur aditio ſi ſit voluntarius, qui debet eſſe certus quo iure adeat. Sed in acquirente poſſeſſionem, non requiritur tanta certitudo, proinde quod credat vnum, & ſit aliud, error acquiſitionem poſſeſſionis non impedit. Sequitur Aret. col. 2. verſ. primo dicit. Alex. num. 4. & Iaſ. nume. 8. & ſufficit ad acquirendum poſſeſſionem, quod factum perfecte interueniat, vt ingreſſus & apprehenſio, & animus concurrat aliqualiter etiam imperfecte, ꝙ non eo modo quo debet. Aret. d. l. is qui putat. col. 2. verſi. exponendo tamen. Ita ergo in propoſito, ingrediens poſſeſſionem tanquam hæres, eam acquirit, licet vere hæres non ſit, quia habet animum acquirendi, & concurrit factum. Et hic caſus eſt minus dubitabilis, quam vbi quis ingreditur animo non acquirendi, ſed continuandi, quia eo caſu animus deficit, & eſt limitatus, hic vero abſolutus eſt animus acquirendi. Tiraq. de conſti. limit. 7. num. 17. & hæc ſufficiunt quoad ſuſtinendum ingreſſum. Quod vero attinet ad recognitionem, quæ fuit facta verſus Dom. Camillum tanquam hæredem, qui tamen non eſt hæres: reſpondeo, quod qualitas ſeu demonſtratio adiecta in contractu vel vltima voluntate non vi-
13 tiat actum, ſi ea non concernit † filiationem vel conſanguitatem. Bartol. in l. demonſtratio falſa. numer. 7. & 10. ff. de cond. & dem. & ſequuntur Doct. communiter. Et dicit idem Barto. in l. ſi quis in fundi vocab. in fin. ff. de lega. 1. ꝙ error in adiectis non vitiat, quamuis autem errauerit colonus recognoſcendo Do. Camillum vti hæredem qui non erat, ille tamen errore non debet poſſeſſionem vitiare. Præterea vſus eſt colonus primo loco nomine proprio D. Camilli, poſtea vero adiecit appellatiuum, & dixit Do. Camil-
14 lum hæredem, & quando proprium nomen † antecedit appellatiuum, tunc attenditur proprium non appellatiuum. l. ſi communis ſeruus. ita ibi not. Bart. ff. de ſtipula. ſeruo.

Atque hæc vbi ſcripſiſſem relatũ eſt faceſsere negotium ſtatutum prædictum, quia etſi videatur fiſcũ, & Commune Tridini vocare ad bona acquiſita perſo- renſes, tñ duo cõtinet capita. Primum eſt excluſiuum forenſis. Secũdum vero incluſiuũ fiſci, & Communis. Ideoque licet quoad ſecũdum caput, non poſſit ſtatutum allegari præterquam à fiſco & Communi, tamen
15 allegari põt quoad primũ, quod † abſolute excludit, & ita determinat Alciat. in conſ. 726. circa fin. & ſequitur Burſat. in conſi. 37. num. 17. ſed id nequaquam debet impedire, quia ex alijs fundamentis oſtenſum fuit ſtatutum non obſtare. Veruntamen, ne quid

dubij ſuperſit, dico quod etſi ſtatutum duo contineat, tamen vnum venit in fauorem alterius. Prohibet enim forenſes acquirere, & poſtea bona acquiſita fiſco applicat. Iſta ergo prohibitio eſt in fauorē fiſci, ideo fiſco excepto nemo eam obijcit. Et diſcrimen quod conſtituitur ſuper duplici capite, eſt verbale, non fundamentale: nam emphyteuta & vaſſallus duplici capite ligantur, quia ſi abſque domini conſenſu alienent, ea alienatio erit nulla, & vtile eorum dominium applicatur domino, & conſolidatur cum directo, & tamen ſolus dominus allegat caducitatem & nullitatem, vt dictum eſt priore loco. Idem videmus de indigno, qui excluditur à ſucceſſione, & ea fiſco applicatur, quando per delictum efficitur indignus, iuxta deciſ. Bar. & aliorum in l. 1. C. de his quib. vt indig. Nihilominus nemo præter fiſcum opponit indignitatem, & dixi iam procedere prędicta etiam, vbi ipſo iure quis priuatur, & addo Bart. in conſ. 81. vol. 1. & ita in terminis tenet Petr. Anton. Anguſ. lib. 4. conſil. 15. num. 18. & cum ea ſententia tranſire quoque videtur Burſat. in conſil. 36. nume. 19.

SVMMARIVM.

1 *Matrimonium poteſt eſſe ſine dote, etiam ſi mulier habeat bona.*
2 *Dos non præſumitur.*
3 *Mulier non cenſetur quando nubit dare ſua bona in dotem in totum, vel in partem.*
4 *Mulier non cenſetur dediſſe bona ſua in dotem, etiam ſi maritus ea poſſediſſet cum ſcientia & patientia vxoris.*
5 *Mulier non cenſetur omnia bona dediſſe in dotem, etiam ſi maritus ſit dignus tanta dote.*
6 *Mulier, quæ viro dotem indeterminatè promittit, cenſetur eam iudicis arbitrio promittere.*
7 *Dotis deſignatio facta in certis bonis, arguit cætera bona non dari in dotem.*
8 *Teſtes ſingulares non probant.*
9 *Confeſſio facta abſente parte, probat ſemiplene.*
10 *Dos data primo viro, non cenſetur repetita ſecundo, in præiudicium filiorum prioris matrimonij.*
11 *Teſti deponenti ad proprium commodum, non creditur.*
12 *Confeſſio non nocet tertio.*
13 *Affectio par tollit ſuſpicionem in teſte.*
14 *Teſtes ſingulares admittuntur ad probandum quid in genere.*
15 *Ingratitudo tollit beneficium indultum à lege vel à ſtatuto, & ponuntur ibi exempla.*
16 *Ingratitudo filium excludit à ſucceſſione parentum.*
17 *Siue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato.*
18 *Dotis conſtitutio probari poteſt per indicia.*
19 *Factum præſumitur, quod fieri conſueuit.*
20 *Matrimonium non præſumitur contractum ſine dote.*
21 *Mulier præſumitur nubēdo dare omnia ſua bona in dotem, quando extat conſuetudo ſic faciendi.*
22 *Conſuetudo interpretatur quoſcunque actus hominum.*
23 *Reſtitutio prǽſupponit traditionem.*
24 *Statutum, quod maritus partem dotis lucretur, & partem reſtituat, non habet locum niſi in dote data.*
25 *Confeſſio eſt melior probatio, quæ haberi poſſit.*
26 *Quantitas facilius probatur & præſumitur, quam ſubſtantia.*
27 *Mutuum ſi ſit probatum in genere, tunc quantitas probatur iuramento.*
28 *Quantitas leuioribus probationibus probatur, quando conſtat de ſubſtantia.*
29 *Mulier præſumitur omnia bona dediſſe in dotem, quando vir erat dignus tanta dote.*
30 *Dotis promiſſio incerta valet, quia intelligitur ſecundum mariti conditionem.*
31 *Dos ſi indeterminate promittitur, declaratur eius quantitas arbitrio iudicis.*
32 *Mulier cenſetur omnia bona in dotem dediſſe, quando vir eſt dignus tanta dote, & conſtat vxorem eſſe dotatam in genere.*
33 *Mulier cenſetur omnia dediſſe in dotem, quando conſtat eā eſſe dotatam in genere, & maritum ea, durante matrimonio, poſſediſſe, ea ſciente.*
34 *Poſſidere quis præſumitur ex titulo præambulo, & ibi exornatur.*
35 *Poſſidere quis præſumitur iure proprio, non alieno nomine.*
36 *Poſſidere non præſumitur iure familiaritatis, qui habet titulum, ſed iure proprio.*
37 *Poſſeſſio ſubſequuta declarat, quod fuerit inductum in venditione, vbi infertur ad plura.*
38 *Obſeruantia ſubſequuta declarat, qualis fuerit intentio præcedens.*
39 *Dos conſtitui poteſt nudo conſenſu.*
40 *Conſenſus facto, verbis, & nutu declaratur.*
41 *Dotis conſtitutio probatur per confeſſionem.*
42 *Confeſſio vxoris, etiam abſente parte, probat omnia bona fuiſſe in dotem data.*
43 *Confeſſio vxoris cum poſſeſſione mariti, vel cum eo quod ſit dignus tanta dote, probat omnia fuiſſe data in dotem.*
44 *Declaratio voluntatis fieri poteſt abſente parte.*
45 *Voluntas declaratur ex actu nullo, & imperfecto.*
46 *Confeſſio probatur per teſtes ſingulares.*
47 *Animus alicuius probatur per teſtes ſingulares.*
48 *Fama probatur duobus teſtibus.*
39 *Fama ſemiplene probat.*
50 *Mulierem dediſſe omnia in dotem probatur per famam.*
51 *Oppoſitum idem operatur in oppoſito, quod propoſitum in propoſito.*
52 *Mulierem omnia dediſſe in dotem probatur, quādo vir omnia bona poſſedit tamquam dotalia, & eis vtebatur vti dotalibus, vxore ſciente & patiente.*
53 *Titulus præſumitur ex poſſeſſione longi temporis continuata ex certo titulo.*
54 *Seruitutis poſſeſſionem acquirit, qui actum facit iure ſeruitutis ex aliqua cauſa.*
55 *Mulierem dediſſe omnia bona in dotem, probatur ex pluribus ſimul iunctis coniecturis, vt ibi.*
56 *Argumentum à communiter accidentibus valet.*
57 *Præſumptio habet locum ſolum in dubio.*
58 *Præſumptio cedit veritati.*
59 *Titulus tranſlatiuus dominij non præſumitur ex ſola poſſeſſione.*
60 *Pluralitas actuum non præſumitur.*
61 *Præſumptio vna tollit aliam, & plures vnam, vt fortior debiliorem.*
62 *Præſumptio iuris, & de iure tollitur per confeſſionem partis.*
63 *Inductio vnius non eſt alterius excluſio, quando excluſum vna via inducitur per aliam.*
64 *Confeſſio facta abſente parte, plene probat in his, quæ dependent ab animo confitentis.*
65 *Singularitas teſtium non obſtat, quando alia adminicula concurrunt.*
66 *Teſtes ſingulares faciunt vrgentem prǽſumptionem, & magnum indicium.*
67 *Diſpoſitio vna declarat aliam.*
68 *Statutum deferens marito lucrum dotis in præiudicium filiorum, cenſetur permittere, quod vxor det ſecundo viro dotes, quas dederat primo.*
69 *Mater excepta legitima poteſt bona ſua donare, vel relinquere filijs ex poſteriore marito, in præiudicium filiorum ex primo viro.*

Ani-

70 *Animus in his, quæ pendent ab alicuius animo, ſtatur illius dicto.*

71 *Seruitutis poſſeßio, licet non acquiratur ex ſola poſſeßione, tamen fallit, quando credidit ius ſeruitutis ſibi competere, vt quia de hoc eſſet fama.*

72 *Teſtis non facit fidem, quando deponit ſuper cauſa, in qua verſatur eius damnum, vel commodum.*

73 *Legatarius, licet admittatur vbi agitur de validitate teſtamenti, tamen non eſt integer teſtis.*

74 *Legatarius non admittitur ad probandum teſtamentum conditum iure ſpeciali, ſi alij teſtes non ſint adhibiti.*

75 *Legatarius non fert teſtimonium, quando agitur de ipſo legato.*

76 *Teſtis de auditu non probat.*

77 *Ingratitudo probari debet dilucidis argumentis, plene, liquide, & indubitate.*

78 *Iuramentum in ſupplementum non defertur, quando agitur de probanda ingratitudine.*

79 *Ingratitudo probari debet quinque teſtibus.*

80 *Reconciliatio probatur per conuerſationem ſequutam poſt inimicitiam.*

81 *Ingratitudo non cenſetur eo ſolo remiſſa, quod filius viſitauerit patrem infirmum.*

82 *Inimicitia non poteſt allegari poſt reconciliationem.*

83 *Filius ingratus non poteſt exhæredari, ſi fuit reconciliatus.*

84 *Ingratitudo remitti poteſt tacite, & expreße.*

CONSILIVM XCIV.

NVLLA nūc fit difficultas, quin ſtatutū Capriatæ locum habeat etiam quando mater condidit teſtamētum, quia pro abſoluto habetur, quod filius poſterioris matrimonij ſolus in maternis dotibus ſuccedit contra teſtamētum matris, excluſis filijs ex priori viro. Conceditur pariter, quod ſtatutum vendicat ſibi locum in dote præſumpta, non minus, quam in dote vera, ſed dubitatur, num D. Io. Anto. de Ponte probauerit bona, de quibus in actis, fuiſſe D. Hieronymo patri ſuo in dotē data per Philippinam matrem, & contra ipſum agentem hæc adducuntur.

1 Primo, quod matrimonium poteſt eſſe ſine † dote etiam muliere habente bona. l. fi. C. de repud. l. ex his. C. de dona. inter vir. & vxor. Corn. in conſ. 127. vol. 4.
2 Calcan. in conſ. 11. & dos eſt quid facti, ideo non † præſumitur. l. in bello. §. factæ. ff. de cap. & poſtli. reu. & dos eſt titulus, & regulariter nō præſumuntur tituli. §. aliæ. Inſtit. de actio. Item dos non ſemper vniformiter datur, ſed aliquando maior, aliquando minor, aliquando in pecunia, aliquando in ſpecie, & non præſumitur id quod eſt variabile, argum. notat. per Cyn. in l. 1. C. de contrah. & committ. ſtip. His argumentis vtitur Bald. in conſ. 102. mulierem maritus. in prin. vol. 4. & dicit Cor. in conſ. 282. col. 4. vol. 1. quod allegans dotem tenetur eam probare.

Secundo mulier contrahendo matrimonium nulla dote expreſſa, non cenſetur dediſſe omnia ſua bo-
3 na † in dotem, ſi de dotibus nihil dixit, ita gloſſ. in l. mulier bona. ff. de iur. dot. vbi reprobat ſententiam Ariſtot. qui contrarium dicebat. Bartol. in quæſt. 7. incip. mulier habens amplum patrimonium. & in l. ſi conſtante. vbi Iaſo. & alij ff. ſolut. matrim. Angel. in conſil. 325. in princip. vbi dicit, viro allleganti, quòd omnia bona fuerint data in dotem, incumbere onus probandi, per text. vbi dixit de hoc eſſe caſum expreſſum, in l. dote. C. de rei vend. & infert, quod ſtatutum contrarium exorbitat grauiter à tramite iuris. Bald. in l. nulla. numer. 4. C. de iur. dot. vbi inquit hoc vtile eſſe ad ſciendum, quando poſſit maritus aliquid lucrari ex forma ſtatuti, & in l. fin. nume. 7. C. de ſentent. quæ ſine certa quan. profer. Roman. in conſil. 314 num. 2. Alex. in conſ. 144 nu. 2. volum. 5. vbi citat Bar. Bald. Angel. Imol. Caſtr. & Salycet. & in conſ. 142. viſo ſtatuto. vol. 7. Corne. in conſil. 127. volum. 4. & hanc ſententiam comprobat Rol. in tract. de lucro dot. q. 71. nume. 2. vbi refert Bart. Bal. Ange. Salyc. Imol. Caſtren. Rom. Alexand. Iaſ. Corn. Cum. Angel. Aretin. Socin. Dec. Cur. iun. Campeg. Pariſ. Bal. nou. & Bertran. Ruyn. in conſil. 224 nume. 2. vol. 1. Bero. in conſil. 40. num. 43. vol. 1. Phanuc. in tract. de dot. glo. 10. num. 36. & dicit Corne. d. conſ. 282. quod mulier non præſumitur bona dediſſe viro in totum, nec in partem.

Tertio, idipſum procedit, quando etiam maritus
4 bona omnia vxoris † poſſediſſet ea ſciente, & patiente, quia vbi titulus non præcedit, ſola patientia non habetur pro conſenſu, quando tractatur de magno præiudicio. l. quam Tuberonis. §. alia cauſa. 2. reſpon. ff. de pecul. & ita concludit Bart. in d. quæſt. 7. colum. penult. verſic. aut non præcedit alias contractus. Caſtren. in conſ. 391. colum. 2. verſic. nec obſtat, quod Durand. volum. 2. quia ſecundum eum, ex quo maritus cœpit poſſidere poſt matrimonium contractum, præſumitur non pro ſe, verum pro vxore familiaritatis iure poſſediſſe. l. ſi mulier vſus domus. ff. quib. modis vſufruct. amitt. iuncta l. qui iure familiaritatis. ff. de acquir. poſſeſſ. & infert, quod ideo maritus nullo tempore præſcribit, quia poſſidet pro alio, non pro ſe, & ſi ſtatutum dictaret, quod res decennio præſcribatur, quia intellig. de eo, qui poſſidet nomine proprio. Ale. in dict. conſil. 144. nume. 2. verſic. & hoc eſt verum. & in conſil. 142. col. 1. vol. 7. vbi idem tenet, quando maritus, ſciente vxore, longo tempore, puta decem annorum, poſſediſſet. hanc ſententiam late etiam comprobat Roland. in dict. tract. in quæſt. 74. nu. 7. & ſeq. vbi alleg. Bartol. Caſtr. Rom. Alex. Bal. nou. Goz. Calcan. & Soc. iun. & ſubdit, quod eſt cōmunis opinio Phanu. d. glo. 10. num. 43. & ſequen.

Quarto procedit eadem deciſio, quamuis maritus eſſet dignus tanta dote, inſpectis facultatibus atque eius conditione, quia nihilominus ei non videtur mu-
5 lier † omnia bona ſua in dotem conſtituiſſe, vt poſt Bartol. in d. q. 7. voluit Alex. in d. conſil. 144. nu. 3. ver. nec ob id quod notat hoc etiam tenet Bal. Nou. in tracta. dot. in 6 part. princip. in 14. ſpeciali. colum. fi. verſic. tertius caſus principalis. vbi fortius dicit conſtitutionem dotium non præſumi ex diuturna poſſeſſione, iuncta etiam dotis congruitate, & eum ſequitur Rol. in d. q. 74. nume. 9.

Quinto, & ſi matrimonia non ſoleant ſine dote contrahi, & ex hoc præſumendum eſſet mulierem eſſe dotatam, tñ iſta præſumptio eſt vaga, & generalis, q. nimmo incerta, nec ex ea infertur, quia bona præſumantur in dotem data. Nā aliud eſt, ꝙ mulier ſit dotata, aliud ꝙ omnia bona in dotē dederit. Proinde, cū hæc ſint ſeparata, & inter ſe diuerſa, quia poſſent ſimul ſtare, quod ſit dotata, ſed ꝙ dotes non capiant omnia bona, non pōt ex præmiſſorū vno ad alterū inferri. leg. Papinianus exuli. ff. de minor. probatio autem debet concludere per neceſſe. leg. non hoc. C. vnde legit. cap. in præſentia. de proba. Confirmatur
6 hoc quoque: nam, vbi mulier promittit viro † ſimpliciter dotem: non cenſetur omnia bona in dotem promittere, ſed eam, quæ boni viri arbitrio congrua iudicaretur, vt inquit Bald. in d. l. fin. numer. 8. C. de ſent. quæ ſine cert. quan. profer. ſi igitur omnia bona

non cenſentur in dotem data, quando dos ſimplici-
ter fuit, expreſſa voluntate, promiſſa, multo minus iu
dicabimus omnia eſſe data, quando de dote nihil ex-
preſſe dictum fuit.

Et quamuis per D. Io. Antonium plures adducan-
tur coniecturæ ad probandum, ꝙ D. Philippina ma-
ter omnia bona in dotẽ dederit, tamẽ illæ ſunt leues,
& non vñr concludenter inferre, vt diſcurrendo ſingu
las deprehendi poterit. In primis enim non obſtat,
ꝙ primus vir Do. Philippinæ omnia hæc bona poſſe-
derit toto tempore, quo durauit cũ ea matrimoniũ,
quia reſpondetur de hac poſſeſſione non cõſtare, præ
terquam ex teſtib. qui depoſuerũt vigore monitoria
lium, qui, cum pars non fuerit citata ad videndum iu
rare, non probant, vt ſunt iura vulgaria.

Secundo reſpondeo, ꝙ vbi appareret primũ eadem
bona poſſediſſe conſtante matrimonio, tamen nihil
inferretur ad dotis conſtitutionem, nam, ex quo ſci
mus, ea fuiſſe vxoris, præſumendum erit, maritum
poſſediſſe iure familiaritatis. d. l. qui iure. cum alijs
ſupra deductis.

Nec obſtat, quod in duobus inſtrumẽtis D. Hiero.
vltimus vir cautam fecerit Philippinam vxorem ſu-
per omnibus bonis ſuis pro pretio duorum prædio-
rum venditorum, & illud pretium reſtituere promiſe
rit in oẽm caſum reſtituendarum dotium. Item, & in
alio inſtrõ Philippina appellet quoddam prædium
fore de ſuis iurib. dotalibus, quia hæ cõfeſſiones poſ-
ſunt quidem probare, quod illa tria prædia, de quib.
loquuntur inſtrã ſupracitata ſint dotalia, ſed non pro
bant, quod omnia bona fuerint pro dote conſtituta,
quinimmo probant contrariũ. Nam deſignatio do-
7 tis facta ſpecialiter in aliquibus bonis, † videtur in cæ
teris nõ deſignatis denegari, arg. l. maritus. C. de pro
cur. eſt l. ſtipulationes commodiſſime. ff. de verb. obl.
& ita dicit Bald. in l. nulla. num. 2. ver. breuiter in hoc
art. C. de iur. dot. faciunt quæ dixi paulo ſupra, quod
ſcilicet dotis promiſſio ſimpliciter facta non extendi
tur ad omnia bona, ſed iudicis arbitrio declaratur,
& Bal. in loco prædicto ſequitur Dec. in conſ. 521. nu.
10. Phan. d. glo. 10. num. 47.

Minus reſiſtit confeſſio Do. Philippinæ, quod om-
nia bona ſua eſſent dotalia: quia primo non vñr cõclu-
denter probata, teſtes etenim ſuper ea recepti ſunt
ſingulares in loco, & tpe, & vnus de vno loco, alius
8 de alio loco deponit, & teſtes ſingulares non † pro-
bant. Docto. in l. admonendi. ff. de iureiur. late Rol. in
conſ. 33. nume. 105. vol. 2. Præterea confeſſio, abſente
parte facta, etiam ſi probaretur per duos teſtes, pro-
9 bat ſolum † ſemiplene, non autem plene. Bart. in d. l.
admonendi. nu. 48. cũ plurib. ſimilib. Demum aliud
eſt, ꝙ dixerit, oĩa bona ſua fuiſſe dotalia, aliud vero,
quòd ea in dotẽ dederit D. Hier. põt enim eſſe, quòd
ea fuerint in dotem data primo viro, ſed non ſecun-
do, quo caſu, quando ſemel bona fuerũt dotalia, con-
ſueuerunt dotalia ſemper appellari. Nec dicatur, qđ
ſi in dotem fuerunt data primo marito, cenſentur re-
petita in ſecũdo, vel ſequenti matrimonio: qa reſpon
deo contrarium non procedere, qñ agitur de præiudi
cio filiorũ ex priori matrimonio, quia quoad eos dos
10 data primo viro † non cenſetur in ſequenti repetita
matrimonio. Bart. in d. q. 7. Alexan. d. conſ. 144. Phan.
d. glo. 10. nu. 33. verſ. item intellige procedere.

Vltimo non obſtat, ꝙ maritus hæc bona poſſederit
tanquam dotalia: quia rñdetur, ꝙ maritũ poſſediſse
vti dotalia non probatur, niſi ex ipſius mariti confeſ-
ſione. Nam teſtes dicunt, qđ hæc bona poſſidebat, &
dicebat, ſe ea habuiſse in dotẽ. Confeſſio aũt põt qui-
dẽ confitenti nocere, ſed nõ põt prodeſſe, qa teſti de-
11 ponenti ad † proprium commodum non creditur. l.
omnib. C. de teſtib. l. nullus. ff. eo. tit. Bart. in l. Lucius.
circa fi. ff. de fideiuſ. cum alijs apud Deciſ. Ped. 79. nu.
12 40. & confeſſio non nocet † tertio. gl. in l. ſi ex pretio.
C. ſi cert. pet. Afflict. deciſ. 150. nu. 35. & in deciſ. 245.
nu. 11. Rip. in l. admonendi. nu. 102. ff. de iureiur. Alc.
in conſ. 2. num. 3. & conſ. 604. nu. 1. Bertr. in conſ. 209.
vol. 4. Tiraq. de retract. conuen. §. 1. glo. 7. nu. 43.

Poſito tamen, ſed non conceſſo, ꝙ omnia bona fue
rint in dotẽ conſtituta, deducit hæres ſcriptus, quod
D. Io. Ant. nõ poteſt gaudere beneficio ſtatuti, quo di
ſponitur, quòd filius ex poſteriori matrimonio ha-
beat ſolus dotes maternas, quia commiſit ingratitu-
dinem, voluit enim Philippinam matrem de ſcalis
domus dimittere, & in inferiorem domum detrude-
re, & id tentauit omni conatu, vt dicit Brigida ſoror
ipſiuſmet D. Io. Antonij vtrinque coniuncta, quę cum
deponat pro matre cõtra fratrem, non debet repelli:
13 par enim erga vtrunque affectio tollit † ſuſpicionem.
Bart. in l. qui teſtamento. §. per contrarium. ff. de teſt.
Lanfr. in c. quoniam contra. in verſi. teſtium. vel circa
præd. de proba. Bauer. in §. pater & filius. nu. 23. Inſt.
de teſt. Crot. in tract. de teſtib. nu. 119. Rol. in conſ. 16.
num. 21. vol. 2. ſimiliter huius teſtis dictum cõfirma-
tur ex diſpoſitione alterius teſtis, qui dum iuxta do-
mum D. Io. Antonij pertranſiret, clamorem quẽdam
magnum quaſi mulieris flentis exaudiuit, & cum de
eo interrogaſſet dictam Brigidam, reſpondit Philip
pinam clamaſſe contra D. Ioan. Ant. qui eam è ſcalis
deijcere conatus fuerat. Pari modo Fran. Guazardus
atteſtatur, quòd dũ ſuper areas trituratores mẽſura-
rent frumentum, & Philippina numerum modiorum
perturbaret, Do. Io. Ant. poſita manu ad eius pectus
retrorſum impulit, & cum veſtem ipſa manibus præ-
hẽdiſſet, & filius ſe eximere conaretur, ceciderũt am
bo, & in terra ſe inuicem detrahebant. Plures vero te
ſtes dicunt ſe vidiſſe matrem, & filium eo tẽpore con
tendẽtes, alij vero atteſtantur paulo poſt vidiſſe ma-
trẽ lacrimantem, & quęrentem, ꝙ filius eam percuſſiſ
ſet, qui teſtes, & ſi circa vnumquemque actũ videãtur
ſingulares, tñ quia agimus de probando ingratitudi
nem in genere, licet vnus de vno, alius de alio actu de
14 ponat, probant, ex quo omnes hi actus tendunt † ad
eundem finẽ. Caccialup. in l. admonendi. nu. 108. nu.
119. ff. ſi cer. pet. vbi dicit poſt Bal. in l. de quibus. ff. de
legib. ꝙ genus probatur per ſingula generum, & ꝙ
vbi agitur de probando iuriſdictionẽ, poſſeſſionẽ, hæ-
reſim, celebrationẽ, & ſimilia, teſtẽs ſingulares admie
tuntur. Idẽ probarunt Alex. Soc. Ruyn. & Crau. quos
citat Rol. in conſ. 82. nu. 42. vol. 2. Ita ergo, cum de in
gratitudine agatur, videtur eam probari per teſtes
ſingulares, iũcto maxime teſtamento ipſius Philippĩ
næ, quæ atteſtatur de ingratitudine per filium cõmiſ-
ſa. Stante autem ingratitudine, infertur, ꝙ D. Io. Ant.
nequaquã gaudere poteſt beneficio illius ſtatuti: in-
15 gratitudo nãque tollit beneficium indultum † tam à
lege, quã ab homine, nam per eã reuocatur donatio.
l. fi. C. de reuoc. don. itẽ maritus amittit lucrum ſibi à
ſtatuto delatũ, ſi vxori infirmę non adhibuit medicũ,
vel adhibuit imperitum. gl. in l. ſi ab hoſtib. §. ſi vir. ff.
ſol. mat. vbi Bal. eã dicit auream. Rol. qui cõfirmat in
tract. de lucr. dot. q. 64. per totam. Phan. in eo. trac. gl.
vlt. num. 8. vbi idem dicit eſſe in hærede inſtituto, qui
teſtatorẽ infirmum negligens, ei de ſufficiẽti medico
non prouidit. Pari modo lucrũ ſtatuti non conſequi-
tur, quando vxorem dereliquit, & alimenta ei nõ præ
ſtitit. Bal. in l. quòd in vxorem. C. de ñeg. geſt. cũ alijs
apud Phanuc. d. glo. 8. verſ. quartus caſus. Rol. d. tra-
cta. q. 61. & ſequen. qui alios caſus referunt. Et ſane in
filio,

filio, quòd propter ingratitudinẽ per eum cõmiſſam
16 contra parentes † priuetur eorum ſucceſſione, res eſt
luce clarior, quia habemus tex. in §. aliud quoque ca-
pitulum. in Auth. vt cum de appel. cog. vbi exprimit
hanc cauſam principaliter, quando in parentem vio
lentas intulit manus, & plures notabiles ingratitu-
dinis effectus recitat Rip. in l. fi. nu. 1. vſque ad 18. C.
de reuoc. don. ſicuti igitur filius propter ingratitudi
nem priuatur ſucceſſione, quæ ſibi à lege defertur, ita
priuari debet ea, quæ ex ſtatuto prouenit, quia in lo-
co ſtatutum eſt lex, & ingratitudo non minus exclu-
dit à ſucceſſione, quæ ab inteſtato defertur, quam ab
17 ea, quæ ex teſtamento † prouenit. glo. in c. ff. de poſtul.
quam ſequuntur plures apud Coſet. ſing. incip. ingra
titudo, il 1. Gul. de Lud. ſing. 3.

Hæc tamen ſi rectius conſiderentur, non exiſtimo
quemquam mouere, quominus dicendum ſit Dò. Io.
Antonium omnino debere in pręſenti caſu obtinere.
Nam etſi in dubio mulier non videatur omnia bona
in dotem dediſſe, tamen vbi extant voluntatis conie
cturæ, aliud eſt dicendum, dotem enim fuiſſe conſtitu
18 tam † probari poteſt per indicia, vt inquit Bal. in cõ-
ſil. 185. vol. 5. & eſt text. in l. cum citra. C. de iur. dot.
Campeg. in trac. de dot. q. 56. quem refert Nat. in cõ-
ſi. 581. nu. 12. vbi dicit, poſſe coniecturam deduci ex
tempore, ex patrimonij diminutione, & confeſſione
mariti, & ex alijs circũſtantijs. Calc. in conſ. 21. nu. 6.
Phan. in tract. de luc. dot. gl. 10. nu. 42. & in ſpecie plu
res extant Doctores, qui dicunt, ꝙ ex coniecturis, &
indicijs probatur mulierem dediſse omnia bona ſua
in dotem, & eos referã inferius diſcurrendo ſingulas
coniecturas. In propoſito autem caſu quã plures con
currunt coniecturæ, quib. oſtẽditur Philippinam om
nia bona conſtituiſse marito pro dote. Et primo, ma
trimonia nõ ſolent contrahi ſine dote, & à conſuetis
licet arguere, quia factum eſse præſumitur id, quod
19 fieri † conſueuit. leg. certi condictio. §. ſi nummos. ff. ſi
cer. pet. l. quòd ſi nolit. §. qui aſſidua. ff. de ædil. edict.
& ideo dicit Bal. in conſ. 102. circa med. vol. 4. ꝙ gene
ralis eſt conſuetudo, matrimonia non contrahi ſine
20 dote, ideo dos pręſumitur conſtituta. † Et dixit Cam
peg. in tract. de ſtatu. exclu. fœm. in par. vlt. q. 57. poſt
Anch. quem citat, quòd in dubio non debemus præ-
ſumere mulieres maritatas eſse ſine dote. leg. ſi pa-
ter. §. 1. ff. de pact. dota. quia non pręſumitur matrimo
nium ſine dote. glo. in c. conſanguineorum. in 3. q. 5.
Soc. iun. in conſ. 8. num. 14. & 17. vol. 2. Natta in conſ.
581. nu. 5. & 19. vbi, & ſi dicat ſolam hãc præſumptio
nem vt nimis generalem non ſufficere, non tamen ne
gat, quin alijs iunctis plurimum operetur, & hæc con
ſuetudo plurimum operatur. Nam ſi extet conſuetu-
do quòd mulieres debet in dotem omnia ſua bona,
21 tali caſu nubendo † videbitur vxor dotem conſtitue-
re in omnibus bonis ſuis. Bal. in Authen. Res quæ. C.
com. de leg. Alexan. in conſ. 143. nu. 2. vol. 5. cum alijs
apud Curt. iun. in Authen. Præterea. colum. 8. verſi. 3.
limita. C. vnde vir, & vxor. Rol. d. tract. de lucro dot.
q. 71. in fin. Phanuc. in eod. tract. glo. 10. num. 38. So-
22 let enim † conſuetudo interpretari quoſque hominũ
actus. l. ſemper in ſtipulationib. ff. de reg. iu. latiſſime
Ant. Gabr. com. opin. lib. 6. titu. de conſuetu. concl. 1.
per totam. vbi infert ad infinitas deciſiones, quas nõ
refero. Confirmatur hæc coniectura, quia, cum non
poſſint onera matrimonij ſupportari ſine maxima
impenſa, ſi quis vxorem duceret ſine dote, videretur
iactare ſuum, quod non præſumitur. l. cum de indebi
to. ff. de probat.

Secundo in præſenti caſu dubitari nõ poteſt, quin
dos fuerit conſtituta, & quin D. Philippina dotes ha
beret, quia ex duob. inſtrumentis exhibitis in proceſ-
ſu apparet, ſicuti cum Do. Hier. vltimus maritus duo
prædia vendidiſſet, cautam fecit vxorem pro pre-
tio bonorum venditorum ſuper omnib. bonis ſuis,
& promiſit illud pretium reſtituere in omnẽ caſum,
& euentum dotium reſtituendarum: ex his enim ver-
bis datur intelligi dotes conſtitutas fuiſſe, quia reſti-
23 tutio præſupponit † conſtitutionem, vt voluit Ang. in
conſ. 158. vbi concludit, quod ſtatutum habet locum
ſolũ in dote data, qñ diſponit, quòd maritus partem
24 dotis lucretur, & partem † reſtituat, idem dixit Saly.
qui tñ de Ang. non meminit, in l. ſi conſtante. num. 6.
C. de don. ante nupt. quia ſcd'm eum, verbũ (reſtitue-
re) non adaptatur qñ non eſt data. Sequitur Iaſ. in l.
donatarius. §. 1. nume. 14. ff. de condi. ob cau. alios plu
res citat Rol. in tracta. de lucro dotis. q. 11. nume. 12.
& D. Beccius in conſil. 53. nume. 8. non enim loquuti
fuiſſent ipſi iugales de dotis reſtitutione, ſi dotes con
ſtitutæ non fuiſsent, quia non entis nullæ ſunt quali-
tates. l. eius qui in prouincia. ff. ſi cert. petat. extat &
aliud inſtrumentum productum in actis, in quo Phi-
lippina dat in dotem eius filiæ quoddam prædium,
& dicit illud eſse de iurib. dotalib. quõ aũt poteſt eſſe
de ſuis iurib. dotalib. ſi ipſa nõ eſt dotata, nec hẽt do
tes? Fatendũ eſt ergo, eam fuiſse dotatam ex propria
25 oris ſui confeſſione, quæ eſt melior † probatio, quæ ha
beri poſſit. l. cum te. C. de tranſa. Bal. in conſ. 192. col.
2. vol. 2. Neui. in conſ. 37. nu. 7. & quãuis hæc probatio
dotis ſit gñalis, & vaga, nec certã concludat quantita
tẽ, vel certa aliqua corpora, tñ plurimũ operatur. Nã
hæc eſt ſubſtantia, qđ Philippina eſset dotata, & ſola
qõ, & difficultas erit ſuper quantitate dotis, ideſt, in
dignoſcendo, qua, & quanta dote eſset dotata, quãti-
26 tas aũt facilius probatur qñ conſtat † de ſubſtantia.
gl. in l. talis ſcriptura. §. fi. in verſ. vniuerſa. ff. de leg. 1.
facit tex. in l. Titius. & in l. creditor. ff. de actio. empt.
Natta in conſ. 3. nu. 11. & facilius præſumitur quali-
tas, quando conſtat de ſubſtãtia, vt inquit Ang. in l. ſi
certis annis. C. de pactis. per. l. ſciendũ. ff. de ver. obl.
& ſequitur Alex. & alij in d. l. ſi certis annis. alios ci-
tat Menoch. in conſ. 93. nu. 15. Natta in conſil. 485. nu.
11. & ideo dixit Rayn. de Forli. in l. 1. ff. de in lit. iur.
quod ſi mutuũ in genere ſit probatum, ſed non quan-
titas, eo caſu, quia creditor habet intentionem fun-
27 datam, quoad ſubſtantiam † ſui crediti, probabitur
quantitas per eius iuramentum, ſequitur Cępol. in
caut. 210. aliquis mutuauit. Dec. in c. 1. num. 33. de pro
ba. in l. fin. nu. 24. C. de eden. & in conſil. 146. num. 14.
Marſ. in ſing. 322. & ſing. 689. & alios alleg. Deciſ. Pe
dem. 96. nu. 3. Natta in conſ. 102. nu. 2. & vbi agimus
nõ de probanda ſubſtantia actus, ſed eius qualitate,
28 vel quantitate, tunc leuiores admittũtur † probatio
nes. c. per tuas. de prob. l. ſolẽt. ff. de alim. & cib. leg. &
ſufficiũt præſumptiuæ probationes, vt inquit Aret. in
conſ. 51. col. 1. Iaſ. in l. 1. in 2. not. C. de teſta. Quinimmo
ſolæ coniecturæ, vt voluit Rim. in conſil. 254. nu. 1. re-
fert, & ſequitur Cęph. qui multos citat in cõſ. 177. nu.
24. qui hoc confirmat plurib. ſimilib. deciſionib. ergo
hæc cõcludens gñaliſque ꝓbatio, ꝙ Philippina dotes
D. Hier. cõſtituerit, operabitur, qđ ſicuti grauiores ꝓ
bationes eſſent oĩno neceſſariæ, ſi de dote conſtituta
in genere aliter non conſtaret, leuiores ſufficiũt poſt
quam in genere apparet dotes eſse conſtitutas.

Tertio probatum fuit in præſenti iudicio, quòd D.
Hieronym. inſpectis facultatibus, & conditione eius
perſonæ, erat dignus, cui vxor omnia bona ſua in do-
tem daret, habebat enim pingue patrimonium,
erat vir induſtrius, & ita deditus negociationibus,
quòd ex his ſolis familiæ onus ſuſtinebat, & aliquid

etiam lucri in arca reponebat, & erat ex primatibus
loci Capriatæ,quo caſu præſumendum eſt,quod vxor
29 ei omnia bona † ſua in dotem dederit, ita concludit
Bald.in l.nulla.nu.3.verſi. ſi autem de dote. C. de iur.
dot.vbi inquit, ſe hoc modo intelligere dictum Ariſt.
in Topicis,quia alias non eſt veriſimile,nec iuridicũ,
quod dos aſſignetur vltra debitam menſuram, ideo
præſumptio non adaptatur ad id, quod veriſimile
non eſt, è contra verò, quia veriſimile eſt, quod dos
data fuerit competenter & congruè ſecundum per-
ſonarum conditionẽ,& facultates, ideo ſi vir ſit omni
bus bonis dignus, præſumendum erit, omnia fuiſſe
dotis loco data,& ante eum Barto.in l.ſi conſtante.in
prin. nume.78.ff.ſol.mat. vbi refert ſic tenuiſſe Mart.
de Fano.idem Bald.in l.fin.nume.8.C.de ſentent.quæ
ſine cert.quantit.profer.vbi declarat ſententiã Ariſt.
ſecundum prædicta.Soc.in conſil.81.num.6.volum.3.
Alex.in conſ.122.nu.5. vol.7. vbi ſequitur Bald. in lo-
co prædicto. Dec.in conſ.521.num.81.Cur.iun. in Au
then.Præterea.num.13.ver.4.limit.C.vnde vir & vxo.
Calca.in conſil.11.nu.4. Et hæc coniectura iuncta cũ
his,quæ in præcedenti fundamẽto deducta ſunt,meo
iudicio eſt vrgentiſſima. Nam dos poteſt in genere
promitti, nulla expreſſa certa quantitate, nec pro-
miſſio vitiatur propter incertitudinem, quia eo caſu
30 cenſetur cõſtituta pro dignitate nataliũ viri,† & pro
modo facultatum,vt dr̄ in l.cum poſt.§.gener.ff.de iu.
do.gloſ. in l.1. vbi Barto. & alij.ff.ſol.mat.& in l.1. C.
de dot.promiſſ.Bald.no.in tract.dot. in 6. part.in 11.
priuile. Cum ergo dos fuit promiſſa, quantitas illius
31 declaratur arbitrio iudicis,† vt in dictis iurib. & po-
nit expreſſe Bal.in conſ.102.in 1.col. verſic.2. caſu. vo
lum.4.& in l.fi.num.8. C.de ſent. quæ ſine cert.quant.
vbi dicit,ꝙ ſi mulier dotem in gñe promiſit,non cẽſe-
tur omnia bona dediſſe, ſed arbitrio iudicis. Iaſ.rub.
ff.ſol.mat.nu.21.Soc.iun. conſ.8.nu.33.vol.2.Rom. in
conſ.44.nu.4.verſ.ſuperuenit.Phan.de do.glo.10. nu.
49.ſed ſi iudex videat, ꝙ mariti qualitas, & conditio
talis ſit, cui omnia bona mulieris in dotem dentur,
arbitrari debebit,ꝙ oĩa cenſeantur in dotem data,&
quãuis hæc limitatio impugnetur ab aliquibus q̃ vo-
lũt, quod oĩa bona non præſumantur data in dotem,
etiamſi maritus ſit tanta dote dignus,vt dixi pro con
traria parte,& tenet Phanu.in tract.de lucr.dot.gloſ.
10.num.39.tñ hi oẽs loquuntur,qñ non conſtat de ex-
preſſa dotium conſtitutione,& promiſſione; eo enim
caſu,quia põt eſſe, ꝙ matrimoniũ à muliere ẽt locu-
plete contractũ fuerit ſine dote, & quia nõ minus eſt
in dubio ipſa dotatio,quã dotis quantitas,nõ eſt præ
ſumendum,quod oĩa ſint in dotem data, ſed quando
apparet, dotem conſtitutam fuiſſe, & ſola quantitas
ignoratur,tunc nemo eſt,qui dicat contrariũ,quia ſi-
cuti poteſt iudex arbitrari, quod dos intelligatur cõ
ſtituta in centum aureis,quando fuit in genere,& ſine
limitatione promiſſa, ſi ita ferat conditio mariti, ita
poteſt tali caſu arbitrari de omnibus bonis, ſi quali-
tas mariti omnia bona mereatur.
32 Et hoc modo ſuſtinetur hæc † coniectura, quã ceſ-
ſante illa dotatione,ſic in confuſo, & in genere facta,
ego non probarem veram:ea concurrente,placet mi-
hi admodum hæc ſententia.

Quarto comprobatur hæc opinio, quia D.Hiero-
nym. à die contracti matrimonij, vſque ad illius diſ-
ſolutionem,quæ contigit longo poſtea tempore, hæc
omnia bona tenuit, & poſſedit, ſciente patienteque
vxore, & non contradicente, & fructus horum bono-
rum percepit, de eiſque diſpoſuit pro ſuo arbitrio,
quia aliqua etiam bonorum corpora ſolus diſtra-
33 xit:ideo cenſeri debẽt † omnia in dotem data fuiſse,
vt voluit Bald.in d.conſ.102.in 4.vol.quem ſequitur
Iacobi.in l.mulier bona.ff.de iure dotium.qui ſubdit
eſſe ſecundum eam determinandũ.Soc.iun.in conſ.4.
nu.33.vol.2.vbi ait, ſententiam iſtam æquam eſſe, &
probabilem,& licet communiter damnetur hæc opi-
nio,tamen in noſtris terminis,accedente conſtitutio
ne dotis expreſſa,de qua dixi ſupra in 2. fundamen-
to, eſt nedum ſuſtentabilis, ſed vera & rationabilis,
quia maritus poſſidere præſumitur bona vxoris ex ti
34 tulo † præambulo,& præcedenti cauſa.l. quædam.ff.
de rei vendic.l.2.C.de acq.poſſ.l.1.§.1.ff.de excep. rei
iud. Alcia.in tract.præſ.reg.2.præſum.23. in prin.vbi
infert ad alia plura. Et in dubio, quando non appa-
ret,quo modo quis poſſideat,prẹſumitur tradita poſ
ſeſſio, quando legitimus titulus præceſſit, vt voluit
gl.in l.2.C.de acquir.poſſeſſio.Soc.in conſ.15.num.7.
vol.4.vbi refert Ang.dicere,quod poſſidens in dubio
cenſetur intraſſe poſſeſſionem de domini voluntate,
quando iuſta cauſa ſuberat,& dicit,quod prẹſumitur
poſſidere volente aduerſario.Cur.iun.in conſ.88.nu.
6.Bero.in conſ.15.nu.40.vol.3.Rip.in conſ.80.nu.17.
Neuiz.in conſ.37.nu.18.Cæpha.latè in conſ.315.nu.
8.& ſeq.D.Beccius in conſ.6.nu.6.& ſeq.vbi pluribus
agit,& poſt Socin. Curt.iun.Alcia.& Nattam,ſubdit
procedere etiam, quando titulus eſt inutilis, & non
verus.Facit doctrina Bart.in l.triticum.in princ.ff.de
verb.oblig.vbi promittens ſimpliciter dare centum,
intelligitur ex cauſa mutui,quæ præceſſit.Et hoc pro
cedit, nedum quando titulus eſt certus & includit rẽ
poſſeſſam ex neceſſitate,ſed etiam locum habet,quã-
do incertus eſt titulus,vt concludit Nat.in conſ.520.
nu.6.proinde idem Natta in conſ.506.num.31.dicit,
quod ſi apparet, primogenitos ex vna familia poſſe-
diſſe aliqua bona,præſumendum erat, eos poſſediſſe
ex inueſtitura præcedẽte,quæ vocabat primogenitos
ſolos, & idem in illo caſu conſuluit Cæphal. in con-
ſil.152.nu.75. per eandem rationem voluit Ruyn. in
conſ.108.num.23.vol.2.quod vbi conſtat poſſeſſiones
fuiſſe alicui in feudum conceſſas, tunc vaſſalli poſsi-
dere præſumuntur ex titulo, & cauſa feudi, etiam ſi
nõ conſtat illas fuiſſe in feudo incluſas,id quod aper
tius probauit in conſil.53.num.12.volum.4.vbi dicit,
quod poſsidere quis præſumitur ex præcedenti con-
tractu, & quamuis id intelligatur, quando res eſt
in contractu deducta,& id conſtat,tamen ſecundum
eum idem eſt, quando poterat comprehendi, & eſt
dubium, an contineatur, quia etiam tunc poſſeſſio
præſumitur ex præambulo titulo. Idem dicit Natta
in conſil.460.nu.10.& ſeq.& conſil.446.num.10. Sil-
uan.in conſil.58.nu.4. Rol.in conſil.82.num.49. in fi.
volum.2. Natta in conſ.520.num.8.vbi refert ſic con
ſuluiſſe Crauer. Eadem igitur ratione, cum præceſ-
ſerit titulus dotis,quamuis ſine certa quantitate, &
alius titulus non cadat in marito,præſumẽdum erit,
maritum ex cauſa dotis poſſediſſe; confirmatur hæc
opinio, quia in dubio præſumitur aliquem poſſidere
35 iure † proprio potius quam alieno.l.filiusfamilias.§.
diui.ibi,idem Principes.& ibi not. Ang.ff.de leg.1.l.
Titiam.ff.de ſolut.Bald.in l.2.q.9.C.de ſeruit.& acq.
Alexan.in conſ.136.num.3.in fin.volum.1.glo. in l.2.
in verſic.vt dominum.vbi Bar.Salyc.C.de acq.poſſeſ.
& in l.3.§.ex contrario.vbi Docto.ff.eod.tit.Gramm.
conſil.ciui. 13.num.4.Natta in conſi.634.nu.19.Cæ-
pha.conſil.4.nu.39.Rol.in conſ.46. nu.44. vol.3. Me-
noch.de recup.poſſeſ.rem.15.nu.494. & ita arguit in
ſpecie Calcan.d.conſil.11.col.4. poſt med. vbi dicit,
quod maritus præſumitur potius iure proprio poſſi-
dere, quam iure familiaritatis.

Et non obſtat, quod vbi conſtat rem vxoris eſſe,

præſu-

præſumitur maritum iure familiaritatis poſſidere:
quia reſpondeo,tunc ſolam poſſeſſionem præſumi iu
re familiaritatis,qñ poſſidẽs nullum habebat titulũ,
ad quem poſſeſſio referri poſſet,ſed vbi poſſidens ha-
36 bet titulum,tunc nõ præſumitur alieno,†ſed proprio
nomine poſſidere.Ang.in l.aſſiduis. C. qui pot.in pi-
gno.hab. & ita declarat Natta in conſ.502.nu.14.&
ratio,quia præſumitur quis iure familiaritatis poſſi-
dere,vt excludatur delictum,ne ſcilicet,qui titulum
non habet,videatur alienũ occupare,ceſſat in eo,qui
habet titulum, ergo ceſſare quoque in eo debet præ-
ſumptio, quòd poſſidebat iure familiaritatis,ſecun-
dum Imo.Rom.& Alex.in l.qui iure.ff.de acq.poſſ.Et
omnes Doctores qui dicunt,poſſeſſionem videri iure
familiaritatis,loquuntur, quando poſſidens non ha-
bet titulũ, ex quo poſſit iure proprio poſſidere,vt po-
teſt videri apud Docto.in d.l.qui iure familiaritatis.
Cur.iun.in conſ.168.num.32.& ſeq.Crau.in conſ.61.
nu.2.Ruy.conſ.51.num.6.vol.4.ver.cum ergo. Cæph.
in conſ.4.nu.37.Menoch.de arbitr.iudi.caſu 160.nu.
20. Cum igitur in propoſito maritus habeat titulum
dotis,ex quo poterat iuſte poſſidere,non poteſt dici,
quòd poſſederit familiaritatis iure.

Corroboratur hæc opinio, quia poſterior quali-
37 tas†poſſeſſionis declarat,quid à principio fuerit du
biæ intentionis.l.hoc legatum.ff.de le.3.l. Scæuola.§.
Tirannidæ.ff.de fund.inſtr.& ita dicit Bald.in conſil.
245.in fi.vol.3. vbi infert, quòd ſi emptor Caſtri vta-
tur ẽt iuriſdictione,diiudicabitur iuriſdictio incluſa
in venditione.Refert & ſequitur Natta in conſ.406.
num.28. & dicit Rom.quòd ex longi tpis poſſeſſione
cenſentur in venditione incluſa pedagia,quamuis in
ipſa venditione dictum ſit ſolũ de Caſtro, ſeu terra,
refert,& ſequitur D.Becc.in conſ.6.num.15. & Rom.
quoque ſequitur Crau.in conſ.101.nu.4. & dicit Cu-
ma.in conſ.162.col.pen.quòd in generali conceſſione
veniunt regalia non expreſſa, ſi vaſſallus ea poſtea
poſſedit.Sequitur D. Becc.in conſ.101.nu.49.eodem
modo laudum interpretatur Menoch.in conſ.21.nu.
15.effectus enim, & exitus declarat rem,quæ erat du
bia.Bald.in conſ.136.col.1.vol.2.Iaſ.in conſ.128.col.
38 pen.vol.1.& obſeruantia † ſubſequuta declarat,qua
lis fuerit voluntas præcedens.§.pauonum.Inſtitu.de
rer.diuiſ.Crau.in conſ.101.nu.4.& in conſ.118. nu.2.
& late vſque ad ſacietatem D.Beccius in d.conſ.101.
nu.49.vbi multas congerit deciſiones Natta d.conſ.
406.nu.28.quamuis ergo dubium ſit, quanta dos fue
rit à Do.Philippina conſtituta Do.Hieron.tamen,ex
quo maritus longo tempore bona omnia vxoris poſ-
ſedit,ipſa ſciente,patiente,& non contradicente,de-
clarat eiuſmodi poſſeſſio, quòd voluerit bona in do-
tem dare,& ita in poſſeſſione dubitatio ceſſat.

Quinto adiuuatur hæc pars ex confeſſione ipſius
D.Philippinæ ſæpius extra iudicium facta,ꝙ marito
omnia bona ſua in dotem dederat, quæ confeſſio prõ
batur ex depoſitione D.Antonij Zanardi ſuper 3. ca
pitulo, & Franciſchinæ de Menduccio ſuper 3. 4. &
6.hæc autem confeſſio probat dotis conſtitutionem,
39 quia † conſtitui poteſt dos nudo mulieris conſenſu.
l.exactionem. C.de iur. dot. & conſenſus,nudis ver-
40 bis,facto, & nutu † declaratur.l. Labeo. ff. de ſupell.
leg.l.vbi non voce.ff.de regu.iu.l.Fulcinius.§.quid ſit
latitare.ff.ex quib.cau. in poſſ.eat. l.item labeo. ff.de
pact.dot.l.nutu.ff.de lega.3.& ita concludit Ange.in
conſ.335.num.2.Phanuc.in d.tract.de lucro dot.glo.
10.num.41.& ideo dixit glo. quam omnes ſequuntur
in l.1.ff.ſol.mat.quòd dos hodie cõſtituitur nudo pa-
cto,contra regulam iuriſgentium.§.igitur nuda.ff.de
pact. & late proſequitur Bald.nouel.in tracta.de do-
41 te.part.6. priuil.1.& ꝙ dos probetur † per confeſſio-
nem,vt voluit Bald.in conſ.10.num.1.& ſequ.vol.5.&
duo teſtes ſufficiunt ad probandam dotis conſtitutio
nem,vt inquit Bald.in conſ.461. nu.2. volum.4. Et in
terminis , ꝙ confeſſio vxoris facta parte , vel pñte,vel
42 abſente,probat oĩa†bona fuiſſe in dotem data, ꝓbat
Soc.iun.in conſ.8.num.19.vol.2.quia confeſſio in præ
iudicium confitentis eſt probatio efficaciſſima. l.cum
te.C.de tranſact.ſequitur Phan. d.glo.10. num.45. &
præter eũ hoc voluit Bal.in conſil.102.in fin.vol.4. vbi
dicit, qđ ſi mulier in ſuo teſtõ vel codicillis fateatur
dediſſe omnia bona in dotem, hæc confeſſio proba-
bit,quod eſt optime notandum, quia regulariter con
feſſio facta in teſtõ, vel quauis alia vltima voluntate,
non probat,niſi cõtineat legatũ, vt per Bar.in l. cũ qs
decedens.§.codicillis.ff.de leg.3.& tñ vult Bal.ꝙ pro-
bet omnia fuiſſe data in dotem, & dicit Rol. d. q.74.
43 num.12. ꝙ vxoris confeſſio† cũ poſſeſſione longi tpis,
& patientia vxoris, probat omnia bona fuiſſe in dotẽ
data.& Phanuc.d.gl.10.nu.39.dicit,quod, ſi maritus
ſit dignus tanta dote,& vxor confeſſa ſit,omnia in do
tem dediſſe, tũc reſultat cõcluſio, ꝙ dederit omnia in
dotem.idem tenet Cur.iun.in conſ.168.nu.25.& non
eſt mirum,ꝙ confeſſio,abſente parte, probet, quia, vt
dictum eſt,dos conſtituitur nuda voluntate, & con-
44 ſenſu:voluntas aũt declaratur parte,†abſente,& non
requirit præſentiam partis.Abb.in c. fi.col.3. de con-
feſs.Alex.in conſ.130.vol.5.Dec. in conſ.85.colum.2.
Crauet.in conſil.148.num.11.& declaratur voluntas
45 etiam ex actu,qui ſit † nullus,& inualidus.l.fi.ff.de re
bus eor.l.filij.& l.fi.C.fam.erciſ.Bart. in l.gerit. num.
18.ff.de acq.hæred.Rom.in conſ.179.num.11.& dicit
Abb.c.1.in 3.not.in fi.de ſucceſ. ab inteſt. qđ ex teſta-
mẽto imperfecto declaratur teſtatoris volũtas. Ruy.
in conſ.98.num.6. conſil.160.nume.19. volum.3. Pa-
riſ.in conſ.79.nu.16.vol.2. Soc.iun. in conſil.8. nu.31.
vol.2.Curt.iun in conſil.134.nu.3. Rube. in conſil.43.
nu.6.Crau. in conſ.113.nu.6. Natta in conſil.306.nu.
7.Menoc.de arbit.iud.caſu 171. nu.70. Bello. in con-
ſil.5.nu.13.Deciſ.Pede.101. nu.23. D. Beccius in con-
ſil.76.nu.22. Et non mouet, ꝙ teſtes producti ad pro-
bandam hanc confeſſionem ſint ſingulares, quia con
46 feſſio eſt actus reiterabilis,& probari † poteſt per te-
ſtes ſingulares,ſecundum gloſ.in l.ob carmen.§.fin.ff.
de teſtib. Alexand.in conſil.53.num.6.volum.1.vbi al
legat Innoc.Marſ.& in conſil.5. nume.6.& 8.Pariſ. in
conſ.57.num.46.& conſ.75.nume.... vol.2.Rolan.in
conſil.82.num.45.vol.2. Caſt.in conſ.382.num.2.vol.
1.Dec.in conſ.650.nume.10. Crau.in conſ.73. nu.32.
Bertran.in conſ.175.num.4.volum.2. Et confirmatur,
quia quòd D. Philippina voluerit omnia bona trade
re in dotem, vel nõ conſiſtit in animo,& pura eius vo
luntate,& vbi agitur de probãdo voluntatẽ alicuius,
vt quia teſtator eo animo fratrem inſtituerit ſibi hæ-
redem,vt alij communicaret hæreditatem, talis ani-
47 mus, & voluntas † probatur per teſtes ſingulares, vt
concludit Caſtr.in conſ.395.col.3.verſ.& cum ad hãc
diſpoſitiuam.vol.2.ſequitur Craue.d.conſ.73. nu.33.
Soc.iun.in conſ.178.num.6.& ſeq.vol.2. vbi dicit, ad
probandum,quòd teſtator habuit voluntatem teſtan
di,ſufficere teſtes ſingulares,quia eſt ſingularitas ad-
miniculatiua, quæ non impedit probationem, & agi
tur de probando quid in genere,quare ſatis eſt, quòd
teſtes conueniant in eundẽ rei finem,licet diſcordent
in loco,& tempore,præcipue ſi actus,de quo deponut
teſtes,ſit reiterabilis,& plura adducit.

Sexto,qa fama increbuit à principio,qñ D. Hiero.
duxit D. Philippinam in vxorem, quòd ei tradiderit
in dotem oĩa bona ſua , & viguit ſemper in loco Ca-

priatæ hæc opinio, & ita publice ab omnibus diceba-
tur, vt deponunt Franc. Boſſius, & Marcus Guazar-
dus ſuper quarto capitulo, & non eſt dubium, quin
48 duo teſtes ſufficiant † ad probandum famam publi-
cam. Ita enim tenuit gl. in l. 3. §. eiuſdem. ff. de teſtib. &
in §. quando autem. 2. q. 1. Bar. in l. de minore. §. pluri-
mum. in verſ. quarto qualiter probabitur fama. ff. de
quæſt. Abb. in c. tertio loco. de præſum. Sal. in l. ea qui
dem. verſi. ad ſeptimam qõ. C. de accuſ. vbi dicit hanc
opinionem eſſe cõem. Anan. in conſil. 1. Dec. in conſil.
272. num. 4. late Marſ. in d. §. plurimum. nu. 93. & regu
49 lariter fama facit de per ſe probationẽ † ſemiplenã,
ſcdm glo. in d. §. eiuſdẽ. quam ibi ſequitur Bald. Cyn.
in l. proprietatis. C. de proba. Salyc. d. l. ea ſi quidem.
Barbat. in conſil. 8. col. 1. & 2. vol. 1. Iaſ. in repet. l. ad-
monendi. nu. 200. in fin. verſ. tangit etiam hic. ff. de iu
reiur. & idem communem dicunt Lanfr. de Oria. nu.
39. Cacçialup. nu. 174. & Coraſ. nu. 88. eandem com-
munem dicit Dec. in c. veniens. nu. 12. de teſtibus. &
in cap. 1. nume. 11. in fin. de appel. & quòd ſemiplene
probet, tenuit Ruyn. in conſ. 59. nume. 1. & 6. volum.
4. Alciat. in conſil. 6. nume. 17. Franc. de March. deciſ.
184. nume. 5. in 2. part. Didac. de ſponſ. part. 2. capit.
8. §. 3. nume. 9. Natta in conſil. 460. num. 19. & in ter-
minis noſtris, quòd fama publica plurimum confe-
50 rat ad probandum, † quod omnia bona fuerint in do
tem data, conſiderat Calcan. in dict. conſil. 11. colum.
3. circa med. & dicit Corne. in conſil. 282. col. 4. verſi.
concurrit etiam fama. vol. 1. quod fama multum con
iecturæ præbet ad probandum, quòd mulier ſine do-
te nupſit, & non dedit omnia in dotem, quando publi
ce dicebatur, aliquem duxiſſe puellam in vxorem ſi-
ne dote. Phanu. d. glo. 10. nu. 45. Ita ergo econtrario,
quando viget fama, ꝙ omnia bona fuerunt in dotem
data, ea debet plurimum prodeſſe ad probandum, ꝙ
vxor omnia conſtituerit in dotem, quia idẽ operatur
51 oppoſitum in oppoſito, † quod propoſitum in propo
ſito. l. fin. C. de ſent. paſſ. Sign. in conſ. 18. col. 4. Neuiz.
in conſ. 38. nu. 12. & in conſ. 70. nu. 24. Crau. in conſil.
595. nu. 6. Tiraq. in tract. ceſſan. cau. par. 1 nu. 17.

Septimo accedit, quòd maritus omnia bona vxo-
ris tenuit, & poſſedit tanquam dotalia, donec matri-
monium durauit, & ea aſſerebat fuiſſe ſibi in dotem
data, vt deponunt Franc. Boſſius, & Franceſchina
de Menduccio ſuper 4. cap. & Marcus Gazardus ſu-
per 3. & 4. Cum igitur mulier hæc ſciens paſſa ſit, &
non contradixerit, colligitur præſumptio, quòd om-
52 nia in dotem † data fuerint, ita Barto. in d. q. 7. in ſo-
lutio. nu. 1. verſic. ſed ſi tu poneres. vbi dicit, ꝙ ſi ma-
ritus dicebat, ea bona fuiſſe ſibi in dotem data, & il-
lis vtebatur tanquam dotalibus, tunc patientia mu-
lieris dr̃ formis, & oĩa præſumuntur in dotẽ data, idẽ
voluit Ang. in conſ. 335. nu. 2. vbi dicit, quòd ſi vir vti
tur bonis mulieris ea ſciente, & patiente, vti dotali-
bus præſumuntur in dotem conſtituta, quæ dos con-
ſtituitur nudo conſenſu, & vir præſumitur credere, ꝙ
poſſideat pro dote, non aliter matrimonium contra-
cturus, tũ rõne naturalis cupiditatis, tum ẽt vt poſſit
matrimonij onera ſuſtinere, pro quib. ferendis multũ
lex viris occurrit, ne vxorem indotatã habere cogan-
tur. l. ſi donaturus. §. 1. ff. de condi. ob cau. eandem pro
bauit Calcan. d. conſ. 11. colum. 4. verſ. adeſt etiam a-
lia præſumptio, ꝙ iſte &c. quia ſecundum eũ patiẽtia
cum poſſeſſione longi temporis facit præſumi titulũ.
l. cum de in rem verſo. ff. de vſufr. l. creditor. C. eod.
tit. par. 6. priui. 14. col. fi. verſ. tertius caſus. vbi inquit,
quòd ſi non conſtat de titulo, ſed de ſola poſſeſſio-
ne, & patientia, tunc nõ præſumuntur omnia in dotẽ
data, niſi maritus palam, & publice dixiſſet, & ſcien-
te, & patiente muliere, quòd tenebat, & poſſidebat
illa bona tanquã dotalia, quia eo caſu præſumuntur
in dotem data. Aret. in §. fuerat. nu. 29. circa fi. Inſt. de
actio. vbi dicit, quòd mulier, quæ patitur maritũ poſſi
dere omnia bona ſua tanquam dotalia, videtur ea in
dotem dediſſe. Bertr. in conſ. 160. in fin. vol. 2. Rol. in
tract. de lucr. dot. q. 74. in fi. Phan. in eo. tract. glo. 10.
nu. 40. vbi dicit, ꝙ ſi maritus eo modo poſſedit per de
cem annos, res eſt clara, per ea quæ ponunt doctores
in l. ſi certis annis. C. de pact. Iaſ. in l. 2. quæſt. 16. C. de
iur. emphy. Sed ſi per trienníum ſolum poſſedit, vult
Bar. in d. q. 7. ſufficere, ipſe vero dicit ad præſumendũ
dotem, ſufficere poſſeſſionem quantumuis modici tẽ
poris, hæc tamen temporis diſceptatio non eſt in fa-
cto propoſito neceſſaria, quia D. Hier. poſſedit vltra
decennium, & ita res eſt poſita extra omnem dubita
tionem, & ratio eſt, quia ex longi temporis poſſeſſio-
53 ne † titulus præſumitur, ſi fuit poſſeſſum ex illo tit.
Bar. in l. cum de in rem verſo. nu. 14. ff. de vſur. vbi Sal.
in 1. q. dicit hoc non eſſe tactum à doctorib. Sal. d. l. ſi
certis annis. vbi Iaſ. nu. 15. Curt ſen. nu. 16. & Alci. A-
lex. in conſ. 113. nu. 2. vol. 1. & in cõſ. 108. nu. 15. vol. 2.
Ruy. in conſ. 61. num. 11. conſ. 75. nu. 5. vol. 1. Crot. in
conſ. 34. nu. 8. Crau. de antiq temp. paſſ. 4. §. abſolutis.
nu. 95. & Vaſq. illuſt. q. c. 84 nu. 30. & nu. 31. ver. intel-
lige tamen. Facit etiam, quòd etſi ex longo vſu, & pa-
tientia aduerſarij non quæratur ſeruitutis poſſeſſio,
ſecundum gl. communiter approbatam in l. ſeruitu-
tes, la grande ff. de ſeru. tamen ſi quis probet, ſe actus
54 feciſſe iure † ſeruitutis, vel ex aliqua cauſa, quæ infe-
rat ſeruitutem, acquirit ſeruitutis poſſeſſionem. l. 1. §.
ſed ſi iure. ff. de aq. quot. & æſtiu. Cyn. in l. 1. q. 4. C. de
ſeru. & aq. Bar. in l. 1. §. 2. ff. de itin. actuque priu. Crau.
in conſ. 197. nu. 12. Natta conſ. 23. nu. 3. Alba in conſ.
35. num. 5. Ita ergo in propoſito, quamuis ſola mariti
poſſeſſio, & vxoris patientia non inferant, bona om-
nia fuiſſe in dotem data, tamen ſi maritus ea vti dota
lia poſſedit, & ex cauſa dotium, talis poſſeſſio proba-
bit præſumptiue bona fuiſſe in dotẽ data: plus eñ eſt
rem ex aliqua cauſa poſſidere, quã poſſidere ſine cau
ſa, qa vbi cauſa ſubeſt, vel titulus, poſſeſſio eſt formis,
ſed cauſa non ſubſiſtente, poſſeſſio eſt informis.

Poſtremo eſt aduertendum, quòd & ſi ſingulæ con
iecturæ ſupracitatæ non probarent neceſsario bona
hæc fuiſse dotis nomine data Dom. Hier. tamen om-
nes ſimul iunctæ, rem adeo claram prę oculis conſtit.
vt meo iudicio nephas ſit negare, quòd omnia ſint
dotalia, plura enim indicia iunguntur ad probandũ,
55 † ꝙ dos cõſiſtat iu oĩb. bonis ſcd̃m Bal. conſ. 185. vol.
5. Abb. in conſ. 46. nu. 3. vol. 1. vbi hanc concluſionem
firmat ex eo ſolo, quòd matrimoniũ non præſumitur
ſine dote, & quòd primus maritus in teſtõ fecit men
tionẽ de dote, & maritus lõgo tẽpore bona poſsedit.
Calcan. d. conſ. 1. num. 5. vbi mouetur, quia non eſt ve
riſimile, quòd maritus diues matrimoniũ contrahat
ſine dote, & vxor nomina debitorum donet ſocero,
maritus dicebat, bona eſse dotalia, & illa vti dotalia
poſsedit, & pro eis litigando multũ impendit de pro
prio, & ea habuit in proprio æſtimo, non autem in æ-
ſtimo vxoris, & pro eis agnouit onera. Et ſubdit, ꝙ ſe
cundum Philoſophum, quærenda non eſt certitudo
in omni negocio, ſed quandoque ſufficit veritatem
habere per indicia, & præſumptiones. Soc. iun. in cõſ.
8. nu. 14. & ſeq. volum. 2. vbi concludit dotem proba-
re ex eo, quòd à conſuetis argumentando, matrimo-
nia non ſolent contrahi ſine dote, & pater in teſta-
mento conſtituerit filiæ dotes, & filia dicebat ſe do-
tatam, & quando plures copulentur coniecturæ, ad
mittunt oẽs dotem probari conſtitutam in omnibus
bonis,

bonis,vt per Ang.in d.conſ.335.nu.2.Corn.in conſil. 282.col.3.verſ.quoad ſecundum. volum.1. vbi conſiderat,quando maritus ſoluit gabellam pro dote, & fecit bona poni ad ſuum æſtimum,ea leuando ab æſtimo vxoris, poſſedit longo tempore, ſoluit onera contingentia,& non eſt veriſimile,quod vxorem duxerit indotatam. Ipſe tamen in ſuo caſu cõtrarium tenet, quia pro alia parte multæ coniecturæ militabant. Aret.d.§.fuerat.nu.29.in fi.Inſtit.de actio.& ſane in caſu noſtro non poſſent eſſe vrgentiores,quia, vltra qđ ſolent viri dotes conſequi ab vxoribus,probatũ fuit, quod erat dignus tanta dote, quod ea longo tempore poſſedit vti dotalia, & quod ea appellabat dotaliã, & vxor dicebat, ſe omnia bona dediſſe in dotem, conſtat vxorem fuiſſe dotatam, extabat fama publica,quòd omnia bona eſſent in dotem conſtituta.

Non obſtat igitur,quod matrimonium poteſt eſſe ſine dote:quia reſpondeo,verum eſſe; Sed quia communiter non ſolent viri vxores ducere indotatas, idẽ licet poſſit eſſe,quod eas ducant ſine dote,tamen id à
56 iure non præſumitur. Factum enim † id præſumitur, quod communiter ab omnibus fieri ſolet. l.final. C. de fideiuſ.quem tex.no.ad hoc Bal.in rubr. C.de fide inſtru.nu.8.in fin. & valet in iure argumentum à conſueris, & communiter accidentibus, vt per Doct. in l.certi condictio. §.ſi nummos.ff.ſi cer. pet. Marſil.in ſing.1.& in ſing.336.

Secundo reſpondeo, quod etſi in dubio non præſumatur dos, quia eſt facti, tamen hoc non procedit in præſenti noſtro caſu,in quo conſtat ex iſtis tribus inſtrumentis, de quibus dixi ſupra in ſecundo fundamento, dotes fuiſſe conſtitutas, licet de earum qualitate, & quantitate non appareat ex eis, proinde ceſ-
57 ſat præſumptio, quæ locum habet ſolum† in caſu dubio,ſecundũ glo.in l.1.§.accedit. C.de rei vxor.actio.
58 ea enim† cedit veritati.l.cũ de indebito.ff.de proba. l.fi.in princ.ff.de iure dot.l.nuptura.in fi.ff.de iu. do. & eodem modo reſpondetur ad id, quod dictũ fuit, dotem eſſe titulum,& in dubio non præſumi, & dotẽ non eſſe vniformem, quia hic conſtat,dotem eſſe conſtitutam,quamuis non conſtet quanta ſit.

Non etiam mouet, quod mulier non videatur dare omnia bona in dotem: quia reſpondeo,hoc procedere, quando nõ concurrunt coniecturæ,ſed vbi multa adſunt indicia,& multæ coniecturæ,tunc res in claro conſtituitur. In propoſito autem adſunt plura, nẽpe, quia conſtat Do. Philippinam fuiſſe dotatam, & maritum omnia bona poſſediſſe vti dotalia longo tempore, & ipſam dixiſse ſæpius, quod conſtituerat omnia bona ſua in dotem, & increbuiſse publicam vocem, & famam in loco Capriatæ, quod omnia in dotem dederat. Poſtremo, quia maritus,inſpectis facultatibus, & qualitate natalium fuiſſet dignus tanta dote, quæ omnia ſimul iuncta probant hæc omnia bona, de quibus eſt controuerſia, fuiſse dotalia, ſecus autem eſset,quando nihil probaretur,præter ſimplex matrimonium, tunc enim locum haberet regula negatiua.

Minus aduerſatur, quod non ſufficiat virum longo tempore poſsediſse hæc bona, prout voluit Barr. in d. q. 7. mulier habens amplum patrimoninm.col. pen. ver. aut non procedit talis contractus. Ad hoc enim pluribus modis reſpondetur,& primo contrarium procedere,quando poſseſſio eſset ſine cauſa,& titulo, tunc namque non præſumitur, nec probatur titulus dotis ex ſola patientia vxoris, quia vbi contractus habilis non præcedit, ſola patientia non habetur pro conſenſu. l.quam Tuberonis. §.alia cauſa. in ſecundo reſpon. ff. de pecu.nec ex ſola poſseſſione
59 præſumitur titulus † dominij translatiuus, vt p Bar. in l.cũ de in rem verſo.nu.3.ver.ſed mihi vř. ff.de vſu. in l.1.§.fin.nu.7.ff.de aq.plu.arc.cum alijs apud Balb. in tract.præſcr.par.3.q.10.nu.7.ver.aut vero,& tertio. & num.27.ver.tertia concluſio.vbi communem dicit Pariſ.in conſ.26.nu.21. vol.1. Bero.in conſ.48. nu.21. vol.3.Boer.deciſ.42.nu.9. Natta in conſ.162.num.24. & ſeq. Deciſ.Ped.21.nu.18. in fi. ſed vbi præcedit contractus, tunc poſſeſſio longi temporis cum patientia inducit conſenſum,& facit titulum pręſumi, vt voluit Bar.in d.q.7.in ſol.col.1.in fi.ver.aut procedit contractus per l.2.vbi gl.C.de acq.poſſ. Bal.l.fi.num.8.C.de ſen.quæ ſine cert.quãt.& ratio eſt,quia poſſidere quis præſumitur ex cauſa præambula.d.l.2.Soc.d.conſ.15. nu.7.vol.4.Contrarium ergo procedit, quando nulla alia cauſa præceſſit præter matrimonium,at hic vltra matrimonium pręceſſit titulus dotis,ideo poſſeſſio viri præſumitur ex cauſa dotis, vt ſupra late deduxi in quarto fundamento, vbi ex Ruy. & Natta probaui id procedere non modo, quando conſtat rem fuiſſe in præcedenti contractu deductam, ſed etiam quando eſt dubium,& poteſt eſſe,& nõ eſſe,vt hoc caſu,in quo conſtat hanc D. Philippinam fuiſſe dotatam, ſed dubitatur, an omnia bona in dotem dederit, vel non. Nam his ſtantibus, ex poſſeſſione mariti præſumendum erit omnia fuiſſe in dotem data, ex quo poſterior qualitas poſſeſſionis declarat, quid à principio fuerit dubiæ intentionis.

Secundo reſpondetur, contrarium poſſe locum habere,ſi ſola poſſeſſio concurreret,ſecus quando plura alia interueniunt,vt quia maritus,& vxor dicebat ea eſſe dotalia, & omnia fuiſſe in dotem data, & maritus erat dignus tanta dote,& vigebat publica vox,& fama in loco, quod omnia eſſent in dotem tradita, quia quæ ſing.non proſunt,iuncta iuuant. Bal.d.l.fin. nu.8.ex his remanet quoque ſatisfactum obiecto, ꝙ quarto loco adducebatur cõtra qualitatem viri,quia hic plura copulatiue interueniunt, quæ arguunt omnia bona conſtituta fuiſſe in dotem.

Pariter non reſiſtit,quod ex inſtrumentis venditionum factarum per D.Hier.de bonis vxoris, & cautionum,in quibus D.Hier. facit vxorem cautam in omnem caſum dotium reſtituendarum,probetur,nõ fuiſſe omnia data in dotem, quia aſſignatio dotis facta in vna re, excludit omnes alias res,ſecundum Bal.in d.l.nulla.numer.2.C.de iure dotium.Ad hoc enim,in quo maximum præſidium collocauit aduerſarius, reſpondeo,quod procederet,ſi conſtaret,dotes à principio conſtitutas fuiſſe in his prædijs tantum, & appareret de ipſa conuentione, quia tunc valeret argumẽtum ab incluſione vnius rei ad excluſionem aliarum, præcipue,quia dotatio eſt actus,& pluralitas actuum
60 † non præſumitur.Bald.in l.neque natales. colum.2. C.de probat.& in l.conuenticulam. colum.4. C.de epiſ.& cler.late Iaſ.in l.eum qui. §.in popularibus. nu. 18.ff.de iureiur.Fel.in c.cum Ioannes.nume.7. & ſeq. ff.de fid.inſtru. Neuiz.in conſ.24.nume.14. Crauet.in conſ.6.num.35.Natta in conſ.52.numer.4.Cæphal.in conſ.170.num.45.D.Beccius in conſ.47.num.7.ſed in præſenti caſu de ipſa dotium conſtitutione non conſtat,ſed apparet tantum de confeſſione Iugalium longo tempore poſt matrimonium contractum, qui in venditione dictorum prædiorũ mentionem faciunt de reſtitutione dotium, & licet ex his verbis probetur,prædia ibi vendita eſſe dotalia, tamen ex hoc inferri non poteſt, quod quando illa fuerunt in dotem conſtituta, nihil aliud fuerit in dotem datum, quia, qui de vno confitetur ex facti contingentia, non negat de alijs, & hoc caſu ceſſat præſumptio pluralitatis

tis actus, quia contendit D.Io.Ant. de Ponte, eodem tempore fuiſſe omnia in dotem data.

Secundo reſpondeo, quod in præſenti caſu alia militant in contrarium, quæ præſumi faciunt omnia in dotem data, nempe qualitas mariti, confeſſio Iugalium, fama, & alia ſupra conſiderata, & vna præſum-
61 ptio † tollit aliam. l. diuus. ff. de in integ. reſtit. & plures vincunt vnam. Auth. Itaque. C. com. de ſucceſſ. & fortior vincit debiliorem. l. ob carmen. §. ſi teſtes. ff. de teſtibus. præcipue confeſſio partium, quæ admittitur, ne dum contra præſumptionem iuris, ſed etiam con-
62 tra † eam, quæ eſt iuris, & de iure. gl. in §. aliud. in Authent. de æqual. dot. & in l. in contractibus. in verbo, nullo modo. C. de non num. pecun. Fel. in c. quoniam contra. col. 15. in 5. fallent. de prob. & incluſio vnius non eſt excluſio alterius, quando id, quod eſt vno mo-
63 do excluſum, includitur † alia via, & medio. Salyc. in l. de crimine. in ſecunda oppoſit. C. qui accuſ. nõ poſſ. Dec. in conſ. 110. col. 3. in fin. ver. ſecundo, quod licet. Meno. conſ. 86. nu. 3. Deciſ. Pedem. 85. nu. 120. Bec. in conſ. 93. num. 24.

Et quod dictum fuit de ſingularitate teſtium, qui de confeſſione D. Philippinæ depoſuerunt, non poteſt obſtare, quia, vt dixi in 5. fundamento huius partis, confeſſio eſt actus reiterabilis, ideo probatur per teſtes ſingulares, & agitur de probando in genere, quod bona ſunt dotalia, quo caſu ſufficit teſtes conuenire in eundem rei finem, licet vnus de vno loco, & tempore atteſtatur, alius de alio. Præterea dos ſimplici nutu, & conſenſu conſtituitur, & depẽdet ab animo mu-
64 lieris, quare, licet confeſſio ſit facta abſente † parte, plene probat. Bar. in l. centum. §. ſi quis abſente. nu. 3. ff. de confeſ. Bal. in l. generaliter. nu. 16. C. de non nu. pecu. Alex. in conſ. 110. vol. 7. Affl. in deciſ. 175. num. 4. Pariſ. in conſ. 92. nu. 28. vol. 1. Marſ. in rub. C. de prob. nu. 93. Meno. de ord. iud. in ſexta par. §. quintus actus. nu. 17. Rol. in conſ. 82. num. 28. vol. 2. Præterea in caſu noſtro ſingularitas teſtium ſuppletur, & adiuuatur pluribus alijs adminiculis, videlicet longa poſſeſſione, fama, dicto mariti, & iuris præſumptione, quod matrimonium non ſit ſine dote, & quando alia con-
65 currunt adminicula, † teſtium ſingularitas nõ obſtat. Caſtr. in conſ. 250. col. 2. poſt medium. vol. 2. Crau. in conſ. 35. num. 6. in fin. & conſ. 178. num. 8. aliis medijs confirmat Rolan. in conſil. 82. num. 47. volum. 2. Becc. in conſ. 47. num. 2. & ſi hi teſtes ſingulares plenam fi-
66 dem non facerent, ſaltem præſumptionem † inducerent vrgentem. Caſt. in conſ. 281. col. pen. vol. 1. & faciunt magnum indicium, & coniecturam. Caſtr. conſ. 109. col. 2. volum. 2. late Crau. in conſ. 73. num. 35. vbi poſt Bal. Corn. Cępol. & Calcan. dicit, quod probant ſemiplene, & ſubdit ibi Crau. poſt Caſtr. quod iudex poteſt teſtibus ſingularibus fidem adhibere, & ſequitur Deciſ. Ped. 99. num. 29. Lamberteng. late in tract. de contr. eorum, qui non poſſ. gl. 12. num. 35. & ſeq. & hæc confeſſio eſt certa, quia dicit expreſſe, quod dedit Do. Hieronymo in dotem omnia bona ſua. Ita quòd non poteſt intelligi, quod primo viro tantum tradiderit. Et hæc confeſſio, vbi etiam foret ambigua, intelligenda eſſet ſecundum aliam confeſſionem, de qua in ſupra relatis inſtrumentis, quibus probatur dotẽ fuiſſe datam ſecundo viro, quia, ſicuti vna pars teſtamenti declarat aliam. l. vtrum. de pet. hær. ita vna con-
67 feſſio, vel diſpoſitio † aliam declarat. l. qui filiabus. vbi late Iaſ. ff. de leg. 1. & in conſ. 73. num. 7. volum. 4. Ceph. in conſ. 178. num. 16. conſ. 365. num. 13. Proinde nos non ſumus in caſu dubio, an mulier dotem dederit in præiudicium filiorum ex primo matrimonio, ſed ſumus in caſu certo, quando dos fuit conſtituta, quo caſu ceſſat dubitatio, an dos data primo viro cenſeatur repetita in ſecundo. Quia, cum de conſtitutione conſtat, ceſſat præſumptio, & ſi dicatur, ꝙ mulier etiam expreſſe non poteſt ſecundo viro dotẽ conſtituere, ita vt vir eam lucretur in præiudicium filiorum ex primo matrimonio: reſpondeo id eſſe verum, quando facerent pactum de ea lucranda, ſed circumſcripto pacto, aliud eſt, quia ſtatutum deferendo lucrum dotis in præiudicium filiorum, videtur in an-
68 tecedens neceſſarium permittere, † quod mulier dotes tradat, alias enim non poſſet eſſe locus lucro ſtatuti, ſi vxor non poſſet dotes conſtituere, vt poſt Bal. Soc. & Pariſ. concludit Rol. d. tract. quæſt. 24. num. 5. & q. 30. num. 12.

Poſtremo eſt aduertendum, quod hic non agimus de terminis l. hac edictali. C. de ſecun. nupt. quia ſtatutum non defert lucrum dotis marito, ſed filijs ex vltimo matrimonio, & ideo, licet dos data primo viro nõ cenſeatur repetita in ſecundo, in præiudicium filiorum prioris matrimonij, ſtante ſtatuto, quod maritus lucretur dotem, tamen ſecus eſt, quando ſtatutum defert dotem filijs ex vltimo matrimonio. Nam in primo caſu obſtat l. hac edictali. quę prohibet plus marito relinqui, quam vni ex filijs prioris viri, in noſtro vero caſu nihil obſtat plus relinqui filijs ex poſteriori marito, quã natis ex primo, quinimmo mr̃,
69 excepta legitima, poteſt omnia bona † ſua donare, vel aliter relinquere filijs ex poſteriori matrimonio ſuſceptis, ſecundum Bald. in conſ. 375. in 2. volum. & hoc voluit quoque Ang. in conſ. 394. in fin. vbi dicit, quod parentes poſſunt de omnibus bonis libere inter filios diſponere, excepta legitima: hos, & plures alios refert Bertr. in l. hac edictali. in verſic. ita tamẽ. num. 15. vbi fortius dicit, poſse eum relinquere omnia bona extraneo, nedum filio ex poſteriori matrimonio. Propterea dos data primo, cenſetur repetita ſecundo viro, quando non extat ſtatutum, quod maritus lucretur dotem in præiudicium filiorum primi viri, licet aliud extat, quod filij ſecundi viri ſuccedãt in ſolidum, excluſis primis, & hoc caſu ceſſat impulſus ſecundi viri, & ratio d. l. hac edictali.

Vltimum quoque remouetur, quia, etſi maritũ poſſediſſe hæc bona vti dotalia, non aliter probetur, quã ex aſſertione ipſius, qui dicebat, ea fuiſſe ſibi in dotẽ data, & ea poſſidere tanquam dotalia, tamen hæc aſ-
70 ſertio probat † illum poſſediſſe ex ea cauſa, potiuſquã ex alia, ita Bart. in d. q. 3. in ſolutione. ver. ſed ſi ſupponeres. col. 2. vbi loquitur, quando maritus dicebat, ꝙ bona erant ſibi in dotem data. Bald. nou. d. par. 6. priuil. 14. col. fi. Calcan. d. conſ. 11. col. 4. ver. adeſt etiam alia præſumptio, quod iſte. Bertr. d. conſ. 160. in fi. Rol. d. q. 74. nu. 13. qui omnes dicunt, aſſertionem mariti ſufficere, non autem neceſſariam fore, quod probetur aliter animus viri, & confirmatur, quia ex qua cauſa maritus poſſideat, conſiſtit in eius animo, quia poſſeſſio animo, & corpore acquiritur. l. 1. in prin. vbi doct. ff. de acq. poſſ. in his vero, quæ dependent ab animo, ſtatur dicto illius. glo. in §. aliæ. Inſt. de actio. cum ſimilibus, & hoc eſt veriſſimum, ſtãtẽ fama publica, ꝙ omnia bona eſſent data in dotem: Nam ea præbet iuſtam cauſam credendi, quod res ſic ſe haberet, per ea, quæ ponit Bal. in l. 1. §. 2. nu. 9. ff. de itin. actuque priu. vbi dicit, quod etſi ad acquirendum poſſeſſionem ſeruitutis non ſufficiat probare, quod quis poſſederit, niſi etiam probet, quod poſſedit iure ſeruitutis, tamen
71 ſat eſt, quod probet ſe ita credidiſſe, † quod ius ſeruitutis competeret, vt quia eſſet fama publica in loco, allegat Iacob. de Aret. & Cyn. in l. 1. in 4. q. C. de ſeru. & aq. Crau. in conſ. 197. numc. 13. Natta in conſil. 23. num. 3.

num.3.Alba in conſ.35.num.2.Ruy.in conſ.191.n.6.
vol.1.Menoch.de retin.poſſ.rem.5. nu.18. & ſeq. qui
concludunt, ſatis eſſe quod quis ex aliqua cauſa cre-
diderit ius ſibi competere,& dicit idem Bar.in l.Cel
ſus.nu.6.ff.de vſuc. ſtandum eſſe dicto poſſeſſoris, ex
quo titulo poſſideat, quia dependet ab eius animo.
Natta in conſ.446.nu.10.& in conſ.520.nu.6.& facit
quod dictum eſt ſupra,titulum erroneum, & putati-
uum ſufficere cum poſſeſſione longi tẽporis, & ex his
tollitur quod dicebatur, confeſſionem nocere confi-
tenti, non tertio, quia illud eſt verum, quando con-
feſſio verſatur circa ea, quæ nõ dependent ab animo
confitentis, ſed vbi res conſiſtit in eius animo,ſtatur
dicto facientis, ſecundum glo.in d.§.aliæ.

Ingratitudo autem licet ſubtiliter fuit deducta,ta
men non fuit probata; Nam quod attinet ad actum
ſcalarum,quibus dr̃ D.Io.Ant.voluiſſe matrẽ detru-
dere,nullus ex teſtib. deponit præter illam Brigidã,
de cuius intereſſe tractatur in præſenti cauſa, quia ſi
D.Io.Ant.obtineret in hac cauſa, perderet legatum
ſibi factum per Philippinã matrem,quod conſiſtit in
vno prædio dotali. Fuit et̃ ſubſtituta Philippo hære-
di, & euaneſceret ſpes ſuccedendi ex illa ſubſtitutio
ne,ſi actor admitteretur ad ſucceſſionem maternam
contra teſtñi matris, & ideo cum tractetur de ipſius
72 incommodo,nullã fidem † facit.l.nullus.ff.de teſtib.
l.omnib.C.eod.tit.Bar.in l.Lucius.circa fi.ff.de fide-
iuſſ.& in l.deferre. verſic. ſi vero ad eum ſpectat com
modum.ff.de iur.fiſ. Iaſ.in l. ſanum mente. num.3.C.
de tranſact. & in l. ſi duo patroni. §. idem Iulianus.
nume.24.ff. de iureiur. Grammat. conſi.59.nume.5.
Beccius conſi.85.num.8. & quamuis legatarius regu
lariter poſſit ferre teſtimonium,vbi agitur de validi-
tate,ſeu ſolemnitate teſtamenti, iuxta gloſ. & Doct.
in l.diſtantibus.C.de teſtam. & eſt tex.in l.quæ teſta-
mento.in princip.ff.eod. & in l.legatarijs. Inſti. eod.
etiam ſi omnes teſtes eſſent legatarij, vt probatur in
l.ſi quis ita.ff.de reb.dub. ita voluit Ioan.Fab. d.§.le-
gatariis.Abb.in cap. inſuper. de teſtib. Crot. in tra-
cta.de teſtibus. in princ.num.15.& dicit Iaſ.in d.l.di
ſtantibus. in princ.quod tex.in d. l. ſi quis ita.eſt me-
73 lior qui ſit in iure, tamen non eſt integer† teſtis, nec
ei plene creditur.cap.perſonas.de teſtibus. ita dicit
Alex.in conſil.177.num.7. vol.2. Socin. d.l.ſi quis ita.
colum.3.verſic.2.aduerte.& in probanda ingratitu-
dine, teſtis qui non eſt integer in totum,repellitur,
vt per ea quæ ponit Roma.ſing.469.vbi etiam appo-
nit Rip.l.fi.nu.194. C.de reuo. dot. præcipue in præ-
ſenti facto, in quo non extant filij teſtes, qui poſſint
defectum huius mulieris ſupplere, vt per Bart. in d.
l.omnibus.C.de teſtib.vbi dicit,quod ſi fiat teſtamẽ-
tum,non ſecundum ius commune, ſed de iure ſpecia
li, vt quia valeat cum duobus teſtibus, & parrocho,
74 tunc legatarius † non admittetur,quia ceſſat ibi ma
gnus numerus teſtium, qui fidem ſuppleant. ſequi-
tur Ioan.Fab.d.§.legatarijs.Alex. d.conſi.177.nu.7.
ver.& hoc maxime. Flor. de S.Petr.in l.nullus. ff. de
teſtib.Io.de Monte Sper.quem refert, & ſequitur So-
cin.in l.ſi quis ita.col.fi.in princ.ff.de reb.dub. vbi in
quit, quod ipſe conſuluit cum pluribus doctoribus,
ſtante ſtatuto, quod teſtamentum valeat coram pau
ciore teſtium numero,quod eo caſu non habebit lo-
cum ille §.legatarijs.

Demum in caſu noſtro res eſt clara, quia agitur
de ipſomet legato, & pro eo ſicut pro cæteris bonis
dotalibus pendet iudicium, & dicunt omnes docto
res,quod ſi principaliter tractetur de legato, tunc le
75 gatarius † non admittetur ad teſtimonium feren-
dum.Bart.& alij in d.l.qui teſtamento. in princ.ff.de
teſtam.Alex.d.conſ.177. nu.70. Doct.in d.l.diſtanti-
bus.vbi Iaſ.nu.30.in fi.dicit communem.Eandem di-
cit communem Soc.in d.l.ſi quis ita.col.3. ver.aduer-
te tamen primo.vbi dicit, quod ſi agatur inter hære-
dem,& legatarium,nõ erit admittendus legatarius,
etiam cum omnibus alijs legatarijs,quia deponit de
facto prop.& numerus teſtium nõ ſupplet defectum,
qui cauſatur ex eo,quod deponat ad proprium com-
modum. Nec quicquam facit dictum alterius,qui cũ
audiuiſſet magnum clamorem, ſciſcitatus à Brigida
quid illud eſſet,audiuit ab ea,quod D.Io.Ant. percuſ
76 ſerat matrem, quia teſtis de alieno auditu † non pro
bat.cap.licet ex quadam.ff.de teſtib.l.teſtium.C.eod.
tit.Rol.in conſ.24.num.86.vol.1.vbi inquit,eum non
eſſe verum teſtem,qui de auditu deponit:nec teſtimo
nium de auditu eſſe proprium,ſed pręter & contra re
gulam & formam iuris, & cum non audiuerit ab alio
quam à Brigida, non poteſt ſuper eius dicto funda-
mentum fieri,quia teſtes non recipiuntur, quorum re
pelluntur auctores; & ita actus ille deijciendi ma-
trem à ſcalis non eſt probatus ob defectum, qui ſub-
eſt in perſona illius Brigidæ, quæ etiam remanet in
ſuo dicto ſola,& ſingularis, quæ proinde non probat
ingratitudinem.

Quo vero ad alium actum,qui dicitur contigiſſe in
area, vnicus etiam teſtis de eo deponit Franc. Gua-
zardus,qui etiam non dicit Dom.Ioan.Anton.percu
ſiſſe matrem, ſed eam impuliſſe retrorſum ne de cæte
ro numerum modiorum perturbaret: & licet dicat,
quod matrem iam in terram proiectam trahebat, ta
men hoc inquit factum eſſe, quia mater veſtem filij
manibus apprehenderat, nec eam filius poterat à ſe
diuellere, & cum filius ſe retraheret, neceſſe fuit ſe-
cum matrem trahere, quæ filium per veſtem retine-
bat, quare actus hic trahendi non poteſt ad filium re
ferri,ſed ad matrem,quæ non ita trahi potuiſſet,quin
etiam tracta non fuiſſet, ſi veſtem dimiſiſſet, & quic-
quid ſit,eſt ſingularis,& nullum habet conteſtem,pro
inde non remanet probata ingratitudo: quia diluci
77 da requiruntur † argumenta,vt inquit text.in l.fi.C.
de reuocand.donat.& ibi dicit Bartol. plenam requi
ri probationem. Et dicit text.in l.fina. C. de ſecund.
nupt.filium conuinci debere de ingratitudine proba
tionibus liquidis & indubitatis; ex quo Bal. ibi nu-
mer.1.infert,ingratitudinem eſſe liquide,& indubi-
tanter probandam,quia probatio dubia non eſt pro-
batio, & infert, quod non defertur iuramentum in
78 ſupplementum probationis,† & hanc ſententiam,
quod iuramento ſuppletiuo non ſit locus, probarunt
Imol.Cardin.Florent. Roman. Iaſ. & Felyn. quos re-
fert & ſequitur Rip.in d.l.fin.num.189.C.de reuocan.
donat.vbi infert ad duo,quæ plurimum conferunt ad
noſtrum propoſitum. Primum eſt,quod per vnum te-
ſtem, & famam publicam non probatur ingratitu-
do, quia vnus teſtis cum fama nõ facit apertiſſimam
probationem, ſecundum gloſ. in l.non eſt veriſimile.
ff.quod met. cau. Specul.Butr.Abb. Imol. & Felyn.in
locis per eum citatis.Secundum eſt, quod vnus teſtis
deponens de facto, & confeſſio partis non probant
plene ingratitudinem, quia hæ duæ ſpecies probatio
num non faciunt plenam, & apertam probationem,
ſecundum Bald.Abb.& Corne.quos ipſe citat:ita er-
go in caſu noſtro, etiam ſi conſtaret de his duobus a-
ctibus ex dicto duorum teſtium prædictorum, tamen
non coniungerentur huiuſmodi probationes diuer-
ſe ad probandum ingratitudinem : quinimmo ad
79 probandam ingratitudinem quinque teſtes † requi-
runtur,vt eſt text.in capit.1.quot teſt.ſint neceſs. qui
licet loquatur in feudalibus, tamen locum habet in
quæ-

quacunque ingraritudine,ſecundum Bald.& Præpoſ.
ibi.Rom.& Iaſ.d.l.admonendi.& ſecundum Doct.ibi
communiter ille tex. eſt autenticus non apocriphus,
vt aliqui ſunt arbitrati, probat Rip.d.l.fin.nu.196.&
com.dicit Bertran.in conſ.53.num.7.vol.1.

Ponamus tamen, quod ingratitudo ſit concluden
ter probata,adhuc dico illam non obſtare, quia con-
ſtat ex teſtibus examinaris eam fuiſſe remiſſam, & fi-
lium fuiſſe matri reconciliatum,dicunt enim Chriſto
phorus Bocheria, Ioann.Petr. Carezana, Viſcontus,
Perrotus, Franc. Bisprofiſicus, Iacob. de Matiddis,
Anton.Zanardus,Franc.Boſſius, & Franc. de Monde
uico,omnes ſuper 7.& 8.capitulo, quod longe poſt al
legatos actus ingratitudinis, quin etiam poſt teſta-
mentum Do.Philippinæ viderunt eam ſæpe conuerſa
ri in domo filij ibi cum eo, & vxore, ad eandem men
ſam concumbere,prādere, colloqui, & mutuos actus
amoris inuicem conferre, & quod in poſtrema ægri-
tudine,qua deceſſit,filius atque vxor perſæpe eam vi-
ſitabant,materque ad eos mittebat pro medicinis,&
alijs ſeruitijs, atque illi ſponte multa mittebant ne-
ceſſaria matri in ea infirmitate, qui actus probant re
conciliationem, quia recōciliatio inter inimicos pro
batur ex eo, quod poſt inimicitiam cœperunt ſimul
80 † conuerſari, comedere, bibere, & ludere, ſecundum
gloſ. in §.fin. Inſtit.de iniur. per quam ita dixit Bald.
in Authen.Si teſtis productus.alias eſt,ſi dicatur.nu-
mer.4. C. de teſtibus. vbi dicit, quod ſemel inimicus
ſemper præſumitur inimicus, niſi probetur reconci-
liatio, & probatur modis ſupra relatis.Et per eādem
glo.dixit Bal.in l.ipſius.nume.2.C.fam.herciſc.quod
ſi inimici faciunt ſibi grata ſeruitia,vel ſicut amici in
uicem conuerſantur, præſumitur inter eos facta con-
cordia,quia offenſa non ſolum remittitur per ſcriptu
ram,ſed etiam per indicia,& idem Bald.in l.filio.cir-
ca fin.ff.de libe.& poſthum. dicit, quod reconciliatio
præſumitur per ſolam ſalutationem.ca.Adrianus.di-
ſtinct.63.Gram.voto 30.num.18.Adde Innoc.in cap.
cum oporteat.vbi Anan.de accuſ. Alexan.in d.l.filio.
num.12.Iac.nou.in pract.crim.tract.ad defen. nume.
44. Eſt verum, quod ſecundum aliquos non cenſetur
81 remiſſa ingratitudo † ex eo ſolo, quod filius acceſſe-
rit ad patrem infirmum,atque eum viſitauerit,vt vo-
luit Bald.conſ.112.in fin. vol.5.quem ſequitur Cot.in
memor.inci.filiusfamilias.l.vlt.colum.2.ſed Bald.ibi
loquitur,quando filius acceſſit,vt patrem viſitaret, &
alloqueretur, ſed non potuit,ſecus tamen eſſet ſi pa-
trem alloqueretur, & pater gratam haberet viſitatio
nem,vt contingit in caſu noſtro.Stante itaque recon-
82 ciliatione, non poteſt filio opponi ingratitudo, † vt
voluit Bar.in l.3. §.non ſolum. in fin.ff.de adim.le.vbi
dicit,quod facta pace, non poteſt amplius opponi ex
ceptio inimicitiæ, ſiue pax tacite, ſiue expreſſe facta
ſit, ſubdit, quod ſi pater exhæredauit filium ex iuſta
cauſa,videtur adempta exhæredatio, ſequuta recon-
ciliatione, & per illam legem ita quoque tenuit Bal.
dict.conſil.112. numer.5. dicens, quod reconciliatio
prodeſt filio pro præcedentibus iniurijs, non pro ſe-
quentibus. ſequitur Angel.Imol.Caſtr.Aret.& Alex.
in d.l.filio quem.ff.de li.& poſthum.Iaſ.in Auth.Non
licet.num.13.C.de lib.præter.& in l. in arenam.nu.8.
C.de inoff.teſta.Cur.iun.in l.fina.num.32. C.de pact.
Rip.in l.fi.num.205.C.de reuo.donat.vbi ſaluat Bar.
ab impugnatione Cuman.& Iaſ.vt licet exhæredatio
non poſſit tolli, niſi per aliud teſtamentum, tamen
poſſit ex aliquo defectu dici nulla, & propterea ſub-
lata ingratitudine, remanet exhæredatio ſine cauſa,
& non valet.Eman. à Coſta in l. Gal.§. & quid ſi tan-
tum.num.180.ff.de libe.& poſthum. Cotta in memo.
incip.filiusfam.l. vlt. in princ.Vaſq. de ſucceſſ.creat.
lib.3.§.30.nu.191. Viuius com.opin.li.1.opin.131.&
quamuis multi contradicant, quos refert Didac. in
cap.Rayn.in prin.nume.17.de teſt. & Alc. in l.fin. C.
de pact.tamen illi non negant quin cenſeatur remiſ-
ſa ingratitudo per reconciliationem, ſed dicunt ex-
hęredationem factam non reuocari,quia totidem te
ſtes in reuocatione ſunt neceſſarij,quot fuerunt adhi
biti in ipſa exhæredatione, & ita obſtat defectus ſo-
lemnitatis,non autem voluntatis. In caſu autem no-
ſtro ſat eſt,quod fuerit remiſſa ingratitudo, quia qđ
attinet ad exhæredationem,ea non valet in præiudi-
ciū filij, quem in prioribus ſcriptis probauimus ſuc-
cedere poſſe contra teſtamentum matris,& ſat eſt re
miſſam eſſe ingratitudinem, quia ſi filius cauſam cō
miſit ingratitudinis, per quam potuiſſet exhæreda-
83 ri, ſi ſequatur reconciliatio non † poterit exhæreda-
ri,vt per Specu.in tit.qui fil.ſint leg.in verſi.quid ſi fil.
tua.Bal.in l.ſi filiam.C.de inoffic.teſtam.Butr.in cap.
Quintauallis.de iureiu.Alex.in l.1.ff.ſol.matr.& com
muniter approbatur,vt dicit Cotta d.ſing. filiusfam.
vbi refert Iaſ.in pluribus locis. Rip.d.l.fin.num.205.
alios refert Didac.d.c.Rayn.nu.17.Cagn.in l.fin.nu.
145.C.de pact.Eman.Coſt.d.§.& quid ſi tantum.nu-
84 me.180. & quod ingratitudo poſſit non minus † taci
te,quam expreſſe remitti,probat text.in d.l.fin.C.de
reuoc.don.Ang.in l.fin.col.1.vbi etiam Lancel. Dec.
C.de pact.& Purpu.nu.145. & probat Corn. in conſ.
110.vol.1.vbi dicit,quod poſt commiſſam ingratitu-
dinem,vt quia donatarius recuſauerit alimenta do-
natori pręſtare,ſi donans reuertatur ad habitandum
cum donatario, & ab eo recipiat alimenta, cenſetur
commiſſam ingratitudinem remittere, & dicit Rip.
d.l. fi.nu.204. quod donator non poterit ab ingrato
donatario repetere donata, ſi conſtat aliquo modo
ingratitudinem eum remiſiſſe.

SVMMARIVM.

1 *Minor petens reſtitutionem in integrum, tenetur probare ætatem minorem.*
2 *Item, & lęſionem.*
3 *Reſtitutio in integrum, vt concedatur ex quouis capite probanda eſt læſio.*
4 *Reſtitutio in integrum, vt cōcedatur minori aduerſus omiſſam confectionem inuentarij, probandum eſt, quod hæreditas non ſit ſoluendo.*
5 *Paupertatem, vel diuitias probat, qui ſuper eis ſe fundat.*
6 *Reſtitutio in integrum non datur minori, niſi excuſſo prius tutore.*
7 *Minor reſtituitur aduerſus omiſſam inuentarij confectionem.*
8 *Reſtitutio peti poteſt intra quadriennium poſt minorem ætatem.*
9 *Reſtitutio aduerſus aditionem concedenda eſt, quando conſtat hęreditatem eſſe multis obligatam.*
10 *Reſtitutio, vt minori concedatur, ſufficit probare, quod extant vexationes.*
11 *Minor reſtituitur aduerſus aditionem factam cum beneficio inuentarij, ſi extent vexationes.*
12 *Opinio illa cenſetur approbata, quæ vlt. loco recitatur.*
13 *Probatio ſufficit, quod præſumptiue concludat.*
14 *Teſtis ſufficit, quod concludat per argumentum à communiter accidentibus.*
15 *Læſio ad reſtitutionem obtinenda ſat eſt, ſi præſumptiue probetur, nec requiritur concludens probatio.*
16 *Immo ſufficit, quod probetur ſemiplene.*
17 *Minor reſtituitur aduerſus præſcriptionem abſque probatione læſionis.*

Inuen-

18 *Inuentarij beneficium prodeſt hæredi, etiam quando hæreditas eſt locuples.*
19 *Negatiua, quod alia bona non extent, probatur eo ipſo, quod contrarium non probat aduerſarius.*
20 *Remedium ordinarium non facit ceſſare extraordinarium, quando tendunt ad diuerſa, & contra diuerſos.*
21 *Idem quando extraordinarium pinguius prouidet.*
22 *Minor læſus eligit an agat contra tutorem, vel petat reſtitutionem aduerſus actum.*
23 *Minor reſtituitur in iudicialibus, quando ius ſuum perit in totum.*

CONSILIVM XCV.

EX eo ſolũ, quod D. Gaſpar Antonius Siluanus probauerit minorem ętatẽ, non debet reſtitui aduerſus omiſſam cõfectionem inuentarij de bonis D. Laurentij patris, licet enim minor
1 ætas† probanda ſit per eũ, qui reſtõnẽ petit, quia eſt fundamentũ ſuæ intentionis. l. cũ minorẽ te. vbi Doct. C. de prob. l. ſi minorẽ. vbi Bar. & alij. C. de in integ. reſt. Bar. in l. de ætate. in 3. q. prin. nume. 12. ff. de min. Arc. in c. ſi eo tpe. in ver. odo. de reſ. in 6. Alex. in conſ. 149. nu. 10. vol. 5. Bal. c. 66. nu. 6. vol. 3. Gozad. in conſ. 22. nu. 3. Neui. in cõſ. 45. nu. 10. Gra. voto 14. nu. 3. Natt. in conſ. 167. nu. 11. Rol. in conſ. 10. n. 1. vol. 4. late Caual. in tract. de tut. & cur. n. 293. Tñ
2 prob. quoque † debet læſio. l. nam, & poſtea. §. ſimil. vbi Doct. ff. de iureiu. l. verum. §. ſciendũ. vbi Bar. ff. de mi. l. mino. C. eo. tit. Bar. in l. fi. C. eo. tit. Abb. in conſil. 77. col. 3. ver. aduertendũ. vol. 2. Ange. in conſ. 312. in prin. vbi dicit, quod læſ. non prob. aduerſarius habebit intentionem fundatam, & dicit Dec. in conſi. 616. in fi. quod in læſ. conſiſtit reſtitutionis fundamentũ, & dicit in l. fi. in 2. not. C. de tranſ. quod non datur minori ſimpl. reſti. ſed ita demum ſi ſit læſus. Et dicit Bero. in conſ. 122. nu. 9. & 10. vol. 3. quod hoc eſt cõe in
3 qualibet reſtit. † vt probanda ſit læſio. Ruyn. in conſil. 88. num. 4. vol. 4. Socin. in conſ. 57. nu. 1. vol. 1. Gozad. in conſ. 44. nu. 8. Pariſ. in conſ. 121. num. 34. vol. 1. Natta in conſ. 181. nu. 9. Gra. in conſ. 192. num. 5. Deciſ. Pedemon. 158. nu. 9. In propoſito vero non ſufficit probaſſe, quod ſubſint aliqua debita hæreditaria, quia ex hoc non infertur læſio, poteſt enim hæred. locuples eſſe, quamuis exiſtant aliqua debita, & prob. debet de neceſſitate concludere. cap. in præſentia. de prob. l. non hoc. C. vnde legit. Conſtare itaque debet
4 præciſe, quod hæreditas † non ſit ſoluendo, & ita tenet Imo. in l. neceſſarijs. col. 1. circa fi. ff. de acq. hæredit. & vbicunque quis dicit quem eſſe, vel non eſſe ſol
5 uendo, tenetur hoc proba. † tãquam fundamentum ſuæ intentionis, ſecundum glo. in l. ſi vero. §. qui pro rei qualitate. ff. qui ſatiſd. cogan. Et per hanc rationem tenet hanc opinionem Aret. in d. l. neceſſariis. col. penult. ver. quærit etiam hic. Et Alex. num. 2. qui ponderat tex. ibi damnoſam hæreditatem, &c. Vbi vult, quod licet ſint creditores in hæreditate, tamen probandum ſit hæreditatem eſſe damnoſam, ſecundum hanc ſententiam conſuluit Alexan. in conſi. 21. num. 9. vol. 1. Guid. Pap. quæſt. 142. vbi dicit, ita iudicatum fuiſſe. Natt. in conſ. 214. nume. 10. Rolan. conſil. 10. num. 17. vol. 4. Port. Imol. in conſi. 169. & ante eos videntur hanc opinionem tenuiſſe Iaco. de Aret. & Cyn. in Auth. Si omnes. C. ſi min. ab hæred. ſe abſt. & eo loci Cyn. remouet multa contraria, vt per eum. Immo videtur, quod non ſit concedenda reſtitutio, etiam ſi concludenter probaſſet hęreditatem fore damnoſam, & non ſoluendo, quia reſtitutio ſubſidiarium eſt remedium. Cui proinde non eſt locus, niſi ex
6 cuſſo tutore, & eo † exiſtente non ſoluendo argu. l. in cauſæ. ff. de minor. & hoc videtur in terminis velle gl. in §. pupillis. in ver. per reſtitutiones. in Auth. de hæred. & falcid. vbi etiam Ang. alias enim eſſet in facultate tutoris hæreditarias res ſurripere, & creditores fraudare nullum conficiendo inuentarium. Alciat. in conſil. 160. nume. 19. vbi id maxime dicit procedere, quando tutor non eſt neceſſarius, vt mater, auia, & ſimiles perſonæ. Cum ergo ſuccurſum ſit huic minori aduerſus matrem tutricem, non poteſt ad extraordinarium remedium confugere, quem ſequuntur quidã moderni, ſed modicæ authoritatis, videlicet Frãc. Zurza. in ſuis commu. opin. quæſt. 125. præſcriptio. & Eman. Suarez in Theſau. in verſi. minores. nu. 174. debuit enim mater, & tutrix diligenter perſcrutari, an hæreditas eſſet lucroſa, vel damnoſa, alias tenetur, vt per Pariſ. in conſ. 25. num. 44. & ſeq. vol. 2. Caualc. in d. tract. num. 67.

His vero minime refragantibus, concludo, reſtituẽdum eſſe D. Gaſparem Ant. ad de nouo conficiendum inuẽtarium de paterna hæredit. nemo enim dubitat, quin minor, qui omiſit inuentarium facere, reſtitua-
7 tur, † eſt enim de hoc tex. in d. §. pupillus. in Auth. de hæred. & Falcid. gl. in l. auxilium. vbi Ang. eam reputat ſing. ff. de minor. Bar. in l. etiam. col. fi. ff. de minor. Guid. Pap. in conſ. 160. & in deciſ. 141. & plures alios refert Rol. qui eos ſequitur in tract. de confect. inuen. in 1. par. ver. quinto quæro. fol. 8. Caualc. qui alios adducit in tract. de tut. & curat. num. 100. Phanuc. in tracta. de inuent. in 2. par. nu. 24. Monticul. in eo. tract. c. 13. nu. 206. & ſeq. & peti poteſt reſtitutio etiam poſt
8 minorem ætatem intra tamen † quadriennium, vt late per Pariſ. conſ. 67. nu. 55. vol. 3. Machel. in patro. 19. nume. 10. & quamuis neceſſario probanda ſit minor ætas, & læſio ſecundum ſupradicta, tamen quo ad minoris ętatis probationem, non eſt ambigendum, quia & teſtes, & inſtrumenta exhibita concludenter eum minorem oſtendunt, & fuit exhibitum inſtrumentum dotis confectum inter Dom. Lauram, & q. Dom. Angelum Bobbam de anno 1546. Ita quod neceſſe eſt fateri eum natum eſſe aliquo tempore poſt dictum annum, quia mortuo Dom. Bobba, nupſit Do. Laura Domino Laur. Siluano. Læſio vero patens eſt ex proceſſu, quia paterna hæreditas eſt ære alieno grauata, nempe particulari fideicommiſſo facto per Dom. Io. Anton. patrem Dom. Laurentij, & auum Do. Gaſparis Antonij, ac dotibus D. Lauræ matris, pluribuſque aliis legatis aſcendentibus, vna cum debitis ad multa millia aureorum. Et quamuis ex hoc non ſequatur neceſſario, quod hæreditas ſit damnoſa, vel non ſoluendo, tamen ponitur minor in diſcrimine, & ſufficit probare hæreditatem eſſe multis perſonis obli-
9 gatam, vt concedatur reſtitutio. † Et ſi aduerſarius voluerit dicere eam eſſe ſoluendo, tenetur probare. Ita concludit Iaco. Butr. quem refert, & ſeq. Bald. in l. 1. num. 4. C. ſi min. ſe ab hæred. abſtin. vbi dicit ſufficere, quod minor probet in hæreditate aliqua debita extare. Idem dicit Salyc. in d. Auth. Si omnes. alias incip. ad hæc. numer. 7. C. eod. titul. vbi adducit l. defendente. ff. de auth. tut. eo enim ipſo, quod minor probat debita eſſe in hæreditate, probantur vexationes,
10 quæ † ſufficiunt ad concedendam reſtitutionem in integrum. l. minoribus. ff. de minor. Ita Ro. in d. l. neceſſarijs. num. 17. & Caſt. in d. Auth. Si omnes. num. 3. Bal. l. cum hæreditatem. ff. de acq. hęred. vbi Roman. num. 5. Aret. col. 3. in fin. Hæc huic argu. ſatisfaciunt Cyn. in d. Auth. ſi omnes. num... & Alexan. in d. l. neceſſarijs. num. 2. in fin. dum dicunt euitari vexationes,

nes, quando hæreditas eſt pinguis, & ſoluendo, quia tunc ſatisfaciendo petentibus, vexationes ceſſant. Nam ſola vexatio ſufficit, vt maior reſtituatur, licet ex huiuſmodi litibus, & moleſtijs nullam ſui patrimonij ſentiat diminutionem, vt dicit tex. in d.l. minoribus 25. vbi gl. dicit hoc procedere etiam ſi hæreditas ſit opulenta, & per illum text. cum glo. dicit Sal. in d. Auth. Si omnes. nu. 8. quod etiam minor, qui adiuit confecto legitimo inuentario erit reſtituendus, ſi ex-
11 tent † in hæreditate vexationes. Seq. Bero. d. conſ. 68. num. 83. vol. 1. Phanuc. in tract. de inuent. in 2. par. nu. 26. & ita non ſufficit, quod hæreditas ſoluendo ſit, & opulenta, ſed requiritur, quod non ſit litibus inuoluta, & hoc modo minoris intereſt. Nec etiam mihi ſatisfacit alia reſpõſio Alex. in loco prædicto, quod differatur conceſſio reſtitutionis ad tempus vexationũ, quia cum immineant, & iam adſint lites, & inſtẽt creditores, & legatarij, & inter cæteros ipſi domini Iugales pro dotibus aureorum bis mille ſibi relictis à Do. Laurentio, non eſt quid vlterius expectandum, & cũ hac opinione Roma. quod concedatur reſtitutio, qñ conſtat ſubeſſe vexationes propter debita hæreditaria, tranſit Aret. in d.l. neceſſarijs. col. penult. & indiſtincte. Ad concedendum reſtitutionem, vbi probatũ eſt multas obligationes ſubeſſe, tenuit Guido Pap. in conſ. 160. in fi. Bero. in conſ. 68. nu. 81. & ſeq. vol. 1. qui licet referat Alex. in d. conſil. 21. tamen eum adducit, ſed non ſequitur, niſi quatenus refert Bald. & Sal. dicentes, probandum eſſe ſimpliciter, quod grande æs alienum fuerit in hæreditate repertum. Huius quoq; voti fuit Franc. de March. Delfin. dec. 302. nu. 4. in 1. part. Phanuc. in tract. de inuent. in 2. par. nu. 35. qui licet contrariam recitat opinionem, quia tamen hanc
12 poſuit vltimo loco, † videtur eam tenere. argu. gl. in l. qui filium. §. Sabinus ff. ad Treb. Bart. in l. bona. fides. ff. de poſſ. Rom. ſing. 92. nu. 2. Corſet. in ſinga. opi. il 1. Soc. in conſ. 252. num. 17. vol. 2. Iaſ. in l. 1. nu. 61. C. de iur. emph. Crot. in conſ. 137. nume. 2. Bero. in conſ. 93. num. 27. vol. 1.

Non obſtat igitur, quod Imol. Alexan. Guid. Papæ, Natt. & Port. contrarium teneant, quia cum habeant tam graues contradictores quales ſunt Iacob. Butr. Bald. Sal. Aret. Franc. de March. Rom. Bero. & Franc. nemo eſt, qui non videat parum curandum eſſe de authoritate eorum, & rationes quibus mouentur Imol. & ſequaces ſunt leues, licet enim regulariter probatio debeat de neceſſitate concludere, tamen ſufficit,
13 quod inferat præſumptiue, † vel veriſimiliter. Ita tradunt Sal. Caſtr. Alex. & Iaſ. in l. non hoc. C. vnde legi. vbi inferunt bene probare teſtem, qui interrogatus dicit, ſcire, quia eſt vicinus, vel coniunctus. Et dicit gl. fi. in l. cum in dotem. vbi Bald. C. de iur. dot. ſufficere,
14 quod dictum teſtis cõcludat † per argumẽtum à communiter accidentibus. Bal. in l. neque. C. de nupt. vbi quod inſtrumenta dotalia matrimonium probant, quamuis poſſint confici abſque eo, quod matrimoniũ ſequatur, at qui veriſimile eſt minorem litibus vexari, cum ſubſunt in hæreditate debita non leuia, & communiter ita fieri contingit, vt conſiderat Aret. in d.l. neceſſarijs.

Secundo reſpondeo, quod ad edocendum de lęſione, non requiritur concludens, & plena probatio, ſed
15 ſufficit ſuperficialis, & præſumptiua, † & leuior cæteris. Ita ponit Bart. in l. nam, & poſtea. §. ſi minor. num. 7. in fin. ff. de iureiuran. & dicit ibi Caſt. num. 6. quod ſufficit ſummariam fidem facere de læſione, quia tales teſtes non facient probationem in cauſa agitanda poſt obtentam reſtitutionem. Et dicit ibi Roman. num. 8. quod nulla lege cauetur libellum in cauſa reſtitutionis debere neceſſario concludere, quia ſufficit quod concludat prǽſumptiue, & reprehendit dictum Ant. dicens illud eſſe falſum per l. omnes. §. Lucius. ff. de his, quæ in fraud. cred. & dicit Aret. in conſ. 66. col. pe. verſ. 2. concluſio. quod probatio læſionis debet eſſe præſumptiua, ſuperficiaria, & prima facie. & concludit Caſtren. poſt Petr. & Cyn. quos allegat in l. fi. nu. 5. C. in quibus cau. in integr. reſtitut. ſatis eſſe, quod ſemiplene probetur læſio in iudicio reſtitutionis in
16 integrum, quia fiet poſtea † plena probatio in reſciſſorio iudicio, ceſſat itaque ratio Imol. volentis, quod probetur concludenter hæreditatem eſſe damnoſam, & non ſoluendo.

Tertio reſpondeo, Imo. & bonam partem illorum, qui eum ſequuntur, loqui de reſtitutione, quæ poſtulatur aduerſus aditionem hæreditatis, quæ difficilius conceditur, quam aduerſus omiſſum inuentarium, & requirit probationem læſionis, quia poteſt eſſe, quod hæreditas non ſit damnoſa, & ſine damno non conceditur reſtitutio. At ſecus eſt, cum petitur aduerſus omiſſum inuentarium, quia hoc caſu euidens eſt lęſio, eo enim ipſo, quod minor inuentarium non confecit, amiſit omnia commoda inuentarij, & ita ſtatim ex actu oritur læſio, & non eſt aliter probanda. glo. pe. in fin. in l. fi. C. in quibus cau. in integr. reſtit. non eſt neceſſ. vbi Doct. præcipue Caſtr. nu. 4. qui dicit, quod mi-
17 nor aduerſus † præſcriptionem conſeruatur illæſus abſque alia probatione læſionis, ex quo ipſamet præſcriptio affert læſionem. Et ponit Miſing. ſing. obſeru. centur. 4. obſeru. 16. in fin. & Caſtren. in loco prędicto ponit exemplum in minore fideiubente, & dicere, ꝙ hæreditas ſit locuples, non debet ſufficere ad excluſionem inuentarij, quia etiam hæreditate exiſtente locu-
18 plete expedit hæredi habere beneficia † inuentarij, quæ multa ſunt. l. fi. §. & ſi præfatam. & §. in computatione. C. de iu. delib. & poteſt hæres beneficia inuentarij prætendere, ſi etiam locupletiſſima ſit hæreditas. argu. l. quia poterat. ver. nec intereſt. ff. ad Treb. & ita dicit Bal. in d.l. fi. §. cum igitur. num. 1. vbi ideo infert, quod hæres gaudebit beneficio inuentarij, quamuis notorium ſit locupletiſſimam eſſe hęreditatem. Proficit enim inuentarium etiam ſi hæreditas ſit lucroſa, & ſoluendo, ſequitur ibi Caſtr. nu. 2. & Alex. num. 3. & hanc ſententiam tenet poſt Vital. quem refert Rol. in tract. de conf. inuen. §. beneficium inuentarii, fol. 110. Phanuc. eo. tracta. par. 4. nu. 18. ſi ergo prodeſt beneficium inuentarii etiam in caſu quo hæreditas eſt lucroſa, clarum ſit, quod ea locuplete exiſtente dicitur minor læſus, qui inuentarium omiſit, nec reparatur damnum ex eo ſolo, quod hæreditas ſit ſoluendo, & ita vt impetretur reſtitutio non eſt neceſſe probare, quod hæreditas damnoſa ſit, quia etiã ſi non ſit damnoſa, eſt læſus minor, qui inuentarium non confecit, & per omiſſionem perdit multa beneficia, quibus gaudere poſſet, ſi feciſſet inuentarium.

Quarto dicitur in præſenti facto rem eſſe claram, quia Dom. Gaſpar produxit inuentarium, quod mater tutrix confecit, & dicit illa bona non valere vltra certam quantitatem, & alia bona reperta non fuiſſe in hæreditate, & ſtante eius aſſertione conſtat de læſione. Et ſi Domini Iugales de Euſibione contendunt
19 alia extare bona, probent † iuxta gloſ. in l. cõ. de leg. ff. de proba. quam ſequuntur plures Docto. relati per Rol. in d. tractat. de confectio. parte 4. verſicu. hæres cum inuentario. folio 162. & quando læſio hoc modo deducitur, concedenda eſt reſtitutio, ſi aduerſarius non probet bona ſufficere ad ſolutionem. Ita tandem concludit Imol. in d.l. neceſſariis. Guido Papæ d. quæſtio. 142. & alii ſupra relati. Quamcunque

ergo

ergo ex prædictis ſolutionem amplectamur quæ om-
nes ſunt veriſſimæ, deneganda non erit reſtitutio D.
Gaſpari Antonio, quamuis concludenter non pro-
bauerit hæreditatem paternam eſſe damnoſam, &
minime ſufficere pro æris alieni ſolutione.

Poſtremo quoque non reſiſtit quod reſtitutio ſub-
ſidiarium ſit remedium, ideoque locum non habeat,
niſi vbi non poteſt minori aliunde eſſe ſuccurſum.
Ad hoc enim reſpondetur, quod ordinarium non fa
cit ceſſare extraordinarium, quando dantur contra
diuerſos & ad diuerſa, vt in propoſito noſtro, in quo
reſtitutio datur cõtra dominos iſtos iugales, & actio
20 datur contra tutores. † Ita reſpondet Caſtr. in l. 1.
C. ſi tutor. vel cur. inter. & eſt text. in l. ſi minor. vbi
Bart. not. ff. de adm. tut. & in l. etiam. vbi Barto. C. ſi
tut. vel cur. Abb. in c. ex parte. nu. 9. verſ. 4. limita. de
reſcript. Aret. in conſ. 161. colum. 5. in fin. & col. 6. in
prin. Iaſ. in l. prouinciali. §. 1. in fi. ff. de oper. no. nunc.
non etiam procedit dicta regula, quando extraordi
21 narium remedium pinguius † prouidet. gl. fi. in l. fin.
vbi Bal. num. 5. C. ſi adu. rem iudic. quæ vult, quod re-
ſtitutio in integrum datur, quãuis poſſit minor ap-
pellare à ſententia, & eam dicit ſing. Bal. in cap. cum
Bertoldus. col. 3. de re iud. Bart. in d. l. in prouinciali.
§. 1. num. 2. vbi Iaſ. col. fi. verſ. 4. limita. Crauet. conſil.
202. in fin. Et ideo quando minor eſt læſus eligit ip-
22 ſe vtrum contra † tutorem agat, vel reſtitutionem pe
tat, vt eſt tex. in d. l. etiam. vbi Bar. & Salycet. C. ſi tut.
vel cur. inter. Caſt. in d. l. 1. C. eod. tit. Socin. in conſil.
299. num. 2. vol. 2. Angel. in §. illud. in Auth. de hæred.
& Falc. Afflict. in conſt. minorum. num. 19. verſi. 2. ca-
ſu. Boer. deciſ. 79. num. 4. Crauet. in conſ. 202. col. fin.
in princ. Rol. in conſil. 72. nu. 47. & late D. Beccius in
conſil. 12. num. 77. & ſeq. vbi reſpondet ad id quod
ſupra dicebatur ordinarium remedium tollere ex-
traordinarium, & contra Alciat. tenet Phanuc. in d.
tract. de inuent. in 2. par. num. 30. vbi dicit dictum Al
cia. non eſſe verum, quia Imperator in §. pupillus.
tribuit duplex remedium, & videtur electionem da
re pupillo, argum. l. plerumque. in fi. ff. de iur. dot. &
eandem ſententiam tenet Monticul. in tract. eod. ca.
13. nu. 211. vbi dicit dari electionem minori, vt vel re
ſtituatur ei tempus ad conficiendum inuentarium,
vel experiatur contra tutorem. Alleg. glo. in l. auxi-
lium. ff. de minor. Idem etiam tenet Caualc. in tract.
de tutore & cur. nu. 100. & ſeq. vbi inquit non eſſe ve
rum dictum Zurzan. & Ema. qui tenuerunt non dari
reſtitutionem quando tutor eſt ſoluendo, & allegat
23 optimam rationem. Nam † etiam in iudicialibus re
ſtituitur minor aduerſus fatalia, quando ex lapſu tẽ
poris perit in totum ius ſuum, vt quia non appella-
uit, vt declarat Balb. in tract. præſcript. in 6. par. nu-
me. 39. qui ideo dicit attendendum non eſſe quod tu
tor ſit vel non ſit ſoluendo.

SVMMARIVM.

1 *Grauatus onere reſtituendi, poteſt diſponere de rebus ſubiectis fideicommiſſo, ſi nemo extat ex ſubſtitutis.*
2 *Fideicommiſſarius tenetur probare ſe eſſe vocatum.*
3 *Ipſe, eſt dictio perſonalis.*
4 *Probibitio alienandi cum clauſula, quia vult bona remanere in familia, inducit fideicommiſſum in caſu alienationis.*
5 *Probibitus alienare, poteſt inſtituere venientem ab inteſtato.*
6 *Familiæ appellatione venit fœmina, & dicitur agnata.*
7 *Conditio, ſi deceſſerit ſine filijs, expirat, quando grauatus relinquit filios, licet hi poſtea decedant.*
8 *Extenſio in ſubſtitutione non fit de perſona ad perſonam.*
9 *Subſtitutio facta tunc & eo caſu, non extenditur de caſu ad caſum.*
10 *Clauſula, quia vult bona remanere in agnatione, ſi eſt limitata, reſtringitur ad præcedens fideicommiſſum.*
11 *Fideicommiſſum abſolutum non inducitur ex probibitione alienandi cum clauſula, quia vult &c. quando extat præcedens fideicommiſſum, quia reſtringitur ad illius terminos.*
12 *Fideicommiſſum ſimplex non inducitur ex probibitione alienandi, præterquam inter agnatos, quia vult bona &c.*
13 *Volo, verbum, importat diſpoſitionem.*
14 *Fideicommiſſum inducitur ex illa clauſula, quia vult bona remanere in agnatione, etiam ſi nulla præcedat prohibitio.*
15 *Fideicommiſſum inter agnatos inducitur, & vnus cenſetur vocatus poſt alium gradatim, quando teſtator vult bona permanere in agnatione.*
16 *Fideicommiſſum inducitur quando etiam tacite teſtator voluit bona conſeruari in agnatione.*
17 *Fideicommiſſum inducitur in caſu mortis, quando teſtator prohibet alienationem cum clauſula, quia vult bona &c.*
18 *Geminatio & triplicatio oſtendunt enixam voluntatem teſtatoris.*
19 *Familiæ appellatione veniunt omnes deſcendentes.*
20 *Ratio generalis ampliat dictum.*
21 *Probibitio alienandi facta filijs, extenditur ad nepotes, quando facta eſt, quia vult bona remanere in agnatione.*
22 *Ruyn. in conſ. 127. nu. 13. vol. 3. reprobatur.*
23 *Fideicommiſſum ſimplex inducitur quando teſtator prohibet bona alienari extra familiam, quia vult ea conſeruari in agnatione.*
24 *Alienari probibita extra familiam, licite alienantur etiam in remotiorem de familia.*
25 *Fideicõmiſſum ſimplex quomodo inducatur per illam clauſulam, quia vult bona remanere in agnatione, quando permiſſa eſt alienatio inter agnatos.*
26 *Grauatus reſtituere quidquid ſupererit, cum licentia alienandi, cenſetur grauatus caſu quo non alienet.*
27 *Agnatio conſeruatur per maſculos.*
28 *Familiæ appellatione non veniunt fœminæ, quando diſponens conſiderauit agnationem in quacunque materia.*
29 *Agnationem conſeruari quod teſtator voluerit, deprebenditur ex pluribus.*
30 *Filij poſiti in conditione cum qualitate meſculinitatis cenſentur vocati.*
31 *Præcipue quando ſæpe ſunt poſiti in conditione, & ſemper cum illa qualitate maſculinitatis.*
32 *Filiorum appellatione veniunt maſculi, quando teſtator in parte teſtamenti loquutus eſt de maſculis.*
33 *Alienandi probibitio includit ſucceſſionem extranei ab inteſtato, quando vocati ſunt illi de agnatione.*
34 *Conditio, ſi deceſſerit ſine filijs, non expirat relictis filijs, ſi appareat de voluntate teſtatoris.*
35 *Conditio, ſi deceſſerit ſine filijs, non expirat ſtantibus filijs, quando illi non ſolum ſunt poſiti in conditione, ſed etiam vocati.*
36 *Filij poſiti in conditione cenſentur vocati, quando teſtator voluit conſeruare agnationem.*
37 *Subſtitutio extenditur de perſona ad perſonam, ſecundum aliquos.*
38 *Subſtitutio extenditur de perſona ad perſonam, quando ea eſt incluſa verbis vel mente teſtatoris, ob qualitatem illi inhærentem.*
39 *Fideicommiſſum cenſetur reale, & impoſitum rebus, quãdo teſtator voluit bona conſeruari in agnatione.*

40 *Alex.in conſ.59.vol.3.quomodo procedat.*
41 *Verba vniuerſalia recipiunt eam reſtrictionem,quam diſponens adiecit.*
42 *Dec.conſ.636.num.12.reprobatur.*
43 *Probibitio alienationis extenditur de tempore ad tempus, ſi facta eſt,quia vult bona remanere in agnatione.*
44 *Probibitio alienandi facta hæredi ſub nomine proprio tranſit ad hæredem hæredis,ſi facta eſt cum clauſula,quia vult bona remanere, &c.*
45 *Probibitio alienandi extenditur de re ad rem, quando facta eſt cum clauſula,quia vult bona remanere in agnatione.*
46 *Probibitio alienandi extenditur de caſu ad caſum, quando extat clauſula, quia vult bona, &c.*
47 *Probibitio alienandi non reſtringitur ad perſonas grauatas fideicommiſſo, & ſubſtitutas.*
48 *Dec.conſ.636.num.12.quo in caſu procedat.*
49 *Principaliter quod fit,attẽdi debet, nõ quod in cõſequentiã.*
50 *Ratio agnationis conſeruandæ attendi debet principaliter in fideicommiſſo, quando eſt expreſſa.*

CONSILIVM XCVI.

MAGNIFICVS D. Dominicus de Buroncio dotata Eleonora eius filia, cõdito teſtamento de anno 1513. inſtituit ſibi vniuerſales hæredes Do. Petrũ,& Hieronymum eius filios legitimos, & naturales, & ex eis vno decedẽte ſine filijs maſculis,legitimis,& naturalibus,ſubſtituit ſupſtitẽ ſeu ipſius filios maſculos legitimos, & naturales,& ipſis omnib.decedentibus ſine filijs maſculis,legitimis, & naturalibus,ſubſtituit pro dimidia D.Gregoriũ de Buroncio, & eius filios maſculos legitimos,& naturales,pro alia vero dimidia ſubſtituit hęredes,& filios maſculos quondam d.Amadæi, hæredes,& filios maſculos quondam D.Gotifredi,videlicet D.Bernardinum,& Io.Ant.fratres,Thomã,& filium ſuum maſculũ,quia voluit,& vult ipſe teſtator eius bona permanere debere in agnatione maſculina,prohibẽdo vlterius ipſe D.teſtator ipſis ſic ſubſtitutis alienationem dictorum ſuorum bonorum, niſi in agnatione, & familia ipſorum de Buroncio, quia voluit ea conſeruari debere in agnatione ipſorum,& proximiorũ de Buroncio.Die vero ſequenti idem teſtator condidit codicillos, in quibus addidit neſcio quid dotibus filiæ,& eueniente caſu, quod oẽs filij inſtituti decederẽt ſine filijs maſculis legitimis,& naturalibus,caſu præmiſſo adueniente,eiſdem filijs, & hæredibus ſubſtituit D.Eleonoram,& eius filios maſculos in vna tertia parte omnium bonorum, ſaluis in domo ciuitatis Vercellarũ, & in prædijs ac bonis Buroncij,Giſlengæ,Caſſinarum,Badalochi, & Caſtelleti,quia voluit ea permanere debere in ipſis de Buroncio,pro vt continetur in teſtamento.Mandat tamen, quod ſubſtituti teneantur aſſignare Do. Eleonoræ in alijs bonis æquiualẽtibus illam tertiam partem, quæ ad eam ſpectaret in dictis bonis reſeruatis.Poſtea vero ſubdit, alijs autem duabus partibus ſubſtituit in omnibus,& per omnia prout in dicto teſtamento cõtinetur, quod voluit in omnibus ſuis alijs partibus & clauſulis firmum remanere. Deceſſit autem Hieronym. teſtatoris filius ſine filijs, & Petrus alter hæres reliquit Dominicum, Hieronym. & Ludouicum eius filios, & ante Ludouicum deceſſerunt Dominicus, & Hieronymus ſine filijs maſculis, deceſſerunt item Gregorius, & filij eius nullis relictis maſculis. Deceſſit nouiſſime ex naufragio D. Ludouicus in ſacris cõſtitutus,& ita ſine filijs, & ad eius ſucceſſionem concurrunt Thomas,Perciual, & Marcus Antonius, qui deſcendunt ex Amadęo prędicto, ſunt enim filij Baptiſtæ,qui fuit nepos Amadæi ex Thoma filio. Concurrit item Thomas deſcendens ex illo Thoma,q eſt nominatus in teſtamento, & eſt filius poſthumus alterius Thomæ,qui fuit nepos nominati ex Auguſtino filio. Et demum ad eandem Ludouici ſucceſſionem cum prædictis aſpirat Mag. D. Bernard. filius illius D.Benedicti, qui eſt nominatus in teſtamento, & is eſt,qui me conſuluit,vt de iure reſpõderem,quæ mea eſſet ſententia circa prædictam ſucceſſionem. Cæteri enim omnes maſculi ex nominatis in eo teſtamento defecerũt ante D.Ludouicum, ſed ex Dominico, qui fuit nepos teſtatoris ex filio extat filia,quæ bona omnia poſſidet,atque ea ad ſe ſpectare contendit.

Quæritur etenim, num ex dicto teſtamento reſultet aliqua ſubſtitutio cuius caſus euenerit, ita quod maſculi prædicti ſuperſtites admittendi ſint ad petitionem dictorum bonorum, atque ab eis expellere poſſint filiam Dominici? & ſane acutiſſimus D.Goueanus eius fuit opinionis, quod fideicõmiſſum nullum inductum ſit præterquam in fauorem eorum,qui nominatim in teſtamento exprimuntur, & ad ſucceſſionem vocantur,qui quoniam ante euentum conditionis diem functi ſunt, non poteſt eſſe locus ſubſtitutioni.Quinimmo licuiſſet D.Ludouico de illis bonis libere diſponere etiam in extraneos, ex quo nemo
1 extat† de ſubſtitutis.l.cum pater.§.libertis.in fi.l.qui ſolidum.§.prædium.ff.de leg.2. vbi glo.allegat rationem,quia nemo eſt,qui petere poſſit, & id etiam voluit glo.in l.peto.§.fratre.in verſ.ex familia. ff.eo.tit. alios alleg.Natta in conſ.145.nu.19.ſed plures Rol. in conſ.25.num.19.vol.1.

Et primo quidem aſpectu videtur dicendum, hãc opinionẽ iure ſubſiſtere.Primo,quia hi,q ad ſucceſſionẽ aſpirant, nullibi in teſtõ leguntur nominati, nec vocati,ſed ſolũ fuerunt vocati Gregorius,& eius filij; Amadæus,& eius filij; Thomas,& eius filius, ac prædicti Benedictus,& Io.Antonius fratres,nec teſtator vlterius eſt progreſſus ad nepotes Amadæi, Thomæ, & Gotifredi,ideo dici põt his,qui nunc agunt, quod
2 ſubſtitutio † de eis non loquitur, & ſi volunt dicere ſe incluſos, probent.Socin.in conſ.62.col.3.vol.3.Gozad.in conſ.21.nu.8.Soc.iun.in conſ.155.col.3.vol.2. Pariſ.in conſ.86.nu.11.vol.2.Crauet. in conſ.161.nume.16.Rol.conſ.56.nu.4. vol.3.

Secundo facit, quia teſtator ſemper verba protulit in perſonas ſubſtitutorũ, quando enim prohibuit alienationem,dixit prohibendo vlterius ipſis ſic ſubſtitutis, & ita præceptum dedit ſubſtitutis iam nomi
3 natis,quia dictio, ipſe,† eſt perſonalis. Bal.in conſil. 304.vol.5.vbi infert in propoſito,quod prohibitio alienandi facta ipſis hæredibus eſt perſonalis, & non extenditur ad hæredem hæredis, nec ad alium deſcẽdentem,vt comprobat Natta in conſ.163.nu.8. Rol. in conſ.55.num.29.vol.3.Menoch.in conſ.85.nu.109. vol.1.Por.Imol.in conſ.8.num.12. Tiraq. de retractu conuent.§.1.glo.6. nu.23. & ſeq. pari modo teſtator ponendo cauſam ſubſtitutionis, & prohibitionis, dixit, quia vult bona remanere in agnatione ipſorum de Buroncio, & ita ſemper dirigendo verba in perſonas ſubſtitutorum loquutus eſt limitate,ideo non debet fideicommiſſum trahi ad fauorem perſonarum, quæ in teſtamento non ſunt nominatæ.

Tertio mouetur D.Goueanus, quia communis eſt opinio,quod prohibitio alienandi cũ clauſula, quia
4 vult bona remanere in familia, non inducit † abſolutum fideicommiſſum in caſum mortis, ſed ſolum in caſum alienationis, vt voluerunt ſecundum eum infiniti quos citat Gabriel. com. opin.lib.4.tit. de fidei-

com.

com.concl.9.num.7.& 8.allegat etiam Alcia.in conſ. 650.& Albam in conſ.54.& dicit eſſe de hoc tex.ad literam in l.peto.§.fratre.ff.de leg.2.Ideo ex eo, quod voluerit teſtator bona remanere in agnatione, non poſſunt hi D.de Burontio maſculi prætendere ſe vocatos ad fideicommiſſum,quia non euenit caſus alienationis,in quem ſolũ volunt doctores fideicommiſſum inductum videri.Et id multo facilius obtinebit, quia in eo teſtamento nulla leguntur verba, per quæ colligi poſſit fideicõmiſſum iniunctum fuiſſe,vt quãdo dicitur, quod bona ſint perpetuo in familia, vel tranſeant gradatim,&c.vel ordine ſucceſſiuo,&c.vel de deſcendente in deſcendentem,& alia ſimilia,quæ poni ſolent, quando teſtator vult bona ſua per fideicommiſſum conſeruari in agnatione.

Quarto adducitur in hanc ſententiam ea ratione, quia in præſenti facto teſtator non voluit fideicommiſſum ſimplex in caſum mortis inducere,ſed ſolum in caſum alienationis extra familiam,& ideo per illam clauſulam,quia vult bona remanere in agnatione,iſti domini agentes non poſſunt prætendere ſe vocatos abſolute in caſum mortis. Quod autem voluerit teſtator,probat hoc modo,nã non ſimpliciter prohibuit alienationem,ſed ſolum extra familiam,quia dixit prohibendo vlterius ipſis ſic ſubſtitutis alienationem bonorum,niſi in agnatione,& familia ipſorũ de Burontio,& per hæc verba cenſetur conceſſa licentia alienandi inter ipſos de familia. Si igitur licet in vnum de familia alienare etiam remotiorẽ, ſequitur quod non eſt iniunctum ſimplex fideicommiſſum,qñ quidem tale fideicõmiſſum abſolutum impedit alienationem fieri in agnatum remotiorem,nam eo caſu cẽſentur agnati vocati gradatim, prout quiſque proximior eſt: ergo ea prohibitio ſeu prohibitionis ratio non inducit abſolutum fideicommiſſum. Ex hac autem ratione Dom. Goueanus exiſtimat verbalem eſſe illam diſtinctionem, quam probauit Gabr. poſt multos à ſe relatos,d.conclu.9.num.37. & Deciſ. Pedemon.50.in fin.& eam eſſe ſine lege,& ratione,quia non poſſunt ſimul ſtare, quod ſimplex fideicommiſſum inducatur, & liceat in agnatum remotiorem alienare,& quia multo ſtrictior eſt prohibitio alienandi ſimpliciter facta,quam ea ſit qua alienatio prohibetur extra familiam. Primo enim caſu non licet etiam in remotiorem de familia alienare.Secundo vero licet in familia alienare.

Quinto mouetur, quia vbi etiam diceremus inductum fideicommiſſum in caſum mortis, tamen non excluderetur filia Dominici, quæ ab inteſtato ſuccedit patri,& Ludouico patruo; prohibitus enim
5 alienare † non prohibetur eum inſtituere, qui erat ſibi ab inteſtato ſucceſſurus. leg.cum pater.§. Iulian. vbi Docto.notant.ff.de legat.3.leg.cum pater. §.cum inter.vbi Dyn.Rain.Barto.Imo.Rapha.Caſtr.& alij. ff.de lega.2. cum alijs multis apud Tiraq.de retract. conſang.§.26.glo.1.num.4.& ſequen. Præcipue, quia
6 appellatione familiæ † venit etiam fœmina.l.pronunciatio.§.familia.ff.de verbo.ſignific.& neptis ex filio dicitur agnata.leg.2.ff.de ſuis,& legit.l.lege 12.tabularum.C.de legit.hæred.§.item vetuſtas.Inſtit.de hæred.quæ ab inteſt.def.

Sexto præter eum adducit, quod ſubſtitutio etiã ſi comprehenderet deſcendentes à ſubſtitutis quamuis non nominatos, tamen non haberet locum in præſenti caſu, quia ſubſtitutio eſt facta in eũ caſum, quando ambo filij inſtituti decederent ſine filijs, ſed defecit hæc conditio, quia non omnes deceſſerunt ſine filijs, ſed Petrus reliquit plures filios, & licet filij dicti Petri deceſſerint ſine filijs,hoc tamen non habe-
7 tur in conſideratione, quia ſufficit, quod † euenerit contraria conditio. Oldr.in conſi.21. vbi dicit, quod ſubſtitutio facta alicui,ſi deceſſerit ſine filijs, expirat eo cum filijs decedente, licet illi deinde moriantur, quia ſufficit ſubſtitutionem ſemel defeciſſe, vt nunquam poſtea reuiuiſcat. Et ſequuntur plures adducti per Rol.in conſ.56.num.10.volum.3. late Mantica de coniect.vlt.volunt.lib.11. tit.6.num.6. & ſubſtitutio facta filijs,ſi deceſſerint ſine filijs, non extenditur ad nepotes, quamuis remotiores, & minus dilectos. Caſtr.in cõſ.97.2.volum. Id quod comprobat Natta in conſ.191.num.10.& Cæph. in conſil.433. num.41. Et facit, quia ſubſtitutio concepta in vnum caſum, non extenditur ad alium, vt per Oldra. in loco præcitato: Et licet aliquando fiat in ſubſtitutionibus extenſio de caſu ad caſum, tñ nũquam ſubſtitutio facta
8 vni perſonæ,vel de vna perſona, † extenditur ad aliã. Are.in l.Gallus.§.& quid ſi tantũ.ff.de libe.& poſthu. vbi etiã Iaſon col.5.& eſt cõis opinio, vt inquit Rip. in l.1.nu.92.ff.de vulg.& plures citat Rol. in conſ.56. nu.24.vol.3.Cæpha.in conſ.269.num.12. Menoch. in conſil.97.nu.91.& ſeq.& multos ad id modernos congerit Mantica in d.tract.lib.3.tit.19.nu.8.

Confirmatur aũt hoc fundamentum, eo quia teſtator vocando ſubſtitutos, loquutus eſt limitate, non ſolũ eos vocando,qñ ambo filij decederent ſine filijs, ſed alia verba addendo,dixit enim,tunc eo caſu ſubſtituit,&c. quæ verba denotant temporis extremitatem.l.4.in princ.ff.de cond.& dem. & vbi teſtator vtitur his verbis,tunc & eo caſu, ſubſtitutio concepta in
9 † vnum caſum non extenditur ad alium, quamuis ſimilem,ita Anch.in conſ.357.col.3.verſi.3.hoc probatur. quem ſequuntur Rom. Dec. Pariſ. & alij citati à Rol.d.conſ.56.nu.18.volum.3.Alc.in conſi.528.num. 4.conſ.594.nu.2.Durã.de art.teſtan.tit.5.cau...nu.3. vbi idem vult,quando dicitur, in prædicto caſu. Natta in conſil.367.nu.4.Cæph.in conſil.88.nu.55. Apparet namque teſtatorem ex eiſdem verbis,non voluiſſe ſubſtitutos in alio caſu admitti,quam expreſſo.

Poſtremo, præſens conſultatio dubia admodum redditur,quia etſi illa clauſula, q̃ vult bona ſua permanere in agnatione, ſoleat ſæpe fideicommiſſum inducere,tamen ea reſtringi,& limitari debet ad termi
10 nos præcedentis † fideicommiſſi, ita vt fideicommiſſum inducat eo ſolũ caſu, in quo teſtator voluit onus fideicommiſſi iniungere, non autem per eam colligitur fideicommiſſum etiam in caſu quem teſtator non conſiderauit,& pro hoc adduco Alc. in conſi.59. col. fin.ver.non obſtat,quod illa verba.volum.3. vbi vult, clauſulam prædictã reſtringi, & reduci ad terminos præcedentis ſubſtitutionis, ita ſcilicet, vt teſtator videatur velle, quod bona ſua conſeruentur in agnatione, eo ſolum caſu, quando eueniret conditio in quam vocauit agnatos,vt in caſu noſtro, cum vocauerit ſubſtitutos caſu quo omnes filij decederent ſine filijs,quia vult,&c.cenſetur velle, quod bona conſeruentur vbicunque contingeret filios decedere ſine filijs,non autem vbi filij haberẽt filios. Et in terminis, quamuis de Alex.mentionem non faciat, hoc voluit Dec.in conſi.636.nu.13.vbi ſi teſtator ſubſtituat filijs decedentib. ſine filijs, atque eis prohibeat bona alienari,q̃ velit bona cõſeruari in agnatione,concludit,
11 ꝙ ex illa rõne gñali † non inducitur fideicommiſſum, niſi vbi filij decederent ſine filijs, quia fideicõmiſſum ſi abſolutũ induceretur,haberet locum ẽt,qñ alij cum filijs decederent,cuius contrariũ voluit teſtator, qui filijs tñmodo ſubſtituit caſu quo decederent ſine filijs. Ne igitur videatur teſtator ſe corrigere inconti nenti,concludit Dec. clauſulam illam,quia vult, &c.

reſtringi ad caſum præcedentis ſubſtitutionis. Idem voluit Ruyn.in conſ.153.nu.8.vol.2. vbi tamen neque Alex. refert,neque Deciũ, & vult ꝙ ea clauſula intelligatur,quando eueniſſet conditio ſub qua prima ſubſtitutio facta fuit, aliàs ſi prima ſubſtitutio deficit, omnes aliæ corruant quæ dependent ab illa. Ancha. in conſi.137.Soc.in conſ.62.nu.7.vol.3.alios citat Rolan.in d.conſ.56.nu.13. Cæpha.in conſ.349. num.11. proinde cum in caſu præſenti prima defecerit ſubſtitutio, ex quo Petrus filius teſtatoris decedẽs reliquit filios, vñr defeciſſe quoque ſubſtõnes, quæ reſultant ex illa gñali rõne,quia vult bona permanere in agnatione.Et hanc opinionem,ꝙ clauſula reſtringatur ad terminos præcedentis ſubſtitutionis, probauit quoque Cæpha.in conſ.17.nu.24.in conſ.269.num.47. in conſ.477.nu.17.Rol.in conſ.34.num.65.vol.4. Deciſ. Pede.50.nu.12.& præter eos dicit Alcia.in conſ.479. nu.22. ꝙ hæc ratio quãuis gñalis reſtrictionẽ recipit à præcedenti diſpoſitione.Sed magis ad propoſitum voluit Ruy.in conſ.127.nu.13.ver.quandoque & tertio. vol.2. ꝙ per hmõi clauſulam non inducatur ſim-
12 plex † fideicommiſſum, qñ teſtator prohibuit bona alienari niſi inter agnatos, quia ſecundum eum illa prohibitio includit licentiam alienandi inter agnatos, & eius licentiæ vigore poteſt fieri alienatio in agnatum remotiorem;ergo eſt impoſſibile, quòd ex ſequenti clauſula inducatur ſimplex fideicommiſſum, quãdoquidem ſtante ſimplici fideicõmiſſo non poſſunt bona in remotiorem agnatum tranſire, ſed deferuntur proximiori de gradu in gradum. Et quamuis dici poſſit, clauſulã, quia vult &c. ſuperfluere niſi inducat fideicommiſſum: tamen dicit ipſe ꝙ toleratur iſta ſuperfluitas,quando explicite dicitur illud quod erat implicite dictum. Et ſanè nihil meo iudicio poteſt in præſenti cauſa allegari quod magis vrgeat,& hanc Ruyn. rationem tetigit ſupra D. Goueanus, licet authorem ſuppreſſerit: videtur itaque clauſulam prędictam non inducere fideicommiſſum,niſi in caſu in quo facta fuit ſubſtitutio.

His vero non repugnantibus veriorem arbitror cõtrariam ſententiam,& concludo rectè agere Mag. D.Bernardinum, atque ei ius cõpetere ad bona quæ fuerunt alias D.Dominici de Burontio. Nec mihi vr̃ poſſe in dubium reuocari,quin bona omnia d.D. Dominici fuerint per eũ in ſuo teſtõ ſubiecta fideicõmiſſo ad fauorem oĩum agnatorum,ſi nõ ex alio,ſaltem ex illa clauſula, quia voluit bona ſua permanere de-
13 bere in agnatione maſculina. Verbũ enim,† volo, importat diſpoſitionẽ.l.2. C.com. de leg.l. cum ita. §.in fideicõmiſſo.vbi Cun.ff.de leg.2.& vbi ẽt nulla procederet ſubſtitutio,ſeu nulla alienandi prohibitio, illa verba ſola,quia teſtõr vult bona in agnatione perma-
14 nere,ſufficerent ad inducendũ fideicõmiſſum,vt† cõcludit Soc.in l.qui Romæ. §.cohæredes.num.18. ff.de verb.obl.& in conſ.12.nu.18.vol.3. idem voluit Dec. licet de Socino non faciat mentionẽ in conſ.23.nu.4. Cur.iun.in conſ.22.nu.19. vbi ſubdit hoc fundamẽtũ ſemper ſe fortiſſimum & ineuitabile reputaſſe. Idem tenuit in cõſ.43. circa fi. vbi dicit ſtare pro hac parte nouẽ illa fundamẽta,quæ refert Soc. in conſ.227.circa principium. Et hoc etiam repetit in conſil.112. & in conſ.114.nu.18.dicens eſſe ſine dubio.Crot.in conſil.48.num.20.vbi inquit illa verba prolata de per ſe, inducere fideicommiſſum ſine dubio. Pariſ.in conſil. 90.nu.22.vol.2. vni tamen ex prædictis neminem citat. Alba in conſi.54.nu.2.vbi dicit ea verba inducere fideicõmiſſum, ſiue ponãtur principaliter de per ſe,ſiue per modum cauſæ.Crau.in conſi.130.num.10. Deciſ.Pede.50.num.2. vbicunque enim teſtator vult bona remanere in agnatione fideicommiſſum inducitur inter illos de agnatione, & cenſetur gradatim
15 vnus poſt alium grauatus † reſtituere proximiori in gradu.Barto.in l.ſi cognatis.ff.de reb. dub. non enim aliter poteſt res in agnatione conſeruari, niſi de vno tranſeat in alium.l.peto.§. fratre.ff.de leg.2. vt dicit Cuman.in d.l.ſi cognatis.declarat Soc.d.conſ.12.nu. 18.Pariſ.in conſ.30.nu.22.& ſeq.vol.2. Crau. in conſ. 113.nu.5. qui enim vult conſequens, cenſetur etiam velle omne antecedens neceſſarium.l.ad rem nobilẽ. & l.ad legatum.ff.de procu.& id procedit nedum,qñ expreſſe apparet de voluntate teſtatoris, ſed etiam quando ex coniecturis,vel aliter tacite conſtat,quod teſtator voluerit rẽ aliquã conſeruari in agnatione, quia etiam tunc ea res cenſetur fideicommiſſo ſubie-
16 cta,& agnati† admittuntur ad illius ſucceſſionẽ gradatim,vt voluit Bald.in l. quotiens.nu.8.C.de fideic. dicit enim quod ſi ex qualitate rei præſumitur teſtatorem voluiſſe eam cõſeruari in agnatione,eo ipſo inducitur fideicõmiſſum, id quod exiſtimat notatu dignum Soc.in conſ.168.num.78.vol.2.vbi refert ſic tenuiſſe Barba.& Socin.eandem opinionem nulla Baldi facta mentione probauit Pariſ. in conſ.30. nu.26. vol.2.Rube.in conſ.28. nu.6. Crau.in conſ. 130. nu.9. Rolan.conſ.23.num.24.in 4.vol.& idem eſt quando, vt in præſenti facto, teſtator poſt aliquam diſpoſitionem, vt poſt ſubſtitutionem, dicit ſe ideo ita diſpoſuiſſe,quia vult bona ſua ſtare in agnatione:nam hęc verba inducunt fideicommiſſum. Verba enim etiam enunciatiua,prolata per modum cauſæ,inducunt diſpoſitionem. Bart. in l.ſocer.§. Lucius.num.4. ff.ſolu. matrim.& in l.qui volebat.num.3. ff.de hæred. inſtit. Proinde inferunt in propoſito Doctores, quod vbi teſtator prohibet alienationem cum cauſa, quia vult bona ſua permanere in agnatione,inducitur abſolutum & ſimplex fideicommiſſum,non ſolum in caſum
17 alienationis,ſed in caſu quoque † mortis. Aret.in d. l.qui Romæ.in §.cohæredes.col.3.verſ. vbi autem teſtator. & col.ſeq. & idem probat ibi Soc. nu.18. Dec. in conſ.481.nu.4.Curt.in conſ.22.num.20.Gozad.in conſil.102.num.4. Pariſ. in conſil.30.num.22. & ſeq. volum.2.Crot.in conſ.48. per totum. vbi eam defendit ab omnibus impugnationib.Bero.in conſ.88.nume.5.vol.2. Soc.iun.in conſ.140. nu.8. vol.3. eandem ſequutus eſt ſententiã Rub.in cõſ.1.per totum. vbi latè pertractat.Crau.in conſ.130.nu.10.vbi dicit,quòd ſatisfieri non poteſt voluntati teſtatoris,niſi inducatur fideicommiſſum.Alcia.in conſ.561.nu.1.vbi ait,ꝙ hæc opinio non habet aliquem contradicentem. Idẽ Alc.in conſ.650. nu.2. vbi dicit eſſe magis cõmunem opinionem, & Senatum Mediolanenſem iudicaſſe ſecundum eam.Alba in conſ.54.nu.1.ver.ſecundus caſus.Rol.in conſ.23.nu.22.& conſ.34.nu.65.vol.4.Cęphal.in conſ.137.nu.11.Anchar. Mod.q.fam.lib.1.q. 32.per totam.Ant.Gab.com.opin.lib.4.tit.de fideic. concl.9.nu.29.D.Becc.in conſ.24.nu.4.& multos congerit nouiſſime Mantica in tracta.de coniect.vlt. volun.lib.6.tit.14.num.24. & ſeq. & ſanè in facto quod pertractamus, id eſt planiſſimũ, quia teſtator in ſuo teſtõ poſtquam decedentibus filijs ſubſtituit Gregorium,Thomã,filios Amadæi & Gotifredi, dicit, quia vult bona ſua permanere in agnatione. Idem vero paulo poſt repetit,nam poſtquam ſubſtitutis prohibuit alienationem bonorum,ſubdit,quia vult ea conſeruari debere in agnatione. Atque his non contentus, loquendo in codicillis de bonis Burontij,Giſlengæ, Caſſinarum, Badalochi, & Caſtelletti, tertiam addidit ſuæ voluntati declarationem, dicens, velle ꝙ ea ſtent in agnatione de Burontio. huiuſmodi autem

tem geminatio ſeu verius triplicatio, non eſt dubiū,
18 quod enixam arguit teſtatoris voluntatē†eſſe, quòd
ea bona nō exeant familiam,& agnationem illorum
de Burontio, iuxta not. in l. Baliſta.ff. ad Trebel. Bart.
in l. ſcimus. C. de agric. & cenſ. lib. 11. Decius in conſ.
1. nu. 6. & de triplicatione ponit Dec. in conſ. 504. nu.
7. & alij plures quos citat D. Bero. in conſ. 21. nu. 24.
vbi conſiderat geminationem, & triplicationem. Me
noch. in conſ. 10. num. 1. & in propoſito Dec. in conſ.
23. col. 2. in fi. Cum igitur fideicommiſſum ſubſit om
nibus agnatis gradatim iniunctum, defeceritque om
nis maſculorum linea à teſtatore deſcendentium, &
D. Bernar. ſit teſtatori, & D. quoque Ludouico proxi-
mior, dicendum eſt ad eum ſpectare ſucceſſionem.

Et non obſtat, quod D. Bernardinus nō ſit in teſta-
mento noīatus, nec à teſtatore nominatim vocatus,
& de eo non loquatur ſubſtitutio, ſed de eius patre.
Ad hoc enim reſpondeo, quod ex quo teſtator voluit
bona cōſeruari in agnatione, cēſetur omnes de agna
tione, & familia vocaſſe. Appellatione enim familiæ,
19 & agnationis, veniunt†omnes. l. fi. C. de verbo. ſignif.
vbi Old. Bal. & Caſt. gl. in l. cum ita. §. in fideicōmiſſo.
ff. de leg. 2. licet itaque proprio nomine non fuerit vo
catus, ſatis tamē eſt vocatus nomine collectiuo fami-
liæ, vel agnationis, & id ſufficit, vt probatur in d. §. in
fideicommiſſo. & quamuis expreſſa illa ſubſtitutio fa
cta, caſu quo omnes filij teſtatoris decederent ſine fi-
lijs, non loquatur de D. Bernardino, neque illum in-
cludat, id tamen nihil refert, quia D. Bernardinus nō
præſupponit ſe ex ea vocatū, nec eius vigore aſpirat
ad ſucceſſionē. Sed eam petit virtute fideicommiſſi ge
neralis, quod induci probauimus per generalem illā
clauſulā, quia voluit teſtator oīa eius bona permane
re in agnatione. Licet itaque ſit in vna ſubſtitutione
excluſus, eſt tamen per aliam tanquam agnatus teſta
tori, & grauato proximior incluſus, & vocatus.

Secundo non mouet, quod teſtator verba ſubſtitu-
tionis contulerit in perſonas nominatas, & idem ſer-
uauerit in prohibenda alienatione, quia tā nō ſimpli
citer, nec abſolute omnib. prohibuit, ſed ſubſtitutis
ſupra noīatis, & ideo prohibitio tāquam perſonalis
non ſit extendenda ad perſonas non nominatas, quā
doquidem reſpondeo, quod etſi prohibitio ſit perſo-
nalis, & limitata ad perſonas ſubſtitutorum, tamē ex
quo facta eſt ob generalem illam clauſulam, & ratio
nem, vt bona conſeruentur in agnatione, extenditur
ad quoſcūque, & egreditur perſonas ſubſtitutorum,
20 quia†ratio appoſita ampliat dictum, leg. regula. §. ſi
quis ius ignorans. ff. de iur. & fact. ignor. vbi Barto. &
Bald. l. 2. §. ſi mater. ff. ad Tertul. l. nomen debitoris.
§. fin. ff. de leg. 3. & in propoſito dixit Caſtr. in conſil.
303. num. 3. vol. 3. verſic. circa primum videtur dicen
dum. vol. 1. quod etſi prohibitio alienandi directa ad
21 perſonas filiorum, ſit perſonalis,† & non extendatur
ad alios, ſi tamen teſtator ideo prohibeat, quia velit
bona remanere in agnatione, trahetur prohibitio ad
nepotes, & alios deſcendentes ex filijs. Cur. iunior in
conſ. 43. num. 11. quia ſecundum eum attenditur po-
tius ratio decidendi, quam cortex verborū. Et quam
uis de Caſtr. non faciat mentionem, idipſum voluit
Soc. in conſ. 43. in 1. dubio. per totum. volum. 3. allegat
Bart. in l. pater filium. §. fundum. ff. de leg. 3. & ſubdit,
quod ſicuti per latitudinem rationis diſpoſitio teſta
toris extenditur de contractib. ad vltimas volūtates,
ita extendi debet de perſona ad perſonam. Idem pro
bauit Crot. in conſil. 13. nu. 32. & in l. filiusfam. §. diui.
nu. 121. ver. aliquando & quarto. dicens, quod per ge
neralem illam rationem, non minus licet dictum ex
tēdere de perſona ad perſonam, quam de contracti-

bus ad vltimas voluntates, & ſubdit ſe neminem vi-
diſſe, qui illum caſum conſideret. In ſpecie idē voluit
Pariſ. in conſi. 52. num. 16. volum. 1. vbi allegat Cro. in
loco prædicto. Confirmat ex eo, quod voluit Alex. in
d. §. diui. qui tenet, quod alienandi prohibitio exten-
datur de perſona ad perſonas, quando conſtat de vo-
luntate teſtatoris, ſatis autem dicitur conſtare, quan
do vult, quod bona remaneant in agnatione. Hæc e-
nim ratio extendit prohibitionē ad omnes vlterio-
res in gradu. Mantic. in d. tract. lib. 6. titu. 14. num. 23.
vbi refert Alci. dicentem, quod vidit ſæpe iudicari ſe-
cundum hāc opinionem, quamuis itaque prohibitio
ſit limitatā, ſufficit tamen, quod cauſa prohibitionis
ſit abſoluta, & nullis limitibus reſtricta.

Secundo rñdeo, ꝙ fideicommiſſum, cui D. Bernar-
dinus innititur, non cauſatur nec inducitur ꝑꝑ prohi-
bitionem alienandi, ſed propter illam rationem, & di
ſpoſitionem, quia voluit teſtator bona ſua remanere
in agnatione. Præterea ex prohibitione limitata ni-
hil inferri poteſt ad limitationem fideicommiſſi, qđ
non prouenit nec deſcendit ab ipſa prohibitione, ſed
à generali ratione oritur, quia ex diuerſis non fit bo-
na illatio. l. Papi. exuli. ff. de minor. Et non eſt verum,
quod clauſula illa, quia vult, &c. fuerit et limitata ad
perſonas expreſſe nominatas in ſubſtitutione, nā dū
primo loco dixit teſtator velle bona ſua permanere
debere in agnatione maſculina, indefinite loquitur,
nec ſe referr ad ſubſtitutos. Secundo vero loco, dum
poſt prohibitionē alienationis eandē profert rōnem,
dicit, quia vult ea conſeruari in agnatione ipſorū, &
proximiorū de Burontio. Et ita non ſe reſtringit ad
ipſos ſubſtitutos, ſed vltra progreditur ad proximio
res de Burontio. In codicillis vero dicit, quia voluit
permanere debere in ipſos de Burontio, prout in di-
cto teſtamento, & licet dum dicit, in ipſos de Buron-
tio, illa clauſula videatur limitata, tamē ea eſt intelli-
genda, prout intelligitur clauſulæ appoſitæ in teſtō,
ad ꝙ teſtator ſe retulit, quia relatum eſt in referēte, l.
aſſe toto. ff. de hær. inſt. in teſtamento autem verba nō
ſunt limitata ad ſubſtitutos, ergo neq; in codicillis.

Tertiū quoque non aduerſatur quia, non eſt verū,
ꝙ fideicōmiſſum inducatur ſolū in caſu alienationis,
qñ bona ſunt ꝓhibita alienari cū clauſula, quia velit
teſtator bona remanere in agnatione. Sed eo caſu in-
ducit abſolute, & ſimpliciter in caſum quoque mor-
tis, ſcđm Arc. Soc. Dec. Cur. iun. Goz. Pariſ. Cro. Bero.
Soc. iun. Rube. Alc. Cra. & alios multos quos ſupra ci
tauimus pro hac parte. Alc. quē D. Goueanus citat in
conſ. 650 ſtat pro nobis, & atteſtatur de magis cōi, &
inquit ſcđm hanc partē fuiſſe iudicatū. Gabr. quoque
quē ipſe citat in tit. de fideic. concl. 9. ſtat ꝓ hac parte,
nā nu. 29. ſequitur Soc. & tenet, ꝙ inducatur ſimplex
fideicō. qñ ꝓhibetur alienatio cū clauſula per modū
rōnis poſita, & licet nu. 7. videat̄ cōtrarium tenere, tñ
loqtur in diuerſis terminis, qñ ſcilicet prohibita fuit
alienatio, vt res in familia relinquatur, quo caſu ver
ba illa non ſunt per modū cauſæ, vel rationis prolata,
nos vero loquimur, quando dictum eſt, quia vult, &c.

Non ēt reſiſtit, ꝙ quarto loco obiecit Do. Gouea-
nus, & ante eum Ruy. quem ipſe non allegat in conſi.
127. nu. 13. volum. 2. quia reſpondetur, pugnare cōtra
22 eos cōem doctorum ſnīam,† qui volunt, ꝙ vbi teſta-
tor prohibet bona extra familiam alienari, quia vult
ea conſeruari in agnatione, tūc illa clauſula inducit
fideicōmiſſum ſimplex, & abſolutū, nedū in caſu alie
nationis, ſed ēt in caſum mortis, quia tunc illa clau-
ſula non pōt videri poſita ad validandū prohibitio-
nē, cū ſine illa ꝓhibitio ſit valida. Sed cenſetur poſita
ad ampliandū, & extendendum diſpoſitionem, & ita

ad inducendum fideicommiſſum, quia alias eſſet o-
23 tioſa,& ſine effectu operandi. Ita diſtinguendo † con trarias ſententias, concludit Soci. in conſi. 40. col. penul. & fi. inter conſi. Cur. ſenio. Idem voluit in conſil. 43. nu. 5. volum. 3. vbi dicit, quod teſtator ſi prohibuit bona alienari extra familiam, quia velit ea non exire familiam, inducitur fideicommiſſum abſolutũ etiam in caſu mortis, quia alias illa verba, quia vult, &c. eſſent ocioſa. Nam eis etiam non extantibus, quando prohibet quis bona alienari extra familiam, cenſetur fideicommiſsum inducere in caſu alienationis, vt igitur aliquid operentur, debent fideicommiſſum inducere ſimplex. Addit etiam hoc voluiſſe Bar. in d. §. cohæredes. eandem ſententiã, ꝙ inducatur abſolutũ fideicõmiſſum, qñ bona ſunt ꝓhibita alienari extra familiam cum clauſula, quia vult, &c. probauit Dec. in conſ. 481. nu. 2. & 3. Latiſſime comprobat Curt. iun. in conſil. 22. nu. 20. & ſeq. vbi loquitur, qñ teſtator prohibuit bona alienari vltra dictos proximiores, quia volebat bona conſeruari in familia, & vult, ꝙ ſimplex inducatur fideicommiſſum, & hanc opinionem dicit magis cõem Soc. iun. in conſi. 140. nu. 7. vol. 3. Ruin. in conſ. 110. nu. 7. & 8. vol. 2. Alba in conſ. 54. nu. 1. verſic. ſecundus caſus. Rub. in conſ. 1. nu. 10. Rol. in conſil. 23. num. 22. vol. 4. Cæph. in conſ. 153. nu. 53. & ſeq. Deciſ. Ped. 50. in fi. vbi refert Senatũ Taurinenſem iudicaſſe ſecundum hanc diſtinctionem. nouiſſime Mantica d. lib. 6. tit. 14. nu. 24. Cõcludunt igitur prædicti doct. quod clauſula, quia vult bona remanere in agnatione, inducit fideicommiſſum abſolutum, etiam quando alienatio eſt ſolum prohibita extra familiam, & conceſſa inter eos de familia.

Nec dicatur, ꝙ in caſu noſtro, qui ẽt eſt caſus Ruy. videtur, ꝙ teſtator permittat alienationem inter eos de familia, ita vt poſſit res prohibita transferri in ꝓximiore, ſecus autẽ videtur in caſu, in quo loquuntur præcitati Doct. Ad hoc namque reſpõdeo, ꝙ vbi res
24 eſt prohibita alienari † extra familiam, & tunc licite alienatur in remotiorem de familia, vt probatur in l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. & in l. vnum ex familia. in prin. & §. 1. ff. eo. tit. Ad idem eſt tex. in l. filiusfa. §. pater, ff. de leg. 2. vbi dicitur in familia eũ reliquiſſe, qui vni de familia reliquit, & hanc ſententiam tenuerunt Com. Caſt. Soci. Ferd. Alcia. & alij quos citat Tiraq. de retract. conſang. §. 11. gl. 6. nu. 7. Ruy. d. conſil. 127. nume. 13. verſ. nam quandoque prohibitio. Alciat. in conſ. 561. nu. 3. & alios plures citat Mantic. d. lib. 8. tit. 12. num. 15. & quamuis hoc ſit verum, quod liceat grauato alienare in remotiorem de familia, volunt tamen præcitati doctores, quod ſubiecta illa clauſula, quia vult, &c. inducat abſolutum fideicommiſſum, contra id, quod voluit Ruy. in d. conſi. 127. eius ergo opinio tanquam ſingularis non eſt attendenda contra tot doctores tantæ authoritatis.

Et ſi dicatur, quõ pñt ſimul ſtare, ꝙ bona debeant gradatim tranſire de vno ad alium proximiorẽ, vt eſt natura abſoluti fideicõmiſſi, in quo ſucceditur ſcđm ordinẽ prædictũ, & ꝙ liceat grauato alienare in remotiorem, ſi. n. bona alienãtur in remotiorẽ, vtiq; non de
25 ferũtur gradatim de vno in alium, † per ſaltũ. Rñdeo, ꝙ pñt ſtare, ꝙ fideicommiſſum ſimplex inducatꝰ, per quod bona gradatim de vno in alium tranſeant, & ꝙ nihilominus liceat grauato alienare in remotiorẽ de agnatione, quia fideicommiſſum ſimplex habebit locũ, qñ grauatus alienaret in extraneũ inter viuos, vel per vltimam volũtatem, & quando etiã decederet ab inteſtato, non autem quando grauatus alienaret in vnum de familia quamuis remotiorem, & hæc diſtinctio probatur per text. in d. leg. peto. §. fratre. in d. leg. vnum ex familia. in prin. vbi res ex præcepto teſtatoris relinqui debet in familia, poteſt grauatus vnum de familia eligere quamuis remotiorem, & tamen ſi grauatus decederet nulla facta electione, ſuccederet proximior de familia, & eſſet locus fideicommiſſo de vno ad aliũ gradatim, prout quiſque eſſet proximior, vt d. §. fratre. verſic. quid ergo. & tradunt Com. Caſtr. Soc. Ferd. Ruy. Alcia. & alij quos proxime citauimus. Si ergo poſſunt ſimul ſtare, quod bona gradatim deferãtur, & quod nihilominus liceat alienare in agnatum quamuis remotiorem, non erit bona conſequentia Ruyn. & Do. Goueani, qui volunt, quod vbi licet alienare in agnatum remotiorẽ, non inducatur fidei commiſſum ſimplex, per illa verba, quia vult bona remanere in agnatione, & in terminis, quod hoc modo deferatur, & reguletur fideicommiſſum ſic (vt ſupra) conceptum, declarat Alc. in §. diui. nu. 53. in fi. dicens, quod ſi grauatus ex familia aliquem quamuis remotiorem eligeret, valebit alienatio perinde ac ſi fideicõmiſſum non eſſet ſimplex. Si vero decederet relicto aliquo extraneo ex teſtamento, vel ab inteſtato, admittetur agnatus ꝓximior, ne exterus bona habeat aduerſus teſtatoris voluntatem, idipſum ante eũ voluit Crot. in conſ. 48. num. 12. vbi loquendo de fideicommiſſo ſimillimo, concludit ſucceſſionem deferri modo prędicto, quando apparet teſtatorem voluiſſe, quod bona poſſent inter illos de familia alienari. Et non eſt mirum, quod teſtator bona ſubijciat fideicõmiſſo, & licentiam cõcedat alienandi: nam cenſetur inductum fideicõmiſſum caſu quo alienatio non fiat, vel aliter fiat, quam teſtatori placuerit. Adduco id, quod voluit Iaſ. in cõſ. 232. col. fi. vol. 2. vbi dicit, quod ſi teſtator concedit hæredi licentiã alienandi, & dein
26 de grauet eũ reſtituere † alij quidquid ſupererit, poterit grauatus totam hæreditatem alienare, & nihil ſubſtituto reſeruare, cõtra diſpoſitionem Auth. Contra rogatus. C. ad Treb. nec erit teſtator ſibi contrarius, ſed videbitur conceptum fideicommiſſum ſub cõditione, ſi non alienauerit. Idẽ voluit Soc. in conſ. 123. vol. 3. Ruyn. in conſ. 76. num. 13. vol. 2. Ita ergo in propoſito, quia teſtator concedit facultatem alienandi inter eos de agnatione, & mãdat bona ab vno alij reſtitui, intelligi debet, quod reſtitutio fiat caſu quo grauatus non alienauerit in vnum de familia.

Reſpõderi etiam poteſt, quod vbi prohibetur alienatio extra familiam, licet poſſit grauatus vnum de familia eligere quamuis remotiorem, tamen ſecus eſt, quando adijciuntur illa verba, quia vult bona remanere in agnatione, tunc enim per hæc vltima verba admittitur proximior, etiam ſi alienatio eſſet facta in agnatum remotiorem, vt concludit Ruyn. in conſ. 119. num. 6. verſic. & vltra. vol. 2. & pungit Rub. conſil. 1. num. 6. Et non obſtat, quod prohibitio alienandi ſimpliciter facta ſtrictior ſit, quam prohibitio de non alienando extra familiam; quia reſpõdeo data vtriuſque prohibitionis validitate, id verum eſſe, ſed ſimplex prohibitio non valet, ea vero, quæ prohibetur extra familiam eſt valida, quia cenſetur facta contemplatione illorum de familia, vt dicunt Doct. in §. diui. & alij quos adduximus ad probandũ, quod fideicommiſſum ſimplex inducitur, qñ teſtator mandat bona non alienari extra familiam, quia vult ea remanere in agnatione, & ideo ſi præcedit ſimplex prohibitio, illa clauſula, quia vult, &c. non inducit fideicommiſſum ſimplex, quia ſatis operatur, ſi cõualidat præcedentem prohibitionem. Si vero præcedit prohibitio alienandi extra familiã, tunc illa ſequens clauſula, quia eſſet ſuperflua, inducit ſimplex fideicõmiſſum, vt aliquid operetur, & propterea nihil facit

cit ad propoſitũ,ꝙ vna prohibitio ſit altera ſtrictior,
ſed bene eſt conſiderabilis diuerſitas, ꝙ vna ſit vali-
da,altera nõ. Quintũ pariter obiectũ quo dicebatur,
filia D. Dñici poſſe ab inteſtato ſuccedere Do. Ludo-
uico patri,quia eſt de familia,& dr̃ agnata,facile re-
mouetur. Nam & ſi fœminæ veniant appellatione fa
miliæ,vt dicantur agnatæ ẽt poſtquam ſunt nuptæ,tñ
non veniunt de appellatione familiæ,qñ teſtator vo-
27 luit agnationem conſeruare:nam† agnatio & eius di
gnitas conſeruatur per maſculos, non per fœminas.
L.1.§.pen.ff.de vent.inſpicien.Io.And.ad Spec.in rub.
de ſucceſſ.ab inteſt.Cyn.in l.publico.C.de adul.& in
ſtatuto, quod tendit ad conſeruandum agnationem
dixit Bal.in conſ.473.col.2.vol.5. quòd fœminæ non
28 veniunt in diſpoſitione loquente † de familia. Idem
voluerunt Cor.Dec.& Cur.iun.quos refert, & ſequi-
tur Crau.in conſ.180.nu.1.vbi dicit procedere,ſiue in
ſtatuto,ſiue in vltima volũtate vocentur illi de agna
tione, & in fideicommiſſo facto illis de familia,hanc
opinionem tenet, & pluribus rationibus confirmat
Ruy.in conſ.24.nu.7.vol.2.vbi dicit fœminam quan-
tumuis agnatam non venire, qñ teſtator reſpexit ad
agnationem.Pariſ.late in conſ.63.nu.10.& ſeq.vol.2.
vbi ita reſpondet ad id, quod opponitur, filiam dici
agnatam.Goza in conſ.79.nu.5. & ſeq.vbi conſuluit
in eodem caſu cum Ruyno in d.conſ.24.Idem proba-
runt Soc.iun.& alij quos citat Mantica de cõiect.vlt.
vol.lib.8.tit.12.nu.8. addo Crot.in conſ.48. num.36.
& ſeq.vbi in terminis fideicommiſſi eo modo conce-
pti,quo deducitur in præſenti facto,concludit fœmi-
nas non venire appellatione familię.Pariſ.in cõſ.33.
nu.44. vol.1.vbi fortius loquitur,quando in cõtractu
fit mẽtio familiæ,quia etiam tũc fœminæ non veniũt,
ſi fuit habita ratio conſeruandę agnationis.Soc.in d.
cõſ.40.col.pen.inter conſ.Cur.ſen.vbi dicit,quod hæ
res,qui inſtituit filiam, dicitur contraueniſſe volun-
tati teſtatoris,qui prohibuit bona alienari,quia vult
ea ſeruari in agnatione.Sequitur Ferd.in d.§.diui.in
prima par.nu.42. Alba in conſ.54. nu.5. plures citat
Deciſ.Pede.127.vbi hanc opinionem tuetur,& dicit
ſecundum eam fuiſſe iudicatum. In præſenti autem
caſu non eſt dubiũ,quin teſtator conſeruare voluerit
29 agnationem, id enim† ex pluribus deprehenditur.

Primo, quia vocauit illos de agnatione collectiuo
nomine,& ita reſpectu habito non ad perſonam, ſed
ad agnationem, quo caſu videtur perſonas dilexiſſe
propter agnationem, vt in propoſito conſiderat An-
cha.in conſ.27.col.pen. Ruy.in conſ.24.num.6. vol.2.

Secundo, quia quandocunque de filijs mentio-
nem fecit, ſeu filios poſuit in conditione, ſemper lo-
quutus eſt de maſculis, ex quo coniecturam conſer-
uandæ agnationis deducit Guid. Pap. in quæſt.184.
in fin. vbi infert, quod vbi filij ponuntur in conditio
ne cum qualitate maſculinitatis,videntur etiam vo-
30 cati,† quia præſumitur,quod teſtator voluerit agna-
tionem conſeruare, & hanc ſententiam tenuerunt
Alexan.Corn.Dec.Cur.iun.Iaſ.Socin.Purpur.Ruyn.
Goz.Pariſ.Soc.iun.Grat.Alci.& alij quos citat Man-
tica de coniect.vlt.volunt.lib.11.tit.3.nu.3. Zanchus
qui alios citat in l.hæredes mei.§.cum ita. par.7.nu.
45.ff.ad Trebel.Rol.in conſ.6.nu.29.vol.4.præſertim
hoc caſu,in quo teſtator ſæpiſſime filios poſuit in con
ditione,& ſemper addidit qualitate maſculinitatis,
31 & hanc† repetitionem conſiderat Purpu. in conſ.53.
num.4.inter conſil.Siluani, & eum ſequitur Zanchus
in loco citato.num.62.

Accedat,quod teſtator excluſit proprias filias, &
vocauit agnatos tranſuerſales, quo caſu non aliam
rationem poſſumus colligere, quam quod voluerit
conſeruare agnationem, vt probat Cor. in conſ.146.
vol.2.Cur.ſen.in conſ.67.Cagn. in l.1.nu.53.c.fi.C.de
pact.Zanc.loco prædicto.nu.61. Rip.in l. Cẽturio.nu.
164.ff.de vulg.Mantic.d.lib.2.tit.3.nu.15.ſane nõ eſt
nobis laborãdum, vt probemus hunc fuiſſe teſtatoris
ſenſum,qñ in teſtõ eum plane expoſuit,prohibẽdo nẽ
bona extra familiam alienentur, & dicendo ſe velle,
ꝙ bona permaneant in agnatione, vt voluerũt multi
quos citat Mantica in loco ſupra adducto.num.14.&
ſeq. Addi etiam poteſt,quod teſtator digreſſus eſt ad
plures ſubſtitutionum gradus,quod vltimo loco filiã
vocauit ſolum ad tertiam partem aliorũ bonorũ, ex-
cludendo eam penitus à bonis,de quibus eſt ſermo.

Secundo rñdeo,ꝙ pſens qõ caret dubitatione,quia
teſtator nõ dixit ſimpliciter velle,ꝙ bona remaneant
in agnatione,ſed primo loco dixit velle, qđ bona per
maneant in agnatione maſculina, quib. verbis datur
intelligi fœminas non eſſe vocatas, vt poſt Soc. conſi
derat Pariſ.in conſil.63.nu.23.volum.2.& licet in ſub
ſequenti clauſula,& in alia poſita in codicillis,nõ di-
cat de agnatione,vel familia maſculina,ſed ſolum de
familia, tamen debet intelligi de maſculina, vt vna
pars teſtamẽti declarat aliam.leg. vtrum. ff. de petit.
hære.& facit,quia & ſi filiorũ appellatio ita includat
fœminas ſicut maſculos, tamẽ quãdo teſtator loquen
32 do de filijs,adiecit † qualitatem maſculinitatis, cen-
ſetur de maſculis ſenſiſſe in alijs locis, ſi de filijs men
tionem facit.Ita voluerunt Cum.Abb. Ale.Barb. Iaſ.
Dec.Cur.iun.Ruyn.Pariſ. & alij,quos citat Gabr. cõ.
opi.lib.4.tit.de teſta.conclu.10.in princ. Rol. in conſ.
82.num.33.ver.ſecundo, & nouiſſimo. volum.3. Alba
in conſil.19.nu.12.Menoc.conſ.95.nu.51.& 81. Crot.
in conſil.13.nume.19.Anch.fam.q.lib.2.q.37. per to-
tam.Mantica lib.2.tit.14.num.22.

Ex his quoque ſublatum eſt, ꝙ dicebatur, ab inte-
ſtato ſuccedere poſſe filiam grauati,vel eã poſſe inſti-
tui,nam dictũ eſt, ꝙ vocati ſunt maſculi, & ideo licet
alioquin extraneus poſſit ſuccedere, quando quis eſt
ſimpliciter prohibitus alienare extra familiam, tñ ſe
cus eſt, qñ vltra prohibitionẽ fuerunt illi de familia
33 expreſſe ad ſucceſſionem vocati, † & non agimus de
ſimplici prohibitione,ſed ẽt de expreſſo fideicommiſ
ſo,non enim poſſent bona remanere in familia, ſi ex-
tranei ab inteſtato,vel ex teſtamento admitterentur.
Ita voluit Ale.in conſil.59.nu.3.volum.3. licet ipſe ex
alijs contrarium teneat.Soc.in conſ.40. circa fi. inter
conſ.Cur.ſen.Rui.conſ.168.nu.20.& 21.volum.3. vbi
de hoc late agit, & latiſſime quoque hoc modo, & a-
liter,tollit hoc obiectum Soc.in conſ.43. num.10.vol.
3.Dec.in conſi.23.num.5.vſque in finem conſilij, & in
conſil.481.nu.2.& ſeq.Goz.conſil.102.col.fi.verſi.non
obſtat.l.cum pater.Ruy.in conſi.110.nu.18. volum.2.
Rub.in conſ.1.nu.10.Pariſ.conſi.17.nu.12.volum.2. li
mitat etiam aliquibus modis Rip.d.§.diui.nume.39.

Declinatur & ſextum, nam & ſi ſubſtitutio facta
ſub conditione, ſi grauatus deceſſerit ſine filiis, expi-
ret quando decens is reliquit filios, quamuis poſtea
illi moriantur,ſecundum conſilium Oldr.21. quia il-
lud non habet locum, quando ex aliis conſtat volun-
34 tatem teſtatoris eſſe in contrarium, † ea enim primũ
locum obtinet. l.in conditionibus primum locum.ff.
de cond. & dem. & ita reſpondet Dec. in conſil.477.
Curt.iun.in conſ.121.nu.15. vbi dicit, quod illa deci-
ſio non eſt trahenda extra ſuos terminos. Pariſ. in
conſi.92.nu.58.& 61.Soc.iun.in conſi.4.num.5. & 25.
vol.1.& ſequen. plures alii quos citat Mant. d. tract.
lib.2.tit.6.nu.6.in fi.In propoſito autem conſtat,ꝙ te
ſtator voluit ſubſtitutionem illam,ſi deceſſerit ſine fi-
liis,vlterius progredi,ẽt quãdo filii extarent, & hi ſi-

ne filijs morerentur, quia ex quo voluit ſua bona con
ſeruari in familia, cenſetur ſucceſſiuo ordine grada-
tim vocare omnes de familia, & ita non ſolum filios
poſitos in conditione, ſed etiam filios filiorum, vt ſu-
pra oſtendimus. Ergo non poteſt eſſe locus deciſioni
Oldr. & dicit Caſtr. in conſ. 344. col. 2. vol. 2. quod vbi
voluntas diſponentis apparet, quod voluit bona ad
extraneos tranſire, tunc conditio (ſi deceſſerit ſine fi-
lijs) non expirat relictis filijs, ſi illi poſtea moriantur
ſine filijs. ſequitur Crau. qui alios refert in conſ. 98.
nu. 1. Zancus d. §. cum ita. in 7. par. nu. 46. vbi dicit de-
ciſionẽ Oldr. limitari, qñ teſtator noluit agnationem
conſeruare, & cum fideicommiſſum vigore dictæ clau
ſulæ generalis ſit abſolute inductũ, & iniunctum non
ſolũ hæredib. nominatis, ſed ẽt eius filijs, vt dictũ eſt,
non eſt locus contrariæ deciſioni. Ita rñdet Pariſ. in
conſi. 90. nu. 39. vol. 2. & conſi. 92. nu. 58. in fi. eo. vol &
dicit Guid. Pap. q. 531. ꝙ vbi filij non ſolum ſunt poſi
35 ti in conditione, ſed ẽt ſunt vocati: tunc cõditio † non
deficit, licet grauatus deceſſerit ſine filijs, & idem vo
luit Dec. in conſ. 270. col. fi Zanc. d. par. 7. nu. 47. hic ve
rò filij grauatorum fuiſt expreſſe vocati per illã clau-
ſulam, quia vult &c. vt diximus ſupra. Et qñ teſtator
voluit bona conſeruari in agnatione, tunc filij poſiti
36 in conditione, cenſentur vocati, † ita concludit Pariſ.
in conſ. 76. nu. 9. vol. 2. in conſi. 6. nu. 16. vol. 3. Mantica
lib. 2. titu. 3. nu. 15. vbi nu. 14. poſt Soc. Corn. Curt. iun.
& alios quos allegat, concludit idem eſſe, quando te-
ſtator prohibuit bona alienari extra familiã, & Pari.
in conſilijs ſupra citatis, vult prædictam limitationẽ
procedere, nedum quando ratio conſeruandæ agna
tionis eſt expreſſa, ſed etiam quando ea colligitur ex
coniecturis, & tacitè reſultat.

Et quamuis ſcd̃m aliquos, ſubſtitutio non ſoleat
extendi de perſona ad perſonam ẽt ex veriſimili men
37 te teſtatoris, tñ multi † contrariũ tenent, vt poteſt vi
deri apud Pariſ. in conſil. 66. nu. 67. vol. 3. & Soc. iun.
in conſ. 129. nu. 34. ver. ſed ex abundanti. vol. 3. Caph.
latè in conſ. 446. nu. 35. & vbi ẽt verior eſſet contraria
opinio, ea non procedit qñ perſona ad ꝗ̃ fit extenſio
eſt incluſa in verbis teſtatoris, & in eius mente pro-
38 pter qualitatem illi inhærentem, † ita limitat Aret.
qui fuit author contrariæ opinionis in l. Gallus. §. &
quid ſi tantum. col. 5. in princ. verſ. 2. fallit. ff. de lib. &
poſth. & eum ſequitur Cur. iun. in d. conſil. 121. nu. 14.
vbi ſubdit, in propoſito videri incluſam perſonam,
qñ apparet ꝙ teſtator voluit bona conſeruari in fami
lia. Goz. in conſ. 59. nu. 22. vbi dicit, qđ fideicommiſ
ſum extenditur ad perſonam, quæ erat incluſa ſub vo
cabulo late ſumpto. Pariſ. d. conſi. 66. nu. 67. volum. 3.
Soc. iun. d. conſ. 129. nu. 36. vol. 3. Ruy. in conſ. 168. nu.
20. vol. 3. alios citat Cæph. in conſi. 433. nu. 4. qui ẽt in
conſ. 445. nu. 36. idem tenet, qñ ea perſona incluſa eſt,
latè ſumpto vocabuloq́. Hãc probauit nouiſſime Man
tica lib. 3. titu. 19. nu. 8. circa fin. vbi etiam limitat, quã
do aliter conſtat de volũtate diſponentis. Sed in pro-
poſita qõne res eſt clara, quia non eſt dubium, quin
in perſonis nõ expreſse nominatis, inhæreat eadem
qualitas, & quin illæ ſint incluſæ verbis teſtatoris, at-
tento quod vocauit omnes de familia, atque omnib.
prohibuit alienationem extra familiam: ea autẽ pro-
hibitio, ſicuti & vocatio ad ſucceſſionem non minus
conuenit pronepotibus, ſicuti etiam nepotibus, cum
omnes ſint de familia, & de agnatione, & per prædi-
cta reſolutum etiam remanet quod dictum eſt de di-
ctione, tunc, & eo caſu, & dicetur inferius.

Secundo reſpondeo, ꝙ hic non agimus de exten-
ſione aliqua, nam ex quo teſtator voluit bona con-
ſeruari in agnatione, cenſetur onus reb. impoſuiſ-
39 ſe, & grauaſſe onere reſtitutionis eos oẽs ad † quos
res ipſæ tranſirent. Bart. in l. peto. §. fratre. nu. 2. ff. de
leg. 2. Caſt. & Iaſ. in l. volũtas. in fi. C. de fideicommiſſ.
Dec. in conſ. 182. nu. 3. Pariſ. in conſ. 37. nu. 22. vol. 2. &
in conſ. 90. nu. 43. vol. eod. vbi allegat Barba. Cur. ſen.
& Soc. Alba in conſ. 93. nu. 2. D. Beccius in cõſ. 24. nu.
24. quare cum fideicommiſſum ſit rebus iniunctum,
non poteſt tractari de aliqua extenſione de perſona
ad perſonam, quia fideicommiſſum ipſas res comita
tur in quemcũque tranſeant poſſeſſorem. Facit quod
voluit Crot. in conſ. 13. nu. 36. vbi vult, quòd prohibi-
tio realis facta filijs, afficiat nepotes.

Tertio reſpondeo, ꝙ contrariũ poſſet procedere, ſi
ageremus de ſubſtitutione illa quæ facta fuit de per-
ſonis nominatim expreſſis in teſtamento, quia tunc
forte non eſſet incõueniens dicere, quod illæ perſonę
nominatim vocatæ nõ debent ſuccedere in alium ca-
ſum, quam in eum, in quem fuerãt vocatæ, ſed præter
illam ſubſtitutionem factam ad fauorẽ nominatorũ
extat aliud fideicõmiſſum, quod inducitur ex clauſu
la generali, quia vult &c. quod locum habet omni ca
ſu, & qñcunque per mortem vnius de familia poſſent
bona trãſire in extraneos, & vr̃ omnibus de familia
iniunctum, prout quiſque ſuccederet in illis bonis.

Vltimo non contradicit id quod voluit Alexan. in
40 d. conſ. 59. vol. 3. quia † in caſu Alex. ratio illa gene-
ralis, quia vult bona &c. non reſtringitur à præceden
ti fideicommiſſo limitato, ſed reſtringitur ex verbis
in eadem ratione poſitis, in ſuo enim caſu ratio ipſa
fuerat limitate poſita, & dictum, (quia vult bona re-
manere in familia) vt ſuperius eſt expreſſum, vel per
modum ſupraſcriptum, vel ſub conditionibus & for-
mis ſupraſcriptis. Et ideo non mirum, ſi ratio illa nõ
inducit generale, & abſolutum fideicommiſſum. Li-
mitata enim diſpoſitio, limitatum producit effectũ.
l. in agris. ff. de acq. rer. dom. & verba quantumuis ge
41 neralia † recipiunt reſtrictionem, quam diſponens ip
ſe adiecit, vt per Ruyn. in conſ. 20. num. 2. vol. 1. conſ.
188. num. 2. vol. 2. & ita etiam Alexan. intelligit Ruy.
in dicto conſil. 168 num. 21. vol. 3. Dec. in conſil. 291.
num. 6. ver. non obſtant allegata. & ita loquitur Cæ-
pha in conſ. 269. num. 47. at ſecus eſt in caſu noſtro,
vbi ratio non eſt in ſe ipſa limitata, ſed generalis &
abſoluta, ideo abſolute et generaliter eſt intelligẽda.
l. de pretio. ff. de publi. in rem actio.

Quòd verò voluit Dec. in conſ. 636. num. 12. vbi in
quit, quod ratio generalis & ſimplex reſtringitur ad
caſum præcedentis fideicommiſſi, eſt falſum, &
42 non poteſt de iure ſubſiſtere, † nam illa ratio, quia
vult bona conſeruari in familia, ſolet ſemper exten-
dere, et ampliare dictum præcedens de tempore ad
tempus, de perſona ad perſonam, et de re ad rem. Er-
go multo magis de caſu ad caſum. De tempore igi-
tur ad tempus extendi diſpoſitionem, probatur ex
Bart. in l. pater filium. §. fundum. ff. de legat. 3. vbi di-
43 cit, quòd ſi alienatio ſit prohibita † ad vitam filij,
quia velit bona remanere in familia, non poterit fi-
lius propter illam generalem rationẽ alienare etiam
in morte: ſequitur Socin. in l. qui Romæ. §. cohære-
des. num. 18. ff. de verbor. obligatio. Iaſ. in conſil. 96.
colum. 3. verſ. prædicta optime. volum. 4. Dec. in con-
ſil. 23. num. 4. verſic. 6. moueor. vbi ſubdit hoc eſſe di-
ctum notabile. Curt. iun. in conſil. 43. num. 2. verſicu.
confirmantur præmiſſa. Ruyn. in conſil. 116. num. 17.
in 2. volum. Gozad. in conſ. 102. num. 5. Pariſ. in con-
ſil. 30. num. 22. vol. 2. plures citat Mantic. lib. 6. tit. 14.
num. 21. Rube. in conſil. 1. num. 10. ſequuntur omnes
illi, qui tenent induci fideicommiſſum abſolutum ex
prohibitione alienãdi cũ illa clauſula, quia vult &c.

Probatur

Probatur etiam ex eo, quod voluit Crot. in l. filiusfa. §. diui. nu. 42. ff. de le. 1. vbi per dictum Bar. ſupra citatum concludit, quod ſi teſtator prohibeat filium alienare intra 30. annum ſuæ ætatis, quia velit bona remanere in familia, tali caſu erit etiam vltra annũ 30. prohibita alienatio, quia illa ratio ampliat dictũ, & ita apparet, quod rō extendit diſpoſitionem de tempore ad tempus, & tñ maxima eſt vis temporis limitati, quia prohibitum ad tempus cēſetur permiſſum poſt tempus. l. Imperator. vbi Bald. ff. de poſtul. & de vi temporis limitati congerit multa Tiraq. de retractu conuen. §. 1. glo. 2. nu. 44. & pluribus ſeq.

De extēſione autem, quæ vigore illius rationis fit de perſona ad perſonam, probatur ex Caſtr. in conſ. 303. nu. 3. vol. 1. vbi vult, quod præceptum de alienando factum filio, extendatur ad nepotes, qñ appoſita eſt ratio, quia vult bona, &c. & eum ſequuntur plures alij quos ſupra citaui in prima reſolutione ſecūdi obiecti, & tñ prohibitio alienandi facta vni nō extenditur ad aliũ. Bal. in cōſ. 304. vol. 5. & alij ſupra adducti in 2. fundamento contrario. Adduco etiam, quod voluit Rom. in conſ. 457. nu. 1. vbi inquit, quòd ſi teſtator alienationē prohibeat hæredi expreſſo eius nomine,
44 licet † talis prohibitio ſit perſonalis, tamē ſi adiecta ſit clauſula, quia vult, &c. extēdatur etiã ad hæredem hæredis. Sequitur Iaſ. in d. §. diui. nu. 113. & Crot. nu. 128. Cur. iun. in cōſ. 43. nu. 2. Alba conſ. 54. nu. 4. Dec. Ped. 150. nu. 5. ꝙ vero illa clauſula extendat diſpoſitionem de re ad rem, probatur ex his, quæ ponit Soc. in conſ. 249. nu. 25. ver. circa tertiam quęſtionē. vol. 2. vbi dicit, quod ſi teſtator prohibet bona immobilia alienari, quia velit omnia eius bona permanere in a-
45 gnatione, tali caſu prohibitio† extenditur etiam ad mobilia, licet ſit limitata ad immobilia. Et idem quãuis de Soc. mentionem non fecerit, voluit Cro. in cōſ. 144. per totum. vbi concludit, quod prohibita alienatione domus, quia velit bona ſtare in familia, erit etiam prohibita aliorum bonorum.

Similiter, quod clauſula illa extendat diſpoſitionem de caſu ad caſum, probatur ex eo, quod tradit Ruy. in conſ. 116. nu. 17. vol. 2. vbi ponit, quod prohibita alienatione inter viuos, non licebit hæredi alie-
46 nare† per vltimam volũtatem, ſi cauſa prohibitionis ſit adiecta, quia vult bona remanere in agnatione. Et dicit Soc. in conſ. 43. num. 1. vol. 3. quod prohibitio facta cum illa clauſula, extenditur de contractib. ad vltimas voluntates. Allegat Barto. in d. §. fundum. & idem dicit Crot. in d. §. diui. nu. 127. ver. aliquando, & quarto. & dicit Soc. in conſ. 43. nu. 4. circa fin. vol. 3. ꝙ hæc ratio generalior dicto ampliatur ad perſonas, & caſus non comprehenſos in dicto. Cum igitur clauſula prædicta extendat pręcedentem diſpoſitionem de tēpore ad tempus, de perſona ad perſonam, de re ad rem, & de caſu ad caſum, fatendum erit male ſenſiſſe Decium, qui voluit, eam reſtringi ad caſum fideicōmiſſi præcedētis. & contrariũ in proprijs terminis voluit Cro. in conſ. 28. per totũ. vbi cōcludit nu. 2. & 7. ꝙ
47 illa clauſula nō reſtringitur ad pſonas † nominatim ſubſtitutas, & grauatas. Idē probauit Pari. in cōſ. 30. vol. 2. vbi poſtquã nu 9. diſputauit, facta ſubſtitutione ſub conditione, ſi oēs hæredes decederent ſine hæredibus legitimis, vltimo morięti ſuccedat Titius, an vno ex hæredibus decedente ſine filijs locus ſit ſubſtitutioni. Cōcludit eſſe locum fideicōmiſſo inducto ex prohibitione alienādi cũ illa clauſula, quia vult, &c. licet aliud eſſet quo ad fideicōmiſſum nominatim iniunctũ, & ita vult, qđ clauſula non reſtringitur ad terminos præcedentis fideicōmiſſi. Fortius voluit Crau. in conſ. 130. quod vbi tacite colligitur teſtatorem voluiſſe bona conſeruari in familia, tunc inducatur reciprocum fideicommiſſum inter grauatos, licet de eo non fiat mentio in teſtamento, & ita vult, quod tacita ratio extendat terminos expreſſæ ſubſtitutionis. Et dixit Alcia. in conſil. 650. num. 2. quod ratio, quia vult, &c. fideicommiſsum ſimplex inducit, etiã quando præcedit fideicommiſſaria ſubſtitutio, cuius caſus non euenit. Similiter dicit Cur. iun. conſil. 145. col. 5. num. 10. verſic. & ideo, quando omnia. quod etiam ſi non ſit locus in caſu ſuo ſubſtitutioni expreſse factæ in teſtamento, tamen poteſt quis venire ex fideicommiſso abſoluto, quod inducitur ex prohibitione alienandi cum clauſula, quia vult, &c. & ita admittit, qđ clauſula illa ampliat ſubſtitutionem, non autem reſtringatur ad illius terminos. Eodem modo Cæphal. in conſil. 134. concludit, quod clauſula, quia vult, &c. ampliat præcedens fideicommiſſum, & quod vigore illius clauſulæ admittatur ad fideicommiſſum is, qui ex fideicommiſſo expreſſo non poterat venire, ex quo defecerat conditio ſubſtitutionis, vt pręſupponit nu. 4. fortius in d. conſ..... nume. 8. arguendo pro parte contraria dicit, quod illa clauſula non ampliat, ſed declarat fideicommiſsum pręcedens, & allegat Dec. in d. conſil. 636. poſtea vero nume. 37. & reſpondendo dicit, quod Dec. in illo conſil. male loquitur, & contra communem, quia clauſula ampliat fideicommiſſum præcedens. Hæc autem procedunt in caſu noſtro, in quo niſi fideicommiſſum induceretur, clauſula illa, quia vult, &c. eſſet omnino ſuperflua. nam ea quoque circumſcripta prohibitio erat valida tanquam facta contemplatione familiæ, & præcedentis expreſſi fideicommiſſi, & pro euitanda huiuſmodi ſuperfluitate, concludit Soc. in d. conſ. 40. colum. penul. inter conſ. Curt. ſen. iur. quod clauſula illa, quia vult, &c. inducit ſimplex fideicommiſſum, quem effectum nō operaretur ſi præcedens prohibitio de ſe non eſſet valida, vt ibi dicit, & ſequuntur Dec. Curt. iun. Ruyn. Soci. iun. Rube. & alij per me allegati ſupra in reſolutione primi obiecti, & in noſtris terminis id conſiderat Cæphal. d. conſi. 134. num. 35. & 37. vbi inquit, con-
48 trariam Decij ſententiam poſſe † procedere quando præcederet nuda, & inualida prohibitio, quia tũc illa clauſula ſatis operatur cōualidando prohibitionem alioquin inualidam. Et ſane Dec. d. conſil. 636. nu. 12. mouetur leuiſſima ratione, quia ſcilicet ſi induceretur fideicommiſſum abſolutum, videtur etiam ſubſtituere teſtator caſu quo grauatus decederet cũ filijs, cuius tamen contrarium fecit in caſu ſuo, quia ſubſtituit ſolum grauato decedente ſine filijs, & non eſt pręſumendum, quod voluerit ſe ipſum corrigere incontinenti. Hæc autem ratio non ſubſiſtit, quia quo teſtator ſubſtituat filio decedenti ſine filijs, & rurſus ei decedenti cum filijs, non eſt contrarietas, nec iſtæ ſubſtitutiones ſunt incompatibiles, ſed poſsũt ſtare ſimul, quia ſicuti diuerſi ſunt caſus, quod filius decedat cum filijs, vel quod decedat ſine filijs, ita poteſt teſtator in vtrunque euentum dare ſubſtitutum, proinde non eſt verum, quod faciendo ſecundam ſubſtitutionem, videatur corrigere primam.

Confirmatur autem hæc opinio, nam clarum eſt, quod principalis intentio, & finalis cauſa fideicommiſſi fuit illa ratio conſeruandæ agnationis, finis enim cognoſcitur ex cauſa adiecta. Bartol. in l. 2. §. fina. ff. de donatio. illa ergo cauſa, vt bona conſeruentur in agnatione, attendi debet, & non fideicommiſſum præcedens, quandoquidem attende-
49 re debemus † ſemper id, quod fit principaliter, non id quod venit in conſequentiam. leg. 1. ff. de author. tuto. Tiraqu. in tractat. ceſſan. cau. limitat. 22. in fin.

& principaliter debet conſiderari cauſa non cauſa-
tum.leg. 1.§. ſi te rogauero. & §.idem Pomponius. ff.
depoſit.& dicit in propoſito Soc.in d.conſ.40.colum.
pen. in fin. inter conſ. Curt. ſen.quod illa verba, quia
vult,&c.inducunt cauſam finalem, & arguunt, quod
50 principalis intentio teſtatoris fuit conſeruare † bo-
na in familia,ideo id principaliter eſt attendendum,
vt bona conſeruentur in agnatione. Idē dicit in conſ.
43.num.7.volum.3.vbi dicit, quod ideo teſtator indu
cit fideicommiſſum, vt per illud bona conſeruentur,
& hęc cauſa tanquam principalis inſpici debet.Idem
dixit Dec.in conſ.23.num.4.verſic. octauo, & vltimo.
vbi inquit,quod ſi fiat prohibitio cū clauſula, qa vult
&c. cenſetur prohibitio facta pro conſeruatione fa-
miliæ, & illa ratio, quia vult,&c. tanquam principa
lis attēdi debet,& illa pręcedens prohibitio,quæ fuit
facta ad illum finem, vt bona ſtent in familia, non de
bet alterare fideicommiſſum,quod inducitur per ge-
neralitatem clauſulæ. Idem ferme per formalia ver-
ba dixit Cro.in conſi.48.nu.75. vbi concludit, quod
præcedens prohibitio dicitur facta propter diſpoſi-
tionem ſequentem, vt ſcilicet bona ſeruentur in fa-
milia,& ratio principalis conſeruandi bona debet at
tendi,& non debet reſtringi, vel alterari per prohibi
tionem antecedentem,quia facta ad augendum, non
debent operari diminutionem: ita ergo in præſenti
quæſtione, ea diſpoſitio, quia vult,&c. fuit principa-
lis intentio teſtatoris,& propter eam factum fuit pręce-
dens fideicommiſſum, & prohibitiones alienandi.
Ergo tam fideicommiſſum, quam prohibitio debent
à principali cauſa ampliari, non autem cauſa ipſa,
& intentio principalis reſtringi à præcedenti fidei-
commiſſo.

SVMMARIVM.

1 *Mora purgatur vbi res eſt integra, quamuis lapſus ſit terminus ſtatutus à iudice.*

2 *Res non eſt integra, quando aduerſarius fuit grauatus onere probandi.*

3 *Mora purgatur vſque ad ſententiam, quo ad pœnam euitandam.*

4 *Matrimonium accuſare licet, lapſo termino, ſi res eſt integra,quamuis in banno dictum ſit,vltra non audiri.*

5 *Adire licet poſt terminū à iudice ſtatutū,ſi res eſt integra.*

6 *Inſtrumenta produci poſſunt poſt terminum iudicis,quando conditio aduerſarij non eſt effecta deterior.*

7 *Mora purgatur vſque ad ſentētiam, quando exequutio non fit ipſo iure.*

8 *Mora purgatur,quando terminus eſt à lege ſtatutus.*

9 *Mitius agitur cum lege,quam cum homine,limita infra, numero 34*

10 *Variare licet poſt ſententiam, quando ex diſpoſitione legis vnum eſt in obligatione,aliud in ſolutione.*

11 *Secus in diſpoſitione hominis, in qua licita eſt variatio ſolū vſque ad litis conteſtationem.*

12 *Terminus aßignatus à iudice debet idem operari,quod terminus legis.*

13 *Mora purgatur, quando dies apponitur à lege,vel ab homine.*

14 *Mora circa tempus hominis eſt grauior,quam ea, quæ prouenit ex lapſu temporis ſtatuti à lege.*

15 *Moræ purgationem eſſe licitam in dubio pronunciari debet.*

16 *Terminus ſtatutus à lege præſumitur fatalis, præciſus, & peremptorius,vbi ampl.*

17 *Dilatio quælibet,ſiue legis,ſiue iudicis eſt peremptoria.*

18 *Terminus etiam extraiudicialis eſt peremptorius.*

19 *Etiam cauſis ſummarijs.*

20 *Mora non poteſt purgari poſt terminum.*

21 *Iniuria dicitur abolita,quando terminus eſt lapſus.*

22 *Termini lapſus vim habet renunciationis,vbi late agitur.*

23 *Renunciare videtur iuri ſuo, qui non paret terminis à iure ſtatutis.*

24 *Termini lapſus vim habet pacti de non petendo.*

25 *Tempus qui non ſeruat à forma recedit.*

26 *Permiſſum ad tempus cenſetur prohibitum poſt tempus.*

27 *Tempus eſt de forma, & venit obſeruandum ad vnguem.*

28 *Incluſio vnius eſt alterius excluſio.*

29 *Mora non purgatur lapſo tempore legali, vbi late.*

30 *Terminus legalis fortius excludit,quam repudiatio,vbi inferiur ad plura.*

31 *Capitulum,potuit,extra locati.quomodo procedat.*

32 *Emphyteuta priuati non purgat moram commiſſam ob canonem non ſolutum, ſecus in emph. Eccleſiæ.*

33 *Lex non ſuppletur per iudicem.*

34 *Lex durior eſt, quam homo, quando agitur de annullando actum.*

35 *Mora incontinenti purgatur, quando licita eſt purgatio, nō autem ex interuallo.*

CONSILIVM XCVII.

DECRETO Montisferrati ſancitū eſt,
quod obtinentes à Senatu ordinatio
nem,quod videātur acta,vt cognoſci
poſſit, an deferendum ſit appellatio-
ni,teneantur acta præſentare in ter-
mino quorūdam dierū,alias ordina-
tionis beneficio gaudere non valeant. Contigit autē
fratres de Iuniperis de Corterancio ſimilem ordina
tionē impetraſſe contra fratres de Caſtanea, & acta
non pręſentaſſe in termino decreti,ſed per nouē men
ſes poſtea: nūc vero inſtāt dicti de Caſtanea procedi
ad vlteriora,nō obſtante ordinatione prædicta,& de
cretū obſeruari,contradicentibus Iuniperis,& contē
dentibus,licuiſſe morā purgare.Et prima facie vide-
tur potuiſſe eos moram purgare, & acta præſentare,
1 quia vbi res eſt integra admittitur purgatio † moræ,
quāuis lapſus ſit terminus à iudice ſtatutus. l.manci
piorū.ff.de optio.leg.l.electi.ff.de noxa. per quæ iura
dicit Cyn. poſt Iac.de Aret.in l.2. §.qđ ſi actor. nu.7.
de iura.calum.quod monitus à iudice, vt intra certū
tempus reſpōdeat poſitionibus, moram poterit pur
gare,ſi ius aduerſarij non eſt factum deterius.Bal. in
cap.1.col.3.ver.idem ait.de mil.vaſſ.qui cont.eſt. vbi
2 intelligit fieri deterius† ius aduerſantis,quando gra
uatur onere probandi.Sal.in l.ſi pacto,quo pœnā.nu.
33.C.de pact.vbi loquitur etiam,qñ procedit commi
natio iudicis,dicit tñ non procedere ſequuta declara
tione,& facit l.hoc edicto.vbi Ang.ff.de publ.vbi pur
3 gatur mora vſque ad ſententiā,†quo ad pęnam euitā
dā,& ideo dicit Inn.in c.cum in tua.in priu.qui matr.
accuſ.poſſ.quod vltra terminū auditur quis accuſans
matrimonij,modo res ſit integra, & matrimoniū nō
4 ſit contractum,† quamuis in banno dictum ſit, quod
tranſactis terminis non audiatur.Adducit d.l.man-
cipiorum. & ſeq.ibi Præpoſ.conſ.5. & per illud dictū
cōcludit Bal.in l.ſi quis inſtituatur.§.1.ff.de hær.inſt.
5 qđ elapſo termino ſtatuto per iudicē ad adeūdū,†po
terit hæres adire,ſi res integra ſit, & ſequit̄ ibi Ange.
col.2. ver. ſed vbi iudex.& reprehēdit Bart. quia ali-
ter dixerat,& idē eſt, qñ à iudice ſtatuitur tp̄s ad pro
ducendū inſtrā,vel proponendū exceptiones, quia ſi
6 factum†nō ſit deterius aduerſarij ius,poterūt produ
ci,& proponi tranſacto termino,ſcđm Bal.& Ang.in
l.ſi inſulam.ff.de verb.oblig.& ibi Alex.nu.34. refert
Cyn.Hoſtien.Io.And.Gl.Arch.Bal.Ange.& Imo.hoc
tenen-

tenentes, & idem voluit Bald.in l.diffamari.nume.7.
C.de ing.& manu.vbi dicit admittendum in propoſi
to illius legis, diffamari. poſt terminum ſibi à iudice
ſtatutum.Curt.in tracta.de poſition.colum.antepen.
ver.pulchrum tamen eſt. vbi reprehendit Ang.cõtra
rium tenentem,& plures alios adducit Fel. in c. licet
cauſam.num.15.de prob.Marſ.ſing.283. Rip. in d.l.ſi
inſulam.num.89.Neuiz.in conſil.6.num.12.vbi dicit
7 poſſe vſque ad ſententiam † moram purgare,quando
non fit ipſo iure exequutio,nec diſſentit Natta in con
ſil.364.num.10.vbi idem dixit Deciſ. Pedem. 71. nu.
55.& ſeq. vbi late diſſerit. & hoc non videtur ſolum
8 procedere in termino hominis, ſed etiam in termino
9 legis,immo facilius in lege,quia cum ea mitius † agi
tur,quam cum homine.l.Celſus.ff.de arbitr. & ibi gl.
Bart.in l.amplius non pet.ff.rem rat.hab. & videmus
10 admitti variationem poſt ſententiam, † quando ex
legis diſpoſitione vnum eſt in obligatione, aliud ve-
ro in ſolutione.l. item veniunt.§. idem recte ait. ff.de
poſit.hæred.quod tamen ſecus eſt in diſpoſitione ho-
11 minis,in quo admittitur ſolum † vſque ad litis con-
teſtationem. l. ſi quis ſtipulatus fuerit decem in mel-
le. ff.de ſolut. & terminus aſſignatus per iudicem qui
12 eſt miniſter legis, idem debet operari † quod termi-
nus legis.l.4. §.ſi quis condemnatum. ff. de re iud. &
ideo dicit in propoſito Salyc. in d. l. ſi pacto quo pœ-
nam.num.21.C.de pact.quod ſi purgatur mora, quan
do dies eſt ab homine appoſita, multo magis erit lo-
13 cus purgationi, quando apponitur † à lege, & dicit
eſſe caſum in c.potuit.extra loca.vbi emphyteuta poſt
moram purgare lapſo tempore,& reprehendit Salyc.
ibi gl.Ioan.And.dicentis, ideo in d.c.licitam eſſe pur
gationem:quia eſt expreſſum,& idem vult Crot.in d.
l.ſi inſulam.num.5. vbi dicit, quòd eſt potentior mo-
14 ra,† quæ cauſatur ex lapſu temporis præfixi ab homi
ne,quam ea, quæ oritur ex tempore legali, & dicit ꝙ
l.fina.§.præterea.C.de iur.dot.quę videtur poſſe alle-
gari in contrarium,procedit quo ad hoc,vt fructus,&
vſuræ debeantur, quæ alias non debentur in actioni-
bus ſtricti iuris, niſi poſt litem conteſtatam. Et ante
eos videtur hoc voluiſſe Bald.in d.l.ſi pacto. nume.9.
ver.ſi enim factum.vbi dicit, non admitti purgationē
moræ,vbi eſt dies, & pœna, & ſubdit quòd in cap.po-
tuit. ideo admittitur purgatio, quia eſt mora proue
niens ex termino legali, & mitius agimus cum lege,
quam cum homine. huius quoque ſententiæ fuit Ia-
cob. Niger in d.l.ſi inſulam. nu.23.& 174.,vbi inquit
d.§.præterea.procedere, non quia terminus ſit lega-
lis,ſed quia adijcitur pro executione obligationis.&
Ioan.Anniba.num.118.vbi dicit, tunc impediri in ter
mino legali purgationem,quando lex vlterius proce
dit determinando. Et nouiſſime ita quoque intelligit
Syluan.in tract.de recogn.feud.quæſt.27.colum.mihi
pen.verſi.3.& melius. Videtur ergo clarum eſſe,quod
purgari potuerit mora, & quando aliqua ſubeſſe poſ
15 ſit dubitatio, in dubio iudicandum † eſt purgatio-
nem eſſe licitam,ſecundum Imol. in l.ſi ſeruum. §.ſe-
quitur.ff.de verbor.oblig. Rip.in d.l. ſi inſulam.nu.7.
Cæph.in conſ.25.in fin.

Verum his non obſtantibus contrarium verius ar
bitror, & non poſſe purgari moram, quia omnis ter-
16 minus à iure ſtatutus præſumitur fatalis,† & præciſe
peremptorius,vt not.Bal.in l.2.nu.1. C. de temp.ap-
pell.Bartol.in l.1.num.1.C.de dilat.vbi dicit non eſſe
neceſſarium, quòd lex vel iudex dicat terminum eſ-
ſe peremptorium,quia id à iure intelligitur. Aret.in
§.ſi minus.num.17.Inſti.de actio.vbi dicit,quòd quæ
17 libet dilatio ſiue legalis,ſiue † iudicialis dicitur per-
emptoria.Rip.in l.ſi inſulam.num.51.ff.de verborum
18 oblig.& procedit hoc etiam in terminis † extraiudi-
cialibus.l.Titia. §.vſuras.ff.de leg.2. l.ſi tempora.vbi
Ang.C.de fid.inſtrum.& iur.haſt.fiſcal.libr.10. Immo
19 etiam in cauſis † ſummarijs,ſecundum Bar.in Extra
uagan.ad reprimendum.in verſ.in termino.latiſſime
agit Soc.in tract.fallent.regul.312.vbi dicit eſſe com-
munem.Iaſ.in l fin.ff.de ferijs.num.7.& pluribus ſeq.
vbi ponit regulam cum 8.ampliationibus, & 6. limi-
tationibus.Abb.in c.paſtoralis.de except.vbi Fel.co-
lumn.2.in princ.late ponit. & Dec.in c.licet cauſam.
num.5. de probat.Calcan. in conſ.16.col.12.Crau.in
conſ.179.num.2.Cæph.in conſ.266.num.3.& poſt ter
20 minum quis audiri non debet,nec moram † purgare
poteſt.l.ob commiſſa.C.de adult d.l.fin.ff.de fer.cap.
1.de accuſat.l.ſi ea. C.qui accuſ.non poſſ. l.Titia. ff.de
accuſatio.l.accuſatus.vbi glo.ff.de adulr. Bal.in l.edi
ta.numer.17.C.de edend. Caſtr.in conſil.288.num.2.
ver.ſed poſtquam ſtatutum.volum.1.vbi lapſo tempo
re præfixo à ſtatuto, quis non auditur, & dicit idem
Caſtr.in conſil.304.num.2.eod.vol.quod ſtante ſtatu
to,vt captura iuſtificari debeat intra tres dies,non au
dietur quis poſt illos tres dies,& quod nõ liceat mo-
ram purgare,quando terminus eſt præfixus, eſt text.
in l.ſcire.§.ſufficit.ff.de accuſ.tut.l.fina. C. de repu. &
in l.fin.§.præterea.C.de iur.dot. & idem dicitur in bo
norum poſſeſſione, quæ, ſi non ſit agnita in tempore,
non poteſt agnoſci tempore tranſacto,vt eſt in l.quã-
diu.C.qui adm.& in §.penult.Inſtitut.de bon. poſſeſ.
Et dicit tex.in l.ſed ſi vnius.§.ſi ante. ff.de iniur.quod
21 lapſu temporis iniuria † dicitur abolita, & lapſus tē
poris vim habet renunciationis.l.ſi ea.C.qui accuſa.
poſſ. & ibi not. Bald. & dicit idem Bald.ad Specul.in
titul.de appellat.in 2.par.§.1.verſic.porro.quòd tem
pus appoſitum,idem immo plus operatur, quam re-
nunciatio,& quod lapſus temporis tacitam inducat
22 renunciationem † voluit gloſ.in l.ſi ego. ff. de negoc.
geſt.vbi Ang circa finem.dicit eſſe menti tenendum.
Allegat etiam Dyn.& Ioan.Andr.in cap.ratihabitio
ne.de regul.iur.in 6. gloſ.in l.1. vbi etiam Salycet. C.
de in integr. reſtit. min. Bartol. & Angel. in l. bono-
rum.ff.rem rat.hab. Bald.in conſil.169. in fin.volum.
23 1.& videtur iuri renunciare, † qui non paret termi-
nis à iure ſtatutis, vt dicit idem Bald. in conſil.466.
numer.2.volum.1. immo diei lapſus vim habet pacti
24 † de non petendo,ſecundum Bald.in l.2. quæſt.8. nu-
mer.11. C.de reſcinden.vend. & in l.1. num.13.verſic.
extra oppono.C.quan.dies leg. ced. videtur à forma
25 recedere,† qui tempus non ſeruat.Bald.in l. obſerua
re.§.poſt hæc.colum.2.verſic.eſt etiam.ff.de offic.pro-
conſul.& in Authen.Quæ ſupplicatio.in fin.vbi Saly-
cet.in 1.not.& Iaſ.C.de precibus Imper.offe.& ſingu-
lariter Felyn.in cap.cum dilect. colum.8. verſic.octa-
uum ſignum. de reſcrip.poſt Firmian.dicit,hanc eſſe
rationem,quare collatio ſacrorum ordinum facta ex-
tra tempus præfixum à canone, nullum effectum ope
ratur.Et dicit Bal.in l.omnes populi.ff.de iuſt.& iur.
quod ſi ſtatutum requirat tempus, tu quoque illud
debes requirere. Sequitur Iaſ. qui alios cumulat in l.
prima.§.1.numer.3.ff.de edend. Cotta in memor. in-
cip. tempus conſtitutionis. & plures citat Tiraquel.
de retract.conſang.§.3.gloſ.4.numer.3. Bouius in tra
ctat.de præſcript.ſtatut.gloſ.2.numer.9.& facit,quia
26 permiſſum ad tempus cenſetur poſt tempus † prohi
bitum. l.ſtatu liberum.§.Stichum. l. Titia cum teſta-
mento. §.vlt. ff.de legat.2. l. ſi ita quis. vbi Bal.Imol.
Alexand.Aretin.& Iaſon.ff.de lib.& poſthum.l.ſicut.
§. vlt. vbi Bald. ff. quibus mod. pign. vel hipp. ſolu.
& infinitos adducit Tiraquel.de retractu conuentio.
§.1.glo.2.num.4.Ruyn.in conſi.77.colum.1.volum.4.

Cæph.

Cæph.qui alios refert in conſil.77. numero 18. & ſeq.
27 vbi inquit,quòd tempus dicitur eſſe de forma,† & venit obſeruandum ad vnguem. Rol.in conſ.73.num.8. vol.3.D.Beccius in conſ.32.numer.1.& incluſio vnius
28 eſt excluſio † alterius.l.cum prætor.vbi gl.ff.de iudic. cum ſimilibus.

Nec obſtant adducta in contrarium, quia illa procedunt in tempore ſtatuto ab homine,vel à iudice,eo enim elapſo purgari poteſt mora, vt in illis iuribus,
29 ſed elapſo tempore legali mora † non purgatur. Ita diſtinguit Innoc.in c.cum in tua.col.1.verſi.item hæc habent.qui matr.accuſ.poſſ.vbi dicit,quòd vltra terminum à lege præfixum,non licet aliquid proponere, ex tex.in l.ob commiſſa. C.de adul.& in l.fin.ff.de decret.ab ordin. facien. & Innoc.ſequuntur ibi Abb. & Card.Alex.& dicit Bald.in c.1.colum.2.verſic.ex iſto tex.apparet. ti.quo temp.mil. quòd contra ſtatutum legis mora non purgatur, & idem dicit in Auth. Ad hæc.num.17. C.de vſur.vbi quod licet poſt terminum iudicis purgetur mora,aliud tamen eſt poſt terminũ legis,quia hic ſtatuitur in modum præſcriptionis.Et dicit Iaco.de Aret.in l.facta.§.ſi quis bonorum. quod
30 fortior † eſt excluſio legalis termini quam repudiarionis. Bal.in l.diffamari.nu.5. in fi. C.de ing.& man. vbi quod contra terminum iuris municipalis,vel cõmunis non datur reparatio,niſi probato impedimento, quamuis ſecus ſit in termino præfixo ab homine. Cagnol. ibi nu.16.vbi dicit,terminum legis eſſe peremptorium, & ſtatui in modum præſcriptionis, & addit tex. quem dicit not. in l. quod ſi nolit. §. ſi quis ita.in fine.ff.de ædil.edict.hanc quoque conſtituit differentiam Bal.in l.ſi ea.num.13.C.qui accuſ.non poſſ. vbi tradit nõ purgari morã in termino ſtatuto à lege, vel iure municipali. Sed ſecus eſſe in termino præfixo à iudice,in quo purgatur mora, ſi non ſit ſequuta declaratoria.Caſtr.in conſ.150.vol.1. vbi dicit fortiorẽ eſſe,& efficaciorem terminum præfinitum à lege, vel ſtatuto,quam eum,qui datus fuit à partibus: quia cõtra primum non purgatur mora,quod tamen fieri poteſt contra 2.Idem voluerunt Ang.& Imol.in l.ſi inſulam.vbi Alex.num.34 in fin.Io.Anniba.num.1.in fin. Rip.num.51.ff.de verb.oblig.Iaſ.in l.fin.num.11.ff.de ferijs.Ang.Alber.Anch.Guid.Pap.& Afflict.quos refert & ſequitur Tiraq. in d.tract. de retract.conſang. §.3.gl.4.nu.2.Alex.in conſ.133.in fi.vol.6.vbi quod nemo auditur poſt terminum legis vel ſtatuti. Fely.in c. licet cauſam.num.17.verſi.limita 3.de probat.late agit Calcan.in conſi.16.nume.78. & ſequent.Bertach. de gabell.in 2.part. quæſt.11. Crauett.in conſil. 166. num.15.& in conſ.179.num.2.& 4.Petr.Benint.in deciſ.Rot.Bonon.deciſ.11.vbi late differendo diſtinguit modo prędicto inter tempus à lege ſtatutum,& præfixum ab homine. Apparet igitur hanc eſſe communẽ reſolutionem, quamuis ſupra in contrarium relati aliud ſenſerint. Et non obſtat cap. potuit,extra locati.quia illius diſpoſitio † procedit ſecundum ius ca-
31 nonicum,ſecundum quòd admittitur indiſtincte purgatio moræ. cap.tuam. extra de pœn. & procedit ſolum in emphyteuta eccleſiæ,quæ non eſt ita prona ad
32 pœnas,ſecus tamen eſt in emphyteuta † priuati,vt in l.2. C. de iure emphyteutico. Ita reſpondent Iacob. Beluiſ.Bald.Angel.& Imol.in d.l.ſi inſulam. vbi Alexand.num.17.Iacob.Nig.numer.23.& quod aliud ſit in emphyteuta priuati voluerunt Iaſon in d.l.2.num. 79.ver.quid tenendum.Rip.in d.l.ſi inſulam.num.38. & communem dicit Clar.quæſtio.8. in fin.in tractat. emphyt.alijs etiam modis reſpondere poſſet,vt facit Sylua.d.tract.de recogn.feudi.q.27.col.3. ver. ad tex. in c.potuit multifariam.

Non etiam obſtat, quod idem operari debeat terminus iudicis,quod terminus legis: quia reſpondetur, hoc eſſe falsũ, licet enim iudex ſit legis miniſter,
33 tamen lex non ſuppletur † per iudicem, ſed bene iudex ipſe ſupplet factum ſuum, vt dicit Fel.qui ita reſpondet in d.c.licet cauſam.num.8.

Neque reſiſtit, quod mitius agatur cum lege, quã cum homine, quia nõ procedit, quando agitur de an-
34 nullatione actus,tunc enim durior † eſt lex,quam homo,ſecundum Bart. in d.l.ſi inſulam. vbi eum ſequuntur Doct.præcipue Iaſ.num.22.Nig.nu.173. & Io.Anniba.nu.118.& hic agitur de annullando actum,vide licet præſentationem actorum factam poſt terminũ, & quamuis aliqui dicant præmiſſe locum ſibi vendicare ſolum vbi lex procedit vlterius,tamen ex ſupradictis conſtat communem eſſe in contrarium, & procedere etiam vbi vlterius lex non progreditur.

Secundo reſpondetur tunc ſolum purgari moram,
35 quando id fit incontinenti, † non autem ex interuallo, vt hoc caſu, vbi intercedit curſus octo menſium, & vltra. capitulo potuit. extra locat. l.etſi poſt tres.§.ſi poſt tres.ff.ſi quis caut. Doctor.dicta l.ſi inſulam, Tiraquel.in l.ſi vnquam.in verſiculo reuertatur. num. 311.

SVMMARIVM.

1 *Poteſt, verbum, importat arbitrium non neceßitatem.*
2 *Creditor qui ex pacto poteſt vendere pignora, non cogitur id facere ſi nolit.*
3 *Debitor ſi promiſit ſoluere, vel dare pignora,non poteſt euitare ſolutionem offerendo pignora.*
4 *Creditor qui accepit à creditore condemnato pignora vel ſideiuſſores, non impeditur proſequi exequutionem.*
5 *Creditor qui capi fecit debitorem, poteſt nihilominus petere immißionem bonorum,& econtra.*
6 *Alternatiuæ promißionis non eſt debitoris electio, quando verba referuntur ad creditorem.*
7 *Pactum quando dicatur appoſitum in fauorem creditoris non debitoris.*
8 *Conductor ſi promiſit terras dimittere ſeminatas, aliter locator poßit retinere ſemen, non cogitur locator retinere ſemen quando deficit conductor.*
9 *Donatrix alenda à donatario, ſi poteſt in defectum capere de fructibus domtis,non cogitur id facere ſi nolit.*
10 *Vxori ſi alimenta relicta ſint, ita quod poßit ſtare in domo &c. poterit extra domum conſequi alimenta.*
11 *Creditor poteſt cumulare realem & perſonalem actionem, ſi nolit eligere.*

CONSILIVM XCVIII.

CVM Mag.D.Ant.de Riparia eſſet debitor Illuſt.D.Thomæ de Riparia,de aureis ſeptingentis, & vltra, eidem obliganit in ſpecie omnes reditus decimarum,ita quòd D.Thomas poſſet eos capere,& ſibi ſoluere. Nunc conceſſa exequutione contra D.Antonium opponitur, ꝙ exequutio fieri debet ſolum in emolumentis decimarum non in alijs bonis,ſtante pacto prædicto.Et mihi quidem videtur poſſe fieri exequutionem in alijs bonis, quia de iure exequutio fit in bonis magis expeditis, vt not.in l.à diuo pio. ff.de re iudic. in illis autem reditibus non poteſt fieri exequutio, quia non ſunt maturi,nec maturari poſſunt in ſeptem annis, & particularis ſolutio multa affert incommoda. l.plane.ff. fam.herciſc.& qui ſoluit tardius quam deberet,dicitur minus ſoluere.§.plus autem.verſ.tempore, Inſtit.

de

de alien. & quamuis in contractu dictũ fuerit, quòd
D.Thomas poſſit capere fructus decimarũ, & de eis
ſoluere ſibi, tamen non ex hoc infertur, quod tenea-
tur ſolutionem conſequi in illis, nec poſſit in alia re
fieri exequutio, quia illud pactum fuit collatũ in ar-
1 bitrium ipſius creditoris, cum dictum eſt, poſſit † &
valeat capere &c. Et ideo non fuit ei impoſita neceſ-
ſitas. l. non quicquid. ff. de iudic. vbi Bald. dicit aliud
eſt poſſe, aliud neceſſe, & infert Ang. quod ſi ex forma
ſtatuti iudex poteſt probata fama procedere ad tor-
turam, id tamen facere non compellitur, & verbum
(poteſt) voluntatem, arbitrium, & facultatem impor
tat, non autem neceſſitatem. gl. in l. ſæpe audiui à Cæ
ſare. ff. de offic. Præſid. ſiue in legibus, ſiue in contra-
ctibus, ſiue in reſcriptis, vt cõcludit Bar. in l. Gallus.
in princ. nu. 4. & ſeq. cæteri ibi. ff. de lib. & poſthu. &
late hoc proſequitur Fort. Garc. ibi. Bal. in conſi. 381.
num. 4. vol. 3. Ruyn. in conſi. 69. nu. 12. vol. 1. & ideo vi
gore dicti pacti D.Thomas poteſt, ſi velit capere fru
ctus decimarum, ſed inuitus nõ compellitur. Et pro
hoc facit quod dicit Caſtren. in conſ. 295. col. 2. vol. 2.
quod ſi alicui fuerunt obligata certa bona pacto a-
2 diecto, quod in defectum ſolutionis † poſſit vendere
pignora, non compellitur creditor pignora vendere,
quia hoc erat collatum in eius arbitrium, & extat de
hoc tex. expreſ. in l. quamuis. ff. de pig. actio. vbi cre-
ditor non cogitur pignus vendere, licet in pignoris
contractu dictum ſit, quod id ſibi liceat. Ad idem eſt
tex. in l. cauſam. §. puellam. ff. de manum. Pactum
enim hoc fuit appoſitum in fauorem creditoris, &
ad eiuſdem cautelã, cum dictum fuit, quod D. Tho-
mas poſſit capere, & ideo intelligi debet, ſi voluerit,
quia poteſt quilibet renunciare fauori ſuo. l. ſi quis
in conſcribendo. C. de pact. & quod in alicuius fauo-
rem fuit inductum, locum habet eo volente, nec de-
bet in eius odium retorqueri. l. quod fauore. C. de le-
gi. & per hanc rationem dixerunt Bartol. Bald. Ca-
3 ſtren. & alij in d. l. quamuis. quod ſi debitor † promi
ſit ſoluere in Paſcate, vel dare pignora, adueniente
die poterit creditor inſtare ſolutionem, etiam ſi de-
bitor, vt eam euitaret, vellet dare pignora. Quia pa-
ctum dandi pignora fuit adiectum in fauorem credi
toris. Alexan. in l. 1. in primo notab. ff. qui ſatiſd. cog.
Felyn. in cap. inter cæteras. colum. 2. de reſcrip. Dec.
in conſ. 12. col. 2. late Tiraq. de retract. conſang. §. 3.
colum. 3. num. 16. Doct. in l. cum proponas. vbi Curt.
num. 9. C. de tranſact. Afflict. in deciſ. 397. nu. 6. Ruy.
in conſil. 8. nu. 1. vol. 1. Cotta mem. inci. alternatiua-
rum. Bello. in conſ. 45. nu. 1. Gomeſ. de contract. c. 11.
nu. 42. quod autem iſtud pactum ſit in fauorem cre-
ditoris conceptũ, probatur, quia pignora tẽdunt ad
debitoris cautelã, & ideo ſi creditor capiat à debito-
4 re condemnato † pignora vel fideiuſſores, poteſt ni-
hilominus agere ad executionem ſententiæ, quia re
ceptio pignorum tendit ad fauorem creditoris. Ita
Caſtr. in l. 4. §. ſi ex conuentione. nu. 3. ff. de re iud. Rip.
in d. c. inter cæteras. nu. 70. in fi. & quando duo com-
petunt remedia, electione vnius alterum non tolli-
tur. l. 1. §. quid ergo. ff. de vẽt. inſpici. & ideo ſi debitor
fuit captus pro debito, & adhuc non ſoluit, põt cre-
5 ditor petere ſe immitti in tenutam † bonorũ, & è con
tra, ſi fuit creditor miſſus in poſſeſſionem poteſt inſta
re capturam debitoris. Arch. in cap. 1. de eo qui mitt.
in poſſ. in 6. Bart. in l. conſentaneum. nu. 17. C. quom.
& quando iud. Bald. in l. ignorare. in fi. C. de teſt. mi-
lit. Dec qui alios addit in conſil. 12. col. 2. ver. 5. nam.
& in conſ. 73. in fin. Caſt. in l. ſi Stichum. §. idem Cel-
ſus. in fin. ff. de nouat. & de 2. dicto ponunt Dom. &
Aret. in rubr. de eo qui mitt. in poſſ. in 6. Roman. qui
dicit ſingulare in ſing. 411. Dec. d. cap. inter cæteras.
num. 11. Capic. deciſ. 46. nu. 8. Stracca de merca. titu.
de decocto. nu. 46. Natta conſil. 496. nu. 18. Inducta
enim ad augendum cautelam debitoris, non debent
operari diminutionem. l. legata inutiliter. ff. de leg. 3.
& vt in fauorem creditoris collatum pactum videa-
tur, ſufficit verba ad creditorem referri, quia tunc
6 locum habebit volente † creditore, vt eſt tex. in l. ſi ita
diſtrahatur. ff. de contrahen. empt. per quem notant
ibi Doctor. quod etſi electio in alternatiuis ſpectet
ad debitorem. l. plerumque. ff. de iur. dot. tamen hoc
fallit, quando verba in creditorem referuntur. & eſt
alius tex. in l. ſi ſic ſtipulatus fuero. ff. de verb. oblig.
vbi not. Barto. & alij. Bald in l. qui duos. ff. de leg. 1.
Caſtren. Cuman. & Iaſ. in l. plane. §. ſi ita Titio. ff. eod.
tit. ſequitur Rip. d. cap. inter cæteras. nu. 70. vbi ſub-
dit hanc eſſe communem, & procedere ſine dubio
7 quando dictum eſt (poſſit † & valeat) quia illa verba
important arbitrium, ſequitur Gomeſ. d. cap. 11. nu-
me. 39. in fine. et per has rationes concludit Ruyn.
in conſil. 88. num. 4. volum. 1. quod ſi ex pacto condu
ctor teneatur tot terras dimittere in fine locationis
ſeminatas, quot ſibi fuere à principio conſignatæ,
alias liceat domino ſibi retinere tantũ ſeminis etc.
tali caſu non cogetur dominus ſemen retinere, ſed
8 ſi placuerit, poterit id facere, quia † verbum (licet)
non importat neceſſitatem. d. l. nõ quicquid. & quia
facultas retinendi facta fuit in gratiam domini, et
pactum appoſitum in ſuum fauorem, ideo non debet
in odium conuerti. Addit etiam rationem Doct. in
d. l. quamuis. de pignor. actio. quod vbi vnum eſt in
obligatione, alterum vero in cautione, tunc in alter
natiuis electiõ non eſt debitoris, ſed creditoris. Id ꝙ
facit in noſtro propoſito, quia ſolutio ex fructibus
decimarum collata fuit in arbitrium D. Thomæ ad
eius caut. et per eaſdem rationes dixit Rip. in con-
ſil. 146. num. 2. et 3. quod donatrix quæ erat alenda à
donatario, et cauerat quod deficiente poſſet et va-
9 leret pro ſuis alimentis capere de vſufructu † bono-
rum donatorum, non erit cogenda capere illos fru-
ctus, quia pactum in eius fauorem appoſitum non
debet in odium retorqueri, et quia illa verba (poſſit
& valeat) important libertatem non neceſſitatem.
Allegat gloſſ. in d. l. ſæpe audiui. & Caſtren. d. conſil.
295. pro quo facit etiam quod dixit Corn. in conſil.
292. col. penul. verſic. & maxime. vol. 1. vbi vult, quod
etſi vxor cui relicta fuerunt alimenta in domo, non
poſſit ea petere extra domum, tamen hoc non pro-
10 cedat, quando dixit teſtator, † quod vxor poſſit &
valeat ſtare in domo, quia tunc cenſetur collatum in
eius arbitrium, & non cogitur in domo ſtare, ſed po-
teſt alimenta extra domum petere. Sequitur Natta
in conſil. 379. num. 13. & quod illa verba non impor-
tent neceſſitatem, ponit Alciat. in l. nepos. num. 3.
ff. de verbo. ſignific. Natta conſil. 504. num. 2. Ex his
igitur clare (ni fallor) probari videtur, quod D.Tho-
mas poſſit ſolutionem ſibi debitam conſequi in alijs
bonis, præcipue cum tractetur de executione ſenten
tiæ latæ in actione perſonali, quo caſu non poteſt ſi-
bi opponi de ſpeciali hypotheca, quia qui habet
11 duas actiones realem & perſonalem, poteſt † eligere
vtram malit experiri; quinimmo poteſt vtrãque cu-
mulare. l. grege. §. etiam. ff. de pignor. l. quamuis. C.
eod. tit. l. cum quis. §. fin. ff. de ſolut. l. aliquando. §. de
pignoribus. ff. ad Velleian. & iam demonſtraui, quod
diſpoſitio l. 2. C. de pignor. non habet locum in fauo-
rem debitoris, quia eſt odioſa, & ad commodum po-
ſterioris creditoris inuenta, ita vt non poſſit debitor
opponere contra primum creditorem, quod agat
ad

ad bona ſpecialiter obligata. Hæc enim exceptio concernit ius tertij, quod non eſt excluſiuum intentionis agentis niſi volente creditore poſteriore, de cuius agitur præiudicio.

SVMMARIVM.

1 *Mandatum non expirat morte mandantis, quando res non eſt integra.*
2 *Res non dicitur integra, quando vniuerſalis geſtor cæpit vnum negocium tractare, vbi vide quomodo intelligatur.*
3 *Procurator procedit vſque ad ſententiam, ſi dominus deceſſit poſt litis conteſtationem.*
4 *Mandatum non expirat morte mandantis, quando procurator per conteſtationem factus eſt litis dominus.*
5 *Sententia ferri poteſt contra procuratorem dominum litis, quando mortuus eſt dominus.*
6 *Nullitas non impedit exequutionem ſententiæ, niſi probetur incontinenti.*
7 *Exequutionis cauſa eſt ſummaria.*
8 *Exceptio, quæ altiorem requirit indaginem, non admittitur in cauſis ſummarijs.*
9 *Nullitas non dicitur probari incontinenti, quando eſt relata, vel continet probabilem dubitationem.*
10 *Exceptio tunc dicitur altiorem requirere indaginem, quando eſt in facto dubio.*
11 *Sententia lata contra mortuum eſt ipſo iure nulla.*
12 *Sententia in fauorem mortui eſt nulla.*
13 *Sententia pro mortuo eſt valida fauore libertatis.*
14 *Sententia contra mortuum eſt nulla, ſiue iudex mortem ſciuerit, ſiue ignorauerit.*
15 *Mortuo reo extinguitur delictum, tam ratione cōfiſcationis bonorum, quam ratione perſonæ.*
16 *Reo mortuo ante condemnationem delictum extinguitur, etiam quando ex ſtatuto bona confiſcantur ipſo iure.*
17 *Mors omnia ſoluit.*
18 *Nullitas impedit exequutionem ſententiæ.*
19 *Sententia nulla non meretur exequutionem.*
20 *Sententia nulla non eſt ſententia.*
21 *Sententia nulla ob formam ſtatuti non ſeruatam, non habet exequutionem, licet extet ſtatutum, quod ſententia exequatur quocunque ſtatuto non obſtante.*
22 *Sententia lata contra talem procuratorio nomine talis mortui, eſt nulla, etiam ſi procurator eſſet dominus litis.*
23 *Procurator reputatur perſona domini, & repræſentat dominum.*
24 *Sententia contra procuratorem mortui, quomodo concipienda ſit, vt valeat.*
25 *Procurator poſt litem conteſtatam ſubſtituit proprio nomine, non autem domini.*
26 *Interpretatio non recipitur, vbi ſenſus eſt manifeſtus, & verba clara.*
27 *Citationis omiſſio vitiat ſententiam.*
28 *Sententia lata à Principe non valet, ſi pars non ſit citata.*
29 *Cum de vno diſputamus, cætera ſupponuntur habilia.*
30 *Sententia contra procuratorem mortui, vt ſit valida procurator debet citari, non dominus.*
31 *Conſequens qui vult, cenſetur velle omne antecedens neceſſarium.*
32 *Citatio mortui eſt nulla.*
33 *Citatio concipi debet in perſonam procuratoris, quando eſt dominus litis, non in perſonam domini, alias eſt nulla.*
34 *Sententia eſt nulla, quando citatus fuit dominus, & non procurator, qui fuerat conteſtatus litem.*
35 *Examen teſtium eſt nullum, quando dominus fuit citatus, cum tamen procurator eſſet dominus litis.*
36 *Sententiæ verba proferri debent in perſonam procuratoris, qui conteſtatus eſt litem, non in perſonam domini.*
37 *Verba in eum dirigenda ſunt, cum quo celebrandus eſt quaſi contractus.*
38 *Producens ſententiam, cenſetur fateri omnia contenta in ea.*
39 *Probatio quando fieri debet incontinenti, poſſunt teſtes produci.*
40 *Incontinenti probatum quando dici poſſit, iudex arbitratur.*
41 *Incontinenti factum dicitur, quod intra illud tempus expeditur, intra quod actus potuiſſet fieri.*
42 *Nullitas ex defectu iuriſdictionis impedit exequutionem, etiam ſi non probetur incontinenti.*
43 *Nullitas ex defectu iuriſdictionis opponi poteſt poſt tres ſententias conformes, & nunquam cenſetur reiecta.*
44 *Exceptio, per quam oſtenditur, actionem ipſo iure non competere actori, non impedit litis ingreſſum, ſi non probatur incontinenti.*
45 *Fallit quando concernit perſonam iudicis, vel incompetentium.*
46 *Nullitas ſententiæ latæ contra mortuum prouenit ex iuriſdictionis defectu.*

CONSILIVM XCIX.

SENTENTIA lata per Excellentiſs. Senatum in fauorem Matthæi Potrati, contra D. Auguſtinum Barrachū procuratorem Ioā. Dagnæ defuncti, mittenda vī exequutioni, nō obſtāte nullitate, quæ obijcitur per prædictū Barrachum, & filios dicti Dagnæ, quia, licet regulariter mandatum expiret morte mandantis. l. mandatum. C. mand. l. inter cauſas. ff. eodem tit. tamen
1 fallit, quando res † non eſt integra. l. ſi defunctus.
vbi Docto. ff. de procur. cap. relatum. de offic. deleg. vbi not. omnes Doct. in l. ſi per epiſtolam. ff. de acq. hæred. l. ſi quis mancipijs. §. ſi impubes. vbi etiam Doctor. ff. de inſtit. Doctor. in d. l. mandatum. vbi Bald. nume. 3. dicit rem non eſſe integram, quando
2 vniuerſalis geſtor † negociorum cæpit vnum negocium tractare, per tex. in d. §. ſi impubes. quem poſt Pet. ita intelligit, quod tamen Barto. in l. more maiorum. nume. 14. ff. de iuriſd. omn. iudi. intelligit, quando mandatum factum eſt generaliter ad omnia negocia, nulla eorū facta particulari expreſſione, quia tunc vna eſt commiſſio, & perinde eſt ac ſi vna eſſet cauſa, ſecus autem eſt, quando expreſſim plures cauſæ fuerunt commiſſæ, vel plura negocia diſtincte demandata, quia tot videntur mandata, quot negocia, & exercendo vnum, deſinit res eſſe integra, quoad illud negocium tantum, non quo ad reliqua, & ita declarat Innocen. & gloſſ. in locis per eum relatis, qui volebat, quod mandatarius generalis exercendo vnum negocium non faciat deſinere rem eſſe integram in reliquis, late Alexand. in conſil. 128. nu. 1. & ſequen. vol. 6. vbi inquit, mandatum factum à tutore non expirare, finito conſtituentis officio, ſi res nō ſit integra, & idem poſt Baldum, & alios ait in mādato facto ab adminiſtratoribus ciuitatū, & rectoribus ſcholarium, hanc etiam opin. ſequitur Ruyn. in conſ. 115. nume. 5. 11. & ſeq. vol. 1. vbi ait, communem eſſe opinionem, quod mandatum factum de vniuerſali ſubiecto, duret poſt mortem, ſi in aliquo ſit inchoatum. In procuratore autem conſtituto ad iudicia, res dicitur integra vſque ad litis cōteſtationem, ſed ſi poſt litem conteſtatam decedat dominus, res deſi
3 nit † eſſe integra, & poteſt procurator procedere vſque ad ſententiam. d. l. ſi defunctus. & clarius l. nulla. C. de procurato. & ratio eſt ſecundum Barto. ibi,

quia

quia per conteſtationem procurator factus fuit dominus litis, & ideo, quia à ſolius domini voluntate
4 non dependet, non reuocatur morte, † ſicuti non poſſet à domino viuente reuocari, & hæc eſt determinatio iuris, quam Guid. Pap. in deciſ. 119. dicit ſeruari in omnibus curiis patriæ Delfinatus. Hic autem non eſt dubium, quin longe poſt conteſtatam litem deceſſerit Ioannes Dagna, ex hac vero ratione quod per conteſtationem litis procurator efficiatur eius dominus infertur, quod etſi nulla ſit ſententia, quæ fertur cõtra mortuũ, vt eſt text. in l. pe ff. quæ ſent. ſine app. reſcind. tñ ſi dñs ſit mortuus poſt litem conteſtatam,
5 poterit ſententia ferri contra † procuratorem à dño poſtea defuncto conſtitutum, quia factus fuit dñs litis, vt uot. in d. l. nulla. vbi Alexan. & Iaſ. & poſt Bald. Abb. in c. mandato. col. 2. de procu. Caſſad. in deciſ. 2. nu. 2. tit. de appel. Maran. de ordin. iud. in 6. part. actu 1. §. expedita. nu. 109. Sebaſt. Vant. in tract. nullit. tit. de nullita. ex def. iuriſd. num. 106. cap. fin. & hoc ſeruauit Senatus, quia non dominum conuentum, ſed procuratorem condemnauit, & ideo videtur ceſſare exceptio nullitatis oppoſita, & idem in criminalib. ſeruari ponit deciſ. Pede. 149. nu. 1. & hoc etiam ponit Decius conſ. 110. nu. 3.

Secundo iſta exceptio nullitatis requirit altiorem indaginem, quia non eſt adhuc probata mors Ioan-
6 nis conuenti, & ideo non debet impedire † exequutionem ſententiæ. l. ſi. fina. in fin. C. de ord. cogn. l. 2. C. de falſ. declarat Bart. in l. 4. §. condem. nume. 3. ff. de re iudic. vbi diſtinguit, aut allegans nullitatem illam probat incontinenti, & tunc impeditur exequutio, vbi probat non incontinenti, non differtur, ſed perficitur exequutio, & hanc diſtinctionẽ dicit cõem Ale. ibi nu. 5. in fi. & dicit ibi Iaſ. nu. 5. quod cum doctrina Bat. tranſeunt Doct. cõiter. Et ratio, quia vbi agitur
7 de exceptione, cauſa † eſt ſummaria. l. à diuo Pio. §. ſi ſuper reb. ff. de re iud. & quando cauſa eſt ſummaria,
8 non admittuntur exceptiones, quæ altiorem † requirunt indaginem. l. 3. §. ibidem. ff. ad exhibend. quam rationem adducit Alexand. in d. §. condemnatum. nume. 5. & Rip. nu. 2. qui atteſtatur quoque de communi. Hanc opinionem tenuit quoque Specul. in tit. de lit. conteſt. §. quando autem. nu. 3. & in tit. de libell. concept. §. nunc dicendum. in fin. Bart. in Extrauagan. ad reprimend. in verſ. ſummarie. num. 30. vbi dicit, quòd vbi exceptio nullitatis requirit longam indaginem, non impeditur exequutio, præſtita cautione de reddendo, quòd exigitur. Cyn. & Bald. in l. ab exequutore. C. quor. appel. non recip. Bald. in l. fin. C. de ordin. cogn. Angel. in l. ſeruo inuito. §. cum Prætor ff. ad Trebel. Salyc. in l. fin. C. com. vel epiſco. Roman. in conſi. 51. num. 1. Alexan. in conſil. 181. nu. 3. vol. 6. & in conſ. 95. nu. 7. verſ. cum non conſtet. vol. 2. Bertr. in conſil. 3. nu. 9. vol. 1. Cæphal. in conſil. 263. num. 35 Menoch. de adipiſc. poſſ. rem. 4. num. 884. & nouiſſime alios referens Cæſar Cont. in l. vnica. limi. 7. num. 25. C. ſi à moment. poſſ. fuer. appel. & non dicitur quis habere probationes nullitatis in promptu,
9 quando nullitas † eſt velata, vel aliquam continet dubietatem probabilem, ut inquit Peruſ. in cap. dilecto. quæſt. 52. ante fin. de appel. in 6. Angel. Aret. in l. ſi expreſſim. col. 8. ff. de appella. Neuiza. in conſil. 70. num. 31. quare, cum hic agatur de probatione mortis, quæ adhuc non apparet, & quæ etiam ſecundum prædicta, licet appareret, continet tamen dubitationem probabilem, an annullat ſententiam, vel proceſſum, non videtur dubitandum, quin exequenda ſit ſententia, & reſeruanda hæc exceptio in pleniori iudicio, tanquã requirens longam diſcuſſionem, & dicit Gozad. in conſ. 100. nu. 21. tunc dici, quòd quæſtio
10 altiorem requirat indaginem, † quando dubium eſt in facto, & idem ante eos ſupponere videtur Socin. in conſ. 59. num. 2. vol. 2.

Quibus tamen nequaquam mouentibus, concludo ſententiam prædictam eſſe nullam, & pendente cognitione nullitatis ſuperſedendum eſſe ab exequutione. Quod autem ſit nulla, demonſtratur, quia lata fuit contra mortuum, propter quod dicitur eſſe nul-
11 la † ipſo iure. l. in ſumma. §. fin. ff. de re iud. l. 2. ff. quæ ſent. ſine appe. reſcind. l. de qua re. §. final. ff. de iudic. Ang. in conſ. 227. foro deciſione. nume. 2. Caſtr. in l. ſi deceſſerit. nu. 5. ff. qui ſatiſd. vbi inquit, ꝙ actus conceptus in perſonam mortui non valet, etiamſi is defenderetur per procuratorem. Capyc. in dec. 1. nu. 26. Neuiz. in conſ. 20. nu. 6. & 9. Quod procedit etiam ſi fera-
12 tur ſententia in fauorem † mortui, vt per Bar. Caſtr. & Alex. in d. l. in ſumma. §. ſi. & eſt tex. in l. eius qui in prouincia. ver. ꝙ ſi ſtipulator. ff. ſi cert. pet. & ibi hoc not. Caſtr. Alex. & Iaſ. qui dicunt, quod actus fauorabilis collatus in perſonam eius, qui non eſt in rerum natura, non valet, & eſt ſpeciale, vbi agitur de fauore
13 † libertatis. l. cum quaſi. in princ. ff. de fideicom. lib. & eccleſiæ, ſecundum Bald. in l. vnica. §. in primo. C. de caduc. tollen. & hoc verum eſt, ſiue iudex ſciuerit, ſiue
14 ignorauerit mortem † litigatoris, ſecundum Caſtr. d. l. ſi deceſſerit. num. 5. Vant. in tit. de nullit. ex def. iuriſd. nu. 106. Eſt verum, quòd aliqui contradicunt, vt per D. Beccium conſ. 110. num. 2. & aliqui etiam per Maran. de ord. iud. in 3. par. 6. par. prin. incip. expedita. numer. 107 Et hinc eſt, quòd mortuo reo criminis
15 † extinguitur delictum non ſolum ratione perſonæ, ſed etiam confiſcationis bonorum, vt per Bar. & Angel. in dict. l. de qua re. §. fina. l. defuncto. vbi Bartol. & alii. ff. de publ. iud. etſi feratur ſententia contra eum, erit nulla, vt concludit Cur. ſen. in conſ. 59. Dux Philipp. col. 5. verſ. venio ad ſecundum. vbi fortius dicit hoc procedere etiam, vbi bona ex forma ſtatuti confiſcantur iure ipſo, quia mortuo nihilominus delinquẽ-
16 te ante delationem, vel condemnationem, † camera ab eius bonis excluditur, quod tamen non habeo pro conſtanti, & eum ſequitur Pariſ. in conſ. 155. nume. 8.
17 volu. 4. vbi adducit, id quod dici ſolet, mortem † omnia ſoluere. §. deinceps. in Auth. de nupt. in ſumma. in fine. l. Neratius. ff. de reg. iur. Quod vero pendente cognitione ſuper nullitate deſiſtendum ſit ab exequu-
18 tione ſententiæ, probatur † ex concluſione Bartol. & Doctor. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re iud. vbi dicunt, exceptionem nullitatis impedire exequutionẽ ſententiæ. Doct. in l. à diuo Pio. in princip ff. de re iudic. l. 3. §. ibidem. ff. ad exhiben. l. 1. ff. nil nou. appell. pend. Bald. in l. ab exequutione. num. 7. C. quor. appellatio non recip. Lanfranc. in cap. quoniam contra. in verſic. exceptiones. num. 8. de probat. Bero. in conſil. 177. num. 1. volum. 1. Gramm. conſil. 1. num. 47. quod eſt poſt deciſ. Neuizan. in conſ. 70. num. 1. & 3. Rolan. in conſ. 37. num. 14. vol. 1. Vant. in tit. quor. & quibus mod. null. tenent omnes Doctor. ſupra relati in ſecundo fundamento partis contrariæ, & ratio eſt, quia
19 ſententia quæ eſt nulla, non † eſt exequenda. l. ſi cum nulla. ff. de re iud. d. §. condemnatum. gloſſ. in l. 2. C. de edi. diui Adrian. tollẽd. Bar. in l. 1. C. de exeq. rei iudic. Bal. in Auth. Quæ ſupplicatio. C. de precibus Imperat. offe. Ange. d. l. 1. ff. nil nou. appel. pend. Crot. in conſ. 59. num. 17. Pariſ. in conſ. 51. nu. 49. vol. 4. Afflict. deciſ. 39. num. 6. & Maran. in 6. part. §. fin. numer. 3.
20 & non dicitur ſententia, † quando eſt nulla. l. diuus. ff. de teſtam. mil. Barto. in l. 2. ff. qui ſatiſd. cog. Corne. in conſ. 125. vol. 1. & dicit Io. Andr. ad Spec. in titu. de

exeq.

exeq. ſent. §.poſtremo. verſ.6.in addit.incip.contra-
rium. ꝙ ſententia quæ eſt nulla ob non ſeruatam for-
mam ſtatuti, non habet exequutionem,licet extet ſta
21 tutum,† quo diſponatur ſententiam eſſe exequen.nō
obſtante quocunque ſtatuto.Sequitur Affl.in conſtit.
incip.vt vniuerſis.col.5.ver.tertio quæro. Cum igitur
ſententia prædicta ſit nulla, non poteſt exequutioni
mandari,ſed eſt ſuper nullitate cognoſcendum,& in-
terim ab exequutione deſiſtendum.

Non obſtat itaque,ꝙ mandatum duret poſt mortē
mandantis, quando tempore mortis res non eſt inte-
grā,vt quia iam lis eſſet conteſtata,& procurator ef-
fectus litis dominus,& quod tunc ferri poſſit ſenten
tia contra procuratorem defuncti. Adhuc enim pluri
bus modis reſpondeo. Primo, quod etiamſi manda-
tum duret, verba tamen ſententiæ non ſunt concipiē
da in perſonam domini,immo ſi dicatur,Condemno
talem procuratorio nomine, talis ſententia erit nul-
22 la,† quia in effectu videtur condemnatus ipſe domi
nus miniſterio procuratoris, vt dicit Bart. in l.nulla.
in fin. C.de procurat. & idem tenet Bald.nu.9.in l.1.
C.de ſent.Caſtr.in d.l.nulla. quam legit cum l.procu
ratoribus.nu.5.& Iaſ.nu.4. & quamuis Alex. ibi in fi.
dicat, ſuſtineri poſſe ſententiam latam contra aliquē
tanquam procuratorem Titij,quia verba impropriā-
tur,vt actus ſuſtineatur,iuxta not.in l.puta.ff.fam.her
ciſ.tamen contra eum ſtat opinio Bart.Bald.& Caſtr.
in locis prædictis,& Alexand.non reſpondet ad ratio
nem,quæ fuit adducta in contrarium, quòd idem ſit
condemnare aliquem procuratorio nomine Titij, &
23 condemnare Titium,† quia procurator repræſentat
perſonam domini, immo reputatur illius perſona. l.
oſſa.in fi.ff.de religio.& ſump.fun. gloſſ.in l.ſi procur.
de dol. mal. excep. facit etiam contra Alexand. quia
Docto.ideo volunt ſuſtineri ſententiam in perſonam
procuratoris,qui eſt litem conteſtatus, quia per con-
teſtationem factus fuit dominus litis, vt dicit text.in
d. l. nulla. Per hanc autem rationem infertur, quod
24 ſententia ferri debet in perſonam † procuratoris,nō
vti eius,qui alieno nomine comparet, & ita non pro-
curatorio nomine, ſed vti eius,qui eſt dominus litis,
& inſtantiæ,& ita proprio nomine comparet. Nam
& proprio nomine talis procurator poſt litem conte
25 ſtatam † ſubſtituit procuratorem loco ſui, non autē
nomine domini.l.quod quis. l.neque tutores. l.nulla.
C.de procur.gloſſ.in l.nihil.vbi etiam Caſtr.C.eo.tit.
& quod dicit Alex.verba eſſe improprianda, vt euite
tur nullitas,nō poteſt aptari ad caſum,quia ſiue pro-
prie, ſiue improprie intelligamus condemnationem
factam procuratorio nomine Titij, ſemper ſententia
erit nulla,quia collata fuerunt verba in dominū mor
tuum, non autem in perſonam procuratoris tāquam
domini litis. Et vbi verba ſunt clara, & ſenſus mani-
26 feſtus,† tunc nulla cadit interpretatio.l.3.in fin.C.de
liber.præter.Iaſ. in conſ.99. col.2. vol.1.Dec.in conſ.
49.colum.2.Tiraq.in l.ſi vnquam.in verſ.libertis.nu-
mer.5.circa med.C.de reuocan. donat. Cæph.in con-
ſil.138.num.6.& Tiraquel.in loco prædicto plura ad-
ducit circa verba ſententiarum. Cum igitur verba
non patiuntur talem interpretationem, fruſtra de ea
tractatur, & Doctor.in d.l. nulla. ponunt qualiter ſit
concipienda ſententia: Sed id non pertinet ad præ-
ſens factum, quia ſufficit, quod ferri non poſſit in per
ſonam alicuius procuratorio nomine, prout lata fuit
per Senatum.

Secundo reſpondeo, poſſe quidem ferri ſentētiam
in perſonam procuratoris mortuo domino, ſi procu-
rator ſit citatus ad ſententiam audiendum, ſed ſi
non ſit citatus, ſententia non valebit, quia eſt lata
parte non citata, & cum citatio ſit grauis ſolēnitas,
27 eius omiſſio † vitiat ſententiam.l.poſt edictum. ff.de
iudic.l.nam ita diuus. ff. de adopt. & procedit etiam
28 in ſententia Principis,quæ non † valet, quando pars
non fuit citata,cap.inter quatuor.de maior. & obed.
vbi not.Ioann. Andr.Abb. & Imol. Ioann.Andr.Ho-
ſtien. Butr.Imol.& Abb.in cap.cum olim.de re iudic.
Ioan. Andr. & Abb.in cap. 1.de cau.poſſ.& prop.late
alios referens Marſ.in l.de vnoquoque.num.10.& ſe-
quent.ff.de re iud.alios addit Roland. in conſ.35. nu.
10.vol.4.infinitos adducit Anton.Gabriel.lib.1.titu.
de citat.concluſ.1. num.9. vbi hanc dicit eſſe commu-
nem ſententiam. Et dum dicunt Doct.ſententiam in
perſonam procuratoris conceptam valere, intelligi
debent, dummodo cætera requiſita concurrant, hoc
eſt, quod fuerit is procurator citatus, quia cum de
39 vno diſputamus,cætera præſupponuntur † habilia.§.
in extraneis. Inſtit.de hæred.qualit. & differen. l.qui
teſtamento. ff.de teſtamen. milit. Dec.in c.1. in 1.le-
ctu.num.19.de iudic.cap.cum in eccleſiarum. in prin
cip.& cap.cum omnes.in princip.de conſt.& quando
doctores dicunt,quòd ferri debet ſententia in perſo-
30 nam procuratoris,videntur etiam velle,† quod pro-
curator debeat citari, quia qui vult conſequens, cen-
ſetur etiam velle omne neceſſarium antecedens, ſine
31 quo conſequens non † poteſt ſtare.l.illud.ff.de acqui.
hæred.vbi Bar.Caſt.& alij.cap.ex parte.vbi But.Abb.
& alij.de ſponſal. Euerar.loco 95. colum.mihi 3.ver.
2.iſtud. Vincen.Carroc.in cap.cum quid.in 1. par.re-
gul. 1.in princ.

Nec dicatur, citatum fuiſſe Ioānem Dagnam prin
cipalem ad domicilium electum nomine prædicti Ba
rochi:quia reſpondeo citationem illam collatam in
perſonam D.Ioānis tunc defuncti fuiſſe nullam,quia,
vt ſupra dictum eſt,nullos actus concipi poteſt in per
32 ſonam defuncti,† & ponunt Doct. in d.l.in ſumma.§.
fin.Quinimmo,ſi etiam tunc ſuperuixiſſet Ioānes, &
in eius perſonam eſſet exequuta citatio, non valeret,
quia lis erat conteſtata per procuratorem, & per con
teſtationem procurator factus fuit dominus litis, &
33 proinde ipſe, & non dominus † erat citandus, & ex
quo dominus ab initio litis miſit procuratorem, vide
tur declarare,quod non vult litigare per ſe,argum. l.
1.circa fin.ff.de procur. & ideo non erat citandus do-
minus. Et in terminis,quod non valeat actus, qui fit
domino citato, quando à principio litigauit per pro
curatorem,tenuit Lambert. de Ramp. in l.procurato
ribus.C.de procur.vbi eum refert,& ſequitur Bart.in
1.lect. dicens, quod poſt litem conteſtatam per pro-
curatorem,ſi dominus citetur ad aliquem actum, &
eo non cōparente fiat actus,non valebit, quia ipſe nō
debebat citari, ſed procurator qui erat dominus li-
34 tis.Bal.nu.2. vbi loquitur in ſententia lata † monito
domino,& tres adducit rationes Caſtr.in num.2.ver.
item per hanc legem.vbi dicit,quod receptio teſtium
facta citato domino non autem procuratore, qui fue
35 rat conteſtatus litem,non valet † tamquam facta par
te non citata.Idem tenet Sal.num.3. verſ. quæro lite.
vbi inquit, ſententiam eſſe nullam, quando citatus
fuit dominus, non procurator, cum quo fuit agitata
tota cauſa,& idem dicit,quando ſententia fertur con
tra procuratorem non citatum.Et facit,quia ius pro
cedendi & inſtantiæ fuit radicatum in procuratorem
conteſtantem litem, ita vt neque contra dominum
procedi, neque dominus procedere poſſit, licet quo
ad effectum ſit dominus litis.Ita dicit Curt.ibi num.
2.Eandem opinionem firmat Barto.in l.mutari.in fi.
ff.de procura.vbi dicit examen vel publicationem te
ſtium,vel ſentētiam eſſe nullius valoris, quando cita
tus

tus fuit dominus, & in l.furioſo. nu.4. ff.de re iudi.&
ibi Alex.nu.7.& ſeq. & Iac.nu.10. Ioan.Andr. in c.2.
col.1.ver.quod ſi vocetur dominus. extra de teſtib.
vbi eum ſeq. Bald. Butr. Imol. Abb. & alij, quos re-
fert Fel.nu.33. ver. primus eſt. Bar. in l.ſi quando. in
3.q.nu.6.C.de teſtib.Bart.in l.1.num.9. C.de ſen. vbi
Bald.num.6.Salycet.num.4. vbi quærit quid ſi citato
domino, qui non comparuit, condemnetur procura-
tor, vel etiam dominus, an ſententia erit valida. Re-
ſpondeo, quod erit nulla, quia procurator non po-
tuit condemnari, cum non fuerit citatus, dominus
verò non potuit condemnari, quia non debuit citari,
nec citatus tenebatur comparere, & ideo non fuit
contumax, & condẽnari non poteſt abſens, qui non
fuit contumax. Caſtr.nu.3.vbi inquit, quod citandus
eſt procurator dominus litis, ex quo ſententia eſt in
eius perſonam ferenda. Anch. in conſi.289. in princ.
Cæpol.in caut.119.Vant.in tit.de nullit.ex def.citat.
nu.85.& ratio eſt, quia vbi lis eſt conteſtata cũ procu
36 ratore, debet in perſonam † procuratoris concipi ſen
tentia, non aũt in perſonam domini, vt eſt tex.in l.1.
vbi omnes Doct.C.de ſent.Alex.in conſ.202.in fi.vol.
2.Vant.d.nu.85.Mara.in d.6.par.§.expedita.nu.112.
Bertr.in conſ.274.nu.1.vol.2. nam in ſententia quaſi
contrahitur.l.3.§.idem ſcribit. ff.de pecul. ideoq; ver
37 ba dirigenda ſunt ad eum, cum quo † celebrandus
eſt quaſi contractus, vt dicit Bart.in l.ſtipulatio iſta.
§.ſi ſtipulet.nu.2. ff.verbo.oblig. & ille eſt citandus,
contra quem eſt ferenda ſententia, alias ſententia
erit nulla tanquam lata contra nõ citatum.l.de vno-
quoque.ff.de re iud.& ponunt Doct.in d.l.procurato
rib.& in d. l.1. debebat itaque citari Barrachus pro-
curator, & non dominus, & ſententia lata cõtra pro-
curatorẽ non citatũ eſt nulla. Et ita remanet ſublatũ
primum obiectum, quia licet potuerit ferri ſententia
in perſonã procuratoris, mortuo domino, & per eius
mortem non expirauerit mandatum, cum res non eſ
ſet integra, cum lis eſſet conteſtata, tamen debuit
procurator citari non dominus, & non debet vnus
citari & alius condemnari.

Parum etiam aduerſatur, quod dicitur hanc ex-
ceptionem nullitatis, tanquam requirenti altiorem
indaginem non impedire exequutionem: quia reſpõ
detur exceptionem hanc eſſe liquidam, & nullitatem
eſſe euidentem; proptereaque non eſſe procedendum
ad exequutionem, quod enim Ioannes Dagna deceſ
ſerit ante ſententiam, probatur ex verbis ſententiæ,
in qua dicitur, cauſam fuiſſe poſt mortem Ioannis
proſequutam per procuratorem, & Matthæus, qui
ſententiam produxit cenſetur fateri, omnia in ea cõ
38 tenta eſſe vera.cap.cum olim. de cenſibus. l. publia.
§.fin.ff.depoſi.Bart.in l.poſt legatum.num.6.ff.de his
quib.vt indign.Bald. in l.cum precum. C. de lib.cau.
Doct.in c.venerabilis.de except.vbi Dec.nu.22.plu-
res refert concordantes.Boer.deciſ.252.nu.3.in fin.
Pariſ.in conſ.125.nu.2.vol.1. Mod. Galli in conſuet.
Pariſ.§.5.nu.361.Cranet.in reſponſo pro genero.nu.
222.Natta in conſ.365.nu.3.Alba in conſ.59. nu.11.
Rolan.in conſ.2.nu.116.vol.1.deciſ. Pede.39.nu.23.
Dec. in conſ.3. num.38. & quamuis non ſit opus, ta-
men obtulerunt ſe filij dicti Dagnæ probaturos mor
tem patris, per, modo conſtat, modo agatur. Et hæc
probatio poteſt incontinenti fieri, licet producantur
39 teſtes, quia etiam, vbi probatio fieri debet † incon-
tinenti, teſtes produci poſſunt, quia breui temporis
ſpatio recipi poſſunt.c.veniens.ibiq; Innoc.de teſti-
bus.c.literas.in fi.de reſtit.ſpol.Bero.in conſi.177.nu.
3.vol.1. & an hæc probatio dicatur poſſe fieri incon-
40 tinenti, † arbitrio iudicis committitur. glo. in l. is à
quo.vbi Bar.ff.vt in poſ.leg.Bal.in l.3.§.ibid.ff.ad ex-
hib.& in l.vltima.C.de ord.cogn.cum pluribus apud
Menoch.in tract. de arbitr.iud.caſu 9. & plurib.ſeq.
vbi in diuerſis materijs cumulat deciſiones, & po-
nit Bero. d.conſi.77. num.8. & debet iudex arbitrari
factum incontinenti, ſi fiat intra illud tempus, intra
41 quod expediri potuiſſet † exequutio vel actus princi
palis, vt per Bar.& Alex. in d.§.condemnatum. & eſt
tex.in l.ſi is à quo. vbi Bar.ff. vt in poſſeſ.leg.Bar.Ale
xan. & alij in l.fin.C.de edic. diui Adria. toll. Caſtr.
in l.3.in fi.C.de compenſ. Roman. in conſ.76.col.fin.
Gozad.in conſ.12.nu.10.Bero.d.conſ.177.nu... & in
conſi.56. nu.8. vol.2.deciſ. Pedem.26. num.16. & plu
res alios referens D.Becc.conſi.89. nu.19.Cap.in de-
ciſ.167.nu.3.

Secundo reſpondetur, nullitatem prouenientem
ex defectu iuriſdictionis, impedire exequutionẽ ſen
42 tentiæ, quamuis pro eius probatione altiorem † re-
quirat indaginem. glo.in cle.1. de ſequeſt. poſſeſſ. &
fruct.& eſt text.in l. ſcire oportet. in §. hæc de his. ff.
de excuſ.tut.vbi Bald.dicit notandum.Ange.in l.fin.
C. ſi ex fal.inſtr.Cuma. & Alex. in d.§.condemnatio
ne.vbi Iaſ.nu. 20.& Rip.num.23. Vant.in tit.quot &
quib.mod.nullit.nu.33.Cæphal.in conſi.241.in fi.ex-
ceptio enim nullitatis prouenientis ex defectu iuriſ-
dictionis, nunquam cenſetur reiecta, ſed opponi põt
43 ẽt poſt tres † ſententias conformes, vt per d.gl.in cle
men.1.vbi Anch.& alij. Et illam gl. dicunt ſingularẽ
Iaſ.& Ripa in loco prædicto. & ſequũtur multi apud
Gabriel.com.opin.lib.6.tit.de ſtat.concluſ.3.num.9.
Vant.in tit.de nullit.ex def.iuriſd.ord.nu.4. Bero. in
conſ.65.nu.141. vol.1. Menoch. in conſil.2.num.152.
vbi addit Corſet. Dec. & Pariſ. latiſſimè Decius in
conſil.40.num.5. & ſeq. vbi plures cumulat. Et vide
mus in ſimili, quod et ſi exceptio, per quam demon-
ſtratur ipſo iure actionem non competere actori nõ
impediat litis ingreſſum, neque veniat ante conte-
ſtationem excutienda, quando non probatur incon
44 tinenti, ſed altiorem requirit † indaginem, ſed eius
cognitio reſeruatur in meritis poſt litem conteſtatã.
l.ſi quidem. C.de except. Bart. in l.cum quærebatur.
num.3.in fin.verſ.hoc tamen. ff. iud. ſolu. et in l.nam
& poſtea.num.2.& 8.ff.de iureiu.Alex.& Iaſ. in l.ait
prætor, la 2.ille nu.11.in fi.hic nu.23.ff.eo. tit. Soc. in
cap.1. in 7. art. q.2. extra vt lit. non conteſt. Aufrer.
ad Capel.Toloſ.q.66. col. pen. in fin. & in deciſ.186.
Aug.in §. æque. col. pen. verſ. & quæ. Inſtit.de actio.
Marſil.in ſing.365.Gram.in deciſ.66.nu.45. Maran.
qui alios refert, & dixit cõem in 6.par. in 9. membr.
nu.14.Natta in conſil.152.nu.2.& in conſi.153.nu.1.
Menoch.de arbitr.iud.caſu 19. hoc tamen non proce
dit, quando talis exceptio concernit perſonam iudi
45 cis, † vt quia dicatur iudicem eſſe incompetentem,
vel non poſſe de hac cauſa cognoſcere; quia talis ex
ceptio, licet non probetur incontinenti, erit tamen
examinanda ante litis conteſtationem. l.fi.C.de ex-
ceptio.Barto. in l.fin. in fin. ff.pro ſuo. vbi poſtquam
dixit exceptiones peremptorias oppoſitas in vim di
latoriarum non impedire litis conteſtationem, niſi
incontinenti probentur; ſubdit hoc procedere in ex
ceptionibus quæ cauſam reſpiciunt, ſecus tamen in
his quæ concernunt perſonam iudicis: hoc etiam te-
net Iaſ.in d.l.ait prætor. in princ. nu. 25. & Blanc.in
tract. de comprom.in 4.princ. quæſtio. vbi tractat de
exceptionibus impedientibus litis ingreſſum. nu.5.
At hæc nullitas cauſata eo quod lata ſit ſententia cõ
46 tra mortuum, prouenit † ex defectu iuriſdictionis,
vt ſupponit Vant.in d.tit.de nullit. ex defectu iuriſ-
dictionis.num.107.quia mortuus non eſt ſuppoſitus
alicuius

alicuius iuriſdictionis, & contra eum nemo viuens poteſt iuriſdictionem exercere, nimirũ itaque ſi hæc exceptio impedire debet exequutionem ſententiæ, ẽtſi ad probandũ mortem aliqua indago eſſet neceſſaria. Hoc vero dictum eſt ex abundanti, quia ſatis remanet probata mors Ioannis ex verbis ſententiæ.

SVMMARIVM.

1 *Filiorum prima eſt ſuccedendi ratio.*
2 *Fratris appellatione non venit ſoror.*
3 *Decretum Montisferrati de filia dotata, eſt conditum fauore agnationis.*
4 *Filia dotata non excluditur per ſolam filiam indotatam ex decreto Montisferrati.*
5 *Decretum Montisferrati loquens de filia dotata, procedit ſolum in fauorem hæredis ex teſtamento.*
6 *Statutum excludens ſororem ſtante fratre, non habet locum, quando cum eis extat mater non excluſa.*
7 *Statutum excludens matrem propter patruum, non procedit, quando cum matre concurrit ſoror defuncti.*
8 *Statutum excludens filiam dotatam propter maſculũ, non vendicat locum, quando extat etiam filia indotata.*
9 *Filia dotata ab vno ex nominatis, excluditur ab hæreditate omnium, quando in dotatione ſtatutum loquitur alternatiue, & in excluſione loquitur copulatiue.*
10 *Filia dotata quando excluditur à ſtatuto, debet eſſe dotata tempore delatæ ſucceſſionis.*
11 *Decretum Montisferrati excludit filiam, etiam quæ non erat dotata tempore delatæ ſucceſſionis, dummodo ſit dotata tempore petitionis. Et an verum ſit.*
12 *Statutum habetur pro lege communi.*
13 *Statutum vbi extat, ibi ceſſat dubitatio.*
14 *Filia dotata quando à ſtatuto excluditur, locum habet etiam quando concurrit indotata.*
15 *Emphyteuſis conceſſa pro ſe & hæredibus, tranſit in fœminam.*
16 *Ratio non eſt bona niſi ſit generalis.*
17 *Decretum Montisferrati excludens filiam dotatam, locũ habet ab inteſtato.*
18 *Filia quæ renunciauit hæreditati paternæ & maternæ, non prohibetur ſuccedere ex teſtamento.*
19 *Exceptio ampliat regulam, ſi alias eſſet inutilis, vel non conueniret regulæ.*
20 *Excluſioni factæ à ſtatuto tum demum fit locus, quando admittitur is cuius contemplatione inducitur excluſio, alias non.*

CONSILIVM C.

POSSET prima facie iuſta videri & colorata prętenſio Dñarum Iſabellæ & Margaritæ ſororũ de Bazanis, ſuper hæreditate D. Catharinæ earum matris aduerſus Magn. D. Annã ſororẽ,
1 quia prima cauſa † ſuccedendi parentib. defunctis eſt filiorũ tanquã exiſtentium in primo gradu. l. 1. §. filius. per totũ. ff. de ſuis & leg. hæred. l. in ſuis. ff. de lib. & poſthu. l. pen. C. de ſuis & leg. hæred. §. inteſtatorũ. Inſtit. de hęr. quæ ab inteſt. def. ẽt de iure nouiſſimo. §. 1. in Auth. de hæred. ab inteſt. ven. & in Auth. Ex ſucceſſione. C. de ſuis & leg. & de iure p̃torio. l. 1. §. ſed videndum. ff. de ſucceſſor. edi. l. 1. C. de ſuis & leg. §. 1. & §. ſunt autem. Inſtit. de bon. poſſ. Et prædicta procedere de iure diuino, naturali, & gentium, oſtendit latiſſime Anton. Gomes. de ſucceſſ. ab inteſt. cap. 1. num. 2. ſiue ſint in poteſtate, ſiue emancipati, quia ſublata eſt emancipationis differentia & patriæ poteſtatis. l. meminimus. C. de leg. hæred. §. 1. Auth. de hær. ab inteſt. ven. Auth. in ſucceſſ. C. de ſuis & leg. & quamuis ex lege duodecim tabularum filij matribus non ſuccederent, tamen ſuccedũt nunc indiſtincte vtrique parenti. l. 1. ff. ad Tertul. l. 1. C. ad Senat. Orfic. §. 1. Inſt. eo. tit. & §. 1. Inſtit. ad Tertul. & de ſucceſſione filiorum ponunt Doct. in cap. Rayn. de teſtam. vbi Didac. & latius Bened. in ver. vxorem nomine Adelaſiam. deciſ. 5. num. 41. & ideo cum Dom. Catherina mater ab inteſtato deceſſerit, ẽi dicunt æqualiter ſuccedere tam prædictæ duæ ſorores, quam Do. Anna, ex quo omnes ſunt filiæ.

Nec ea ratione veniunt excludendæ dictæ duæ, qđ ante mortem matris matrimonio fuerint collocatæ, & eis dotes traditę, vigore decreti excludentis filias dotatas: quia reſpondetur, decretum hoc caſu haud poſſe locum ſibi vendicare. Nam dicit decretum, ꝙ dotata nullum habeat regreſſum ad petitionem tam maternæ, quã paternæ hæreditatis, aduerſus fratres, vel hęredes parentum defunctorum. Et appellatione
2 fratris non venit † ſoror. Inſtit. de gra. aff. in princ. maxime ex communi loquẽdi vſu, qui attenditur. l. cum de lanionis. §. aſinam. ff. de fund. inſt. & in ſtatuto verba ſtricte ſunt interpretanda. l. quicquid aſtringẽdæ. ff. de verbo. oblig. Bald. in l. fin. C. de compenſ. dum vero dicit, vel hæredes, non poteſt intelligi de fœminis, tum quia decretum factum fuit gratia conſeruandæ agnationis, quæ per maſculos conſeruatur non per fœminas, quæ in alienam tranſeunt familiam. §. fin. Inſtit. de patr. poteſt. §. 1. Inſtit. de leg. agn. tut. & in
3 ſpecie, quod fauore † agnationis conditum dicatur hoc decretum, videtur firmare Georg. Natta in trac. de ſtat. excluſ. fœm. in 1. par. num. 15. & ſeq. Campeg. in eod. tract. num. 34. & nouiſſime D. Bec. in conſ. 107. nu. 21. & ideo cum fauor agnationis conſiderari ſolũ poſſit in maſculis, non erit à ſucceſſione matris excludenda filia dotata, ſi maſculi non extent, tum vero, quia filia non dotata vt eſt D. Anna, nõ poteſt dici hæres matris niſi pro ſua portione, non autem in ſolidum, nec perſonam matris repræſentat, præterquam pro ſua portione. glo. in l. 2. §. fin. ff. de præt. ſtipu. pro alia autem parte habetur tanquam extranea. l. 1. C. de bon. autho. iudic. poſſid. & proinde cum non ſit in ſolidum hæres, nõ poteſt aliam dotatã excludere, nec in ea verificantur verba decreti quæ inducunt excluſionem, maxime ſi conſideretur quòd eſſet dotata, quia vt filia ſtatim ſuccedit, & hæres efficitur. l. neceſſarijs. & l. ventre. ff. de acq. hæred. & quamuis id ſolũ videatur procedere in hæreditate paterna, in qua filius dr̃ ipſo iure hæres, ita vt non ſit dare medium inter mortem patris & immixtionem filiæ, vt not. in l. fi. ff. de condi. inſtit. Idem tamen eſt in materna ſucceſſione, quia & ſi matri filius non ipſo iure ſuccedat, nec filia, tamen nemo ex forma decreti filiam repellit qui non ſit hæres, ſed filia nõ dotata quãuis ſit hæres, eſt tamen pro parte tantum, & conſequenter non obſtant dotatæ in ea parte pro qua ipſa non eſt hæ-
4 res. Et per has rationes in noſtris terminis † ita concludit Georg. Natta in d. trac. in 3. q prin. num. 55. & ſeq. & in q. 4. nu. 132. & ſequen. vbi ex prædictis firmiter tenet dotatam non excludi à ſucceſſione per indotatam. Poſtremo, ex alio videtur decretum non obſtare, quia filiam dotatam ſolum excludit condito teſtamento per parentes, non autem ab inteſtato. Id quod oſtenditur, quia in fine dicit, niſi parentes in vltimis voluntatibus aliud voluerint ordinare: dictio (niſi) eſt exceptiua. glo. in l. teſtium. C. de teſtib. not. in l. actionum. C. de tranſact. & exceptio, & ſi regulam non ampliet, illam tamen declarat & demonſtrat quib. in caſib. procedat: Quinimmo confirmat

in

in non exceptis.l.nam quod liquidæ.§.fin.ff. de pœn. leg.l.quæſitum. de fund. inſtru. & proinde cum excipiat decretum de caſu qui refertur ad cauſam teſtati, videtur in regula voluiſſe includere ſolum cauſam 5 † teſtati, talia enim ſunt ſubiecta qualia demonſtrāt prædicata.l.qui vinum.vbi Iac.de Aret.ff.de vin. trit. & ol. leg. Oldr.in conſ.80. Iſta itaque exceptio, quia de ſola cauſa teſtati prædicatur, arguit regulam eodē pariter in caſu procedere, & ita concludit in propoſito Natta in d. tract.q.4. num.126. noluit igitur decretum prohibere, ne dotata ſuccedat contra voluntatem parentum, non autem eam remouere à ſucceſſione ab inteſtato, quinimmo ex quo mater nòn condidit teſtamētum, videtur filias æqualiter vocaſſe ad ſucceſſionem.l.conficiuntur.ff.de iur.cod.

Poſtremo res clara videtur, ſi conſideremus, ꝙ decretū filiam dotatā excludit propter fratres vel hæredes, & in præſenti caſu concurrit filia non dotata. Nā filia indotata remouet obſtaculum ſorori dotatę, quę propterea videtur admittenda ad ſucceſſionem, vt eſt caſus in l.2.§.ſi ſit conſanguinea. C.ad Tertul. vbi & ſi pater excludat matrem, vt in d. l. in §. obijcitur, ſi tamen cum matre concurrat ſoror conſanguinea, quæ tanquam agnata patrē excludit, tunc mater non excluditur à patre, ſed mater cum ſorore ſuccedent, perinde ac ſi pater non extaret, & per illum tex. dixit Bar.in l.1.§.qui habebat.ff.de bon.poſſeſ.contr.tab.ꝙ 6 ſi ſoror† ex forma ſtatuti excludatur ſuperſtite fratre ex eodem patre, & extet frater ex parte patris tantū, & cum eo concurrant ſoror, & mater, tali caſu ſoror non excludetur, quia mater quæ non eſt à ſtatuto excluſa, præfertur patri ipſius filij defuncti, vt in Auth. defuncto.C.ad Tertul.& remouet obſtaculum ſorori. Ideo ſoror vna cum matre ſuccedet patri. Et hoc quoque tenuit Bal.in l.ſi quis filium.in fi. C.de inoffic.teſta.& ita quoque tenet Ruy.in conſ.110.nu.13. ver.ſed etiam.vol.3.& facit ꝙ in ſimili conſuluit Collegiū Peruſinum conſ.200.inter cōſ.Ang.vbi dicit, quòd ſi ex 7 forma ſtatuti excludatur mater † ſtante patruo, non erit excluſa, ſi cum ea concurrat ſoror defuncti, ſed cū ſorore ſuccedet.ſequitur Anch.Imo.& Alex.quos refert Ruy.in loco prædicto, & præter eum Alex.in cōſ. 17.in fin.vol.2.Corn. in conſ.98.per totum, præcipue col.3.vol.3.Dec.in conſ.71.num.2.& in conſ.625. nu. 2.Pariſ. qui plures allegans, dicit hanc eſſe veriſſimā & cōem concluſionem in conſ.47.nu.73.vol.3. Rube. in conſ.145.nu.4.& nouiſſime Cæph.in conſ.53.num. 101. & ſeq. ſimiliter dicit Bald. in l.ſi quis.num.1. C. ad Tertul. quòd licet ex ſtatuto fratres patrueles excludant matrem, tamen ſi cum matre concurrat amita admittetur mater cū amita.& in l.quicunque.n.11. C.de ſeruit.fugit. dicit, quòd & ſi ſtante patruo auus maternus excludatur à ſtatuto, ſi tamen extet auia materna, tunc patruus nō ſuccedet, ſed auus & auia, quia auia non excluſa locum facit auo excluſo, ſequitur Dec. d. conſil.625. num.3. Ruyn.in d. conſil.110. Pariſ. d.conſil.47. & per d. §.ſi ſit conſanguinea. fere in noſtris terminis concludit Corn. in l.fin. C.ad Ter 8 tul. quòd ſi filia dotata † per ſtatutum excludatur à maſculo, & cum ea concurrat filia non dotata, quæ ideo non eſt excluſa, ſuccedet dotata pariter cū indotata. Et dicit ſe ita conſuluiſſe, & eum ſeq. Ruyn.in d. conſ.110.in fin.& in l.Gallus.§. & quid ſi tantum. nu. 141.ff.de libe.& poſthu. Ita ergo in propoſito, cum in noſtro caſu dotata concurrat cum ſorore indotata, videtur quòd eius beneficio admittēda ſit, quamuis aliud forte dicendum ſit, quando ſoror indotata non concurreret cum dotata. Et hic videtur vnus ex caſibus quibus beneficio ſocij conſequi poteſt aliquis, id quod alias denegatur, & per concurſum admittitur qui alias erat excluſus.

Veruntamen his non mouentibus, cōtrariam ſententiā exiſtimo veriorē, & de iure obtinere, quia cum tempore quo mater deceſſit D. Anna eſſet adhuc nubilis, & cæteræ ſorores eſſent nuptæ & dotatę, ſola potuit matri ſuccedere, ſtante decreto, quod dotatas excludit à petitione tā maternæ quam paternæ hæreditatis, & quamuis dictæ ſorores fuerint à patre non à matre dotatæ, & regulariter dotata excludatur ſolum ab hæreditate dotantis, ſecundum Bald. in l.1. nu.4.vbi Caſt.in fi.C.de leg. hær. cum plurib.alijs tamen quia dum loquitur de dotatione, enumerando perſonas dotantes, eſt conceptum alternatiue, dū vero enumerat perſonas, à quarum hæreditate venit ex 9 cludenda, procedit copulatiue. Ideo dotata † ab vno excluditur ab hæreditate omnium, vt concludit Bal. in conſil.73.de iure cōi.vol.4.& ſeq.Alcia.in cōſil.57. nu.7.verſ.idem qn̄ ſtatutū.D.Beccius in conſil.53.nu. 3.& conſi.112.nu.22.& decretū de quo agimus quo ad excluſionem loquitur copulatiue, quia dicit ꝙ nullum habeat regreſſum ad petitionem hæreditatis tā paternæ q̄ maternæ, quæ dictiones, tam, & q̄ ſunt copulatiuæ. Nec dicatur ꝙ etiā D. Anna reperiatur dotata, quia reſpondetur non attendi ſtatum præſentē, ſed tp̄s quo Do. Catherina mater deceſſit, & quia eo tp̄e fuit D. Annæ delata ſucceſſio, ex quo non erat dotata nec nupta, ideo non fuit ſtatuto excluſa. Qualitas enim adiecta verbo intelligi debet ſecundum tp̄s verbi.l.in delictis.§.ſi extraneus.ff.de noxal.nec ſuffi- 10 cit quod poſt ſucceſſionem delatam fuerit † dotata, vt voluit Bartol.in conſil.31.in fi.vol.1. Anch. in conſ. 301.Alex.in conſil.151.vol.2.Abb.in conſi.107.nu.8. in fin.vol.2.Dec.in conſil.261.num.2.Alciat. in conſ. 57.nu.6.Rube.in conſi.71.nu.9.Natta in conſi.74.nu. 1.& ſeq.Rol.in conſil.97.per totum. vol.4.& D. Becc. conſil.112.nu.2.& 20. quamuis vbi decretū loquitur non de tempore ſucceſſionis, ſed de tempore petitionis, vt in pręſenti caſu, quo decretū dicit, nullū habeat regreſſum ad petitionem hæreditatis, vr̄ ſufficere ad 11 excluſionem, ꝙ ſit dotata tp̄e † petitionis, vt voluit Socin. in conſil.42.num.4.vol.4. quem ſequitur Curt. iun.in conſil. 10.nume.9.& dicit mirabilem Rip. in l. ex facto.num.33.ff.de vulg. Tn̄ d.deciſio non eſt tuta, vt per Rol.in conſil.97. vol.4. & aliqn̄ eam impugnaui, & res noſtra eſt extra difficultatem, quia D. Anna maternam ſucceſſionem agnouit antequam dotata eſſet, & ideo non pōt ſubeſſe dubium, vt per Do. Beccium d.conſil.112.num.20.habet igitur D. Anna ſuā intentionem fundatam ſuper d. decreto, quod pro 12 lege cōi † ſeruandum eſt in tota hac patria. Bar.in l. oēs populi.ff.de iuſt. & iur. Alexand. in conſil.148. in princip. vol.6. non obſtante iuris cōis diſpoſitione, Alex.in conſil.134.nu.5.vol.6.Iaſ.in l.2.col.4.ver. tenet contrariam partem. C.ſi contra ius vel pub. vtil. 13 inanis.n.eſt diſputatio vbi extat ſtatuti deciſio.†Corne.in conſil.109.in fin.vol.1.Cæphal. in conſ.138.nu. 20. & non eſt vlterius inueſtiganda ratio vbi ſtatuti habemus determinationem. Bald. in l. Gallus. §.ſi eius.in 2.not.ff.de lib.& poſth.Dec. in conſil.563. nu. 7. late D.Becc.in conſi.12.nu.1. & ſeq.& dicere poteſt Do. Anna, ꝙ hēt pro ſe caſum ſtatuti, ſicuti dicimus de caſu legis.glo. in l.ancillæ. C.de furt.& de caſu inſtrumenti Crau.in conſil.31. in fi. D. Beccius in conſ. 1.nu.3.vbi refert Crau.in conſ.273.nume.8. qui dicit idem in caſu franchiſiæ.

Quib. ſic firmatis, non obſtat ꝙ prima cā ſucceſſionis ſit filiorum: quia reſpondeo veriſſimum hoc eſſe iure communi inſpecto, at ſecus eſſe ſtatuti ſeu de

creti diſpoſitione, quo cauetur filias dotatas excludi à ſucceſſione parentum defunctorum, & (vt dixi) ſtatutum tanquam ius commune ſeruandum eſt in loco ſtatuentibus ſubdito, non obſtante iure communi, ſecũdm Ale. in d. conſil. 134. & Iaſ. d. l. 2. quia generi per ſpeciem derogatur. l. in toto iure. vbi Dec. & Cagno. ff. de reg. iur. D. autem Anna non iure communi, ſed decretorum auxilio & diſpoſitioni innititur, quibus in materna ſucceſſione tãquam indotata cæteris ſororibus præfertur, quæ ſunt dotatæ.

Non etiam aduerſatur, quod dictum fuit decretum non excludere filiam dotatam propter filiam indotatam, prout tenuit Geor. Natta in locis ſupra in contrarium relatis: quia ad hoc reſpondeo, decretũ locum habere etiam vbi ſola extat filia indotata: q̃a ſi dotata eſt excluſa, ſequitur quod tota hæreditas & ſucceſſio matris tranſit in eam filiam quæ non eſt dotata, excluſio. n. vnius eſt alterius incluſio. l. cum prætor. ff. de iud. & ideo † dicit in terminis Bal. in l. ſi viua matre. in prin. C. de bo. mat. quod ſtatutum excludens filiam dotatam, habebit locum, etiam ſi cum ea concurrat ſoror non dotata: mouetur ex illo tex. Ad idem facit quod voluit Soc. in c. 1. col. 6. verſ. idem ſi fuit dotata à ſorore. de nat. ſucceſſ. feud. vbi inquit, quod conſtitutio regni excludens ſororem dotatam à feudo paterno, locum habeat etiam vbi ſola extat ſoror non dotata. In præſenti. n. caſu ſtatutum non conſiderat agnationẽ nec ſexus d̃riam, ſed ſolas qualitates matrimonij & dotis, inter quas voluit hanc ſubeſſe differentiam, vt illis concurrentibus filia excludatur, ſi verò non concurrant admittatur. Et hanc rationem ponderauit Brun. de ſtat. excluſ. fœm. in 12. art. nu. 139. & latius nu. 281. vbi in terminis tenet, q̃d filia non dotata excludat dotatam, quia excluſis his perſonis in quibus cadunt qualitates in decreto expreſſæ, admittuntur aliæ quibus ſucceſſio eſt ex iure cõi delata. l. 1. §. 2. infra. ff. de ſucceſſ. edi. & ſtatutum non fundat ſe ſuper ratione agnationis & differentia ſexus, ſed ſuper eo quod ſit vel non ſit dotata & maritata. Eandẽ ipſe probat ſñiam in 13. art. nu. 49. & ſeq. D. Bec. conſil. 107. nu. 23. quare cũ aduerſus Georg. Nattã ſtent Iſern. Bal. & Brun. in locis prædictis, non eſt admodum de illius authoritate curandum.

Sed nec rationes illæ ſubſiſtunt quibus vtitur Natta in loco præfato, quia & ſi appellatione fratris vere & proprie non veniat ſoror, tamen decretũ non prohibet ſolam filiam dotatam venire cõtra fratres, ſed etiam contra hæredes: dicit. n. non habeat regreſſum contra fratres vel hæredes parentum defunctorum. Qui terminus, hæres, non minus verificatur in filia non dotata, quam in filio maſculo, & eſt communis ad mares & fęminas, vt poſt alios concludit Alexan. in l. ſed ſi hac. §. liberos. n. 3. ff. de in ius vocan. vbi infert, quod & ſi emphyteuſis † conceſſa pro ſe & filijs, non tranſeat ad fœminas ſecundũ Imo. in c. potuit. in fin. loca. tamen ſi conceſſio ſit pro filijs & hæredibus, veniet etiam filia, quia ei æque ac maſculo conuenit nomen hæredis. ſequitur Iaſ. in l. ſi quis id quod. nu. 23. verſ. 2. notabiliter limitata. ff. de iu. omn. iudi. Crot. in conſil. 146. nu. 3. & 4. Bero. in conſi. 93. nu. 18. & in conſi. 94. nu. 6. vol. 1. vbi allegat Bal. Anch. Caſtr. Rom. & Alex. & hãc opinionem dicit magis communem Clar. de emph. q. 32. verſic. hæc tamen concluſio. Cæphal. in conſil. 11. nu. 4. & ſeq. & Anto. Gabr. com. opin. lib. 6. tit. de verb. ſignif. concl. 6. nu. 104.

Quatenus vero dictum fuit, decretum factum eſſe pro conſeruanda agnatione, neſcio videre vnde hoc deducatur. Si. n. decretum hac ratione moueretur, vtique filias abſolutè & ſimpliciter excluderet, non autem ſub illa qualitate, ſi ſint dotatæ vel maritatæ, quia hæ quæ dotatæ non ſunt agnationem non magis conſeruant, quam illæ faciant quæ ſunt dotatæ, & ideo non poteſt dici decretum fundatum eſſe ſuper ratione agnationis. Nam ratio legis vel ſtatuti de quo nunc agimus, non eſſet bona ſi hæc eſſet, quia 16 ratio vt ſit bona † debet eſſe generalis, neceſſaria, & concludens, ita vt poſita ratione ponatur dictum, vt docet glo. in l. non omnium. in glo. magna. circa medium. ff. de legib. & vt ratio ſit neceſſaria, debet eſſe talis, qua deficiente, ipſa quoque deficiat lex: ipſa verò ſubſiſtente lex ſubſiſtat, vt dicit glo. in l. ſi cum exceptione. in §. poſt annum. in ver. habet. in fin. ff. de eo quod met. cau. & ibi hoc notat Bar. & ſi non ſit concludens ratio nõ probat, ſecundum gl. in l. ſi de interpretatione. ff. de legibus. & non dicitur bona ratio quæ generalis non eſt, & patitur inſtantiam, vt per glo. in l. creditori. vbi late Iaſ. nu. 7. ff. de ope. nou. nun. & idẽ tenet Brun. in d. tract. de ſtat. excluſ. fœmin. in 3. art. nu. 2. Pariſ. in conſ. 12. nu. 189. vol. 2. & quod ratio debeat eſſe concludens probat tex. quem ad hoc not. ibi Rip. in c. ſi quando. nu. 29. de reſcrip. ſed (vt dixi) hæc ratio agnationis non eſt generalis, quia non comprehendit omnes caſus. Si enim eſſet generalis excluderet etiam filiam non dotatam, quod tamẽ eſt falſum. Cum igitur non concludat nec inferat de neceſſitate dictum ſtatuti, non poteſt dici bona ratio. Et per hæc apparet non bene ſenſiſſe Brun. & Campeg. qui tenuerunt decretum ſeu ſtatutum fundatum eſſe in ratione agnationis, D. autem Beccius loquitur de ſtatuto quod ſimpliciter fœminas excludit, ſtantibus maſculis, in quo certe negari non poteſt, quin adſit agnationis ratio conſeruandæ, quæ tamen conſiderari non poteſt in decreto, quòd nõ ſimpliciter fœminas à ſucceſſione repellit, ſed eas tãtum quæ dotatæ ſunt & maritatæ, in quibus non cadit ratio agnationis.

Parum etiam mouet argumentum Nattæ dicẽtis, quod filia indotata non eſt in ſolidum hæres, ſed pro ſua tantum portione, quia hoc eſſet verum, vbi cæteræ ſorores concurrerent cum ea in ſucceſſione. Sed quia aliæ ſunt excluſæ, faciunt ſibi ſoli locum, perinde ac ſi natæ non eſſent, quia (vt dixi) illarum excluſio eſt alterius incluſio. Si enim dicamus dotatas eſſe à decreto excluſas, vtique fatendum erit non dotatam in ſolidum admittendam ad vniuerſam ſucceſſionem, non quidem accreſcendi iure, ſed per remotionem aliarum, ſeu per ablationem quam ſtatutum facit fœminis dotatis, vt in ſimili dixit Bald. in l. Papinianus. §. ſi quis parens. ff. de inoffic. teſtamen. cum alijs apud Brun. in d. art. 13. num. 51. præterea non eſt pro contraria opinione ſumendum argumentum hoc modo, quia hoc eſt de quo principaliter quærimus, an indotata ſit in ſolidum hæres, quando ſolæ extant ſorores dotatæ, an vero pro ſua tantum portione ſuccedat. Similiter non eſt verum, quod filia ſit ſtatim hæres à morte matris, quia id procedit ſolum vbi agitur de ſucceſſione patris, cui filius ratione ſuitatis ſit ipſo iure hæres. l. neceſſarijs. ff. de acquir. hær. Sed in matre, quia non cadit ſuitas, aliud eſt: quinimmo ſi etiam de paterna hæreditate tractaretur, adhuc filia dotata non efficeretur eius ipſo iure hæres, quia eomet tempore quo patri eſſet ſucceſſura, reperitur excluſa à decreto, & ideo quamuis communi iure inſpecto ſit ei ſtatim à morte patris delata ſucceſſio, eſt tamen eodem momento per decretum ablata, ex quo per dotationem & matrimonium effecta fuit inhabilis & incapax ſucceſſionis.

Pariter non contradicit quod decretum excludat filias dotatas ſolum, cõdito teſtamẽto, non autẽ ab inte-

inteſtato:quia tãdeo hoc eſſe à verbis, & à mente decreti omnino alienum. Et decretum non minus ab inteſtato, quam ex teſtamento dotatam filiam à ſucceſſione repelleret, nam ſtatutum indiſtinctè loquitur de hæreditate. Ideo indiſtinctè quoque intelligi debet,tam de ea quæ ab inteſtato defertur,quam quę ex teſtamento.l.de pretio.ff.de public. quia æque conuenit vni ſicut alteri, cum vtroque caſu ſit ſucceſſio in vniuerſum ius defuncti. l. hæreditas nihil aliud. ff.de reg.iu.& hæreditatis appellatione continetur ea quæ ex teſtamento,& quæ ab inteſtato defertur.l.lege obuenire.ff.de verb.ſignif.l.3.§.de illo.ff.pro ſocio.& idẽ dici poteſt de verbo,hæredes,poſito in decreto,vt intelligatur etiam de illo, qui ab inteſtato ſuccedit. Et
17 in ſpecie quòd tale decretum procedat † quoque ab inteſtato,voluit Bar.in l.fi.nu.4.vbi Iaſ.num.10.C.de pact.cum alijs apud Tiraq.in tract.le mort ſaiſit.p.2. decla.8.num.2.D. Beccium in conſ.107.nu.8. Et facit quod dicimus de renunciatione facta à filia de paterna,vel materna hæreditate,quia intelligitur ab inte-
18 ſtato tantũ,& talis renuncians†non prohibetur ſuccedere ex teſtamẽto,ſi deferatur ſibi hæreditas,vt per Bar.in l.ſtipulatio hoc modo concepta.nu.4.ff.de verbo.obl.vbi Alex.refert concordantes.nu.8.Iaſ.nu.13. & Crot.nu.41.Bal.& Sal.in l.pactum quod dotali. C. de colla.Ruy.in conſ.98.nu.8.vol.1. Pariſ. in conſ.69. nu.10.vol.3.& in conſ.95.nu.28.vol.1. Tiraq.d.decl.8. nu.1.Ant.Gabr. lib.3.tit.de iur.dot.concl.1.num.27. Vaſq. qui dicit menti tenendum,& confirmat plurib. modis in tracta. de ſucceſſ. creat.§.18. requiſit.29. limit.1.num.138. ſi itaque renunciatio intelligi debet de ſucceſſione inteſtati, eodem modo intelligenda erit excluſio decreti.

Et quod dictũ fuit exceptionem factam circa cauſam teſtati declarare decretum,vt procedat ſolum cõdito teſtamento,quia exceptio regulam declarat,nõ ſubſiſtit,nam exceptio declarat quidem regulam,ſed non reſtringit,quinimmo ampliat regulam, quando
19 alias†exceptio non eſſet de regula.Lap.& Gem.in c. qui ad agendum.de procur.in 6.vel quando exceptio alias eſſet inutilis & ſine effectu operãdi, vt per Alex. in l.fi.nu.4.ff.quod quiſque iur.Crot.in conſil.136.nu. 40.Rip.in l.2.§.quod ſi in patris.num.13. ff. ſol.matr. cum ſimilib. Sufficit autem,quòd exceptio ſit de regula, ſed in p̃ſenti caſu ſatis dicitur exceptio eſſe de regula, & plurimum operatur,quia demonſtrat decretum non habere locum ex teſtamento.

Demum non obſtat, quòd filiæ dotatæ ſint admittendæ beneficio ſororum, quæ dotatæ non ſunt, per text.in d.§.ſi ſit conſanguinea.& per nota.per Doct. in locis ſupra relatis:quia reſpõdeo,ꝙ ea omnia procedunt quando ſtatutum excludit contemplatione certæ perſonæ, quæ ab inteſtato non erat ſucceſſura, tanquam remotior in gradu,eo enim caſu ſi extet perſona non excluſa à ſtatuto quæ præcedat in ſucceſſione eam cuius contemplatione facta fuit alterius excluſio, tunc ſuccedet perſona nominatim excluſa vna cum ea quæ excluſa non fuit, & non admittitur is cuius contemplatione facta fuit excluſio, & ita loquitur tex.in d.§.ſi ſit conſanguinea. inducendo eum, vt facit Brun. tracta.de ſtatut. excluſ.fœm.in 6. artic.princip.nume.136.circa fin.nam ibi licet mater non admittatur propter patrem, attento beneficio Senatuſcon. Tertulliani, tamen quia extat ſoror defuncti quæ patrem excludit, ſed non matrem, ideo pater repellitur & ſoror ipſa cum matre admittitur. Et in ſimilibus quoque terminis loquuntur omnes in contrarium relati Doct.nam Bart. d. §. qui habebat. loquitur, qñ mater quæ in ſucceſſione fratri præferebatur, concurrit cũ ſorore, & ita excludit fratrem ex parte patris tantum, & locum facit ſorori excluſæ. Eodem quoque modo procedit conſiliũ Collegij Peruſini,quia cum matre eo caſu concurrit ſoror defuncti,quæ ſolet patruũ excludere,& ita pariter procedunt alia ſupra allegata. Et ratio eſt, quia perſona
20 à ſtatuto excluſa † tum demum non ſuccedit,quando eſt locus perſonæ cuius contemplatione ipſa ſuccedit, vt ſi propter fratrem excluditur ſoror, non eſt locus excluſioni, niſi frater ipſe ſuccedat. leg. ſi necem. §.ſi deportatus.C.de bon.lib.ponit Bar.d. §.qui habebat.nu.3.Bart.in l.2. §.ſed ſi ſint. ff.ad Tertul. Ang. in conſ.68.nu.2. Socin.in conſ.35.nu.16.vol.4. vbi communem dicit.Dec.in conſ.378.num.2.& 3. & in l. precibus.num.12.C.de impub. Ruyn.in conſ.154.num.5. vol.2.Zucard.in rep.rub. C.qui admi. & in l.1. nu.69. C.de pact. Tiraq.in l. ſi vnquam. in verſic. ſuſceperit liberos.num.107. C.de reuoc.donat. Natta in conſil. 74.nu.12.At ſecus eſt, quando perſona cuius contemplatione inducta fuit à ſtatuto excluſio, non impeditur ſuccedere ab alia perſona quæ ſibi præferatur ab inteſtato, vt in præſenti caſu, quandoquidem ſtatutum ſeu decretum ſororem dotatam excluſit contemplatione hæredum, & conſequenter ſororis non dotatæ,quæ ſola poteſt eſſe hæres, & cui nemo eſt qui præferri poſſit. Non mirum ideo ſi dotata non poteſt ſuccedere, cum nulla extet perſona quæ obſtaculum ſororis indotatæ remoueat, & eo non remoto remanet dotata excluſa. Loquuntur igitur contraria, quando extat perſona non excluſa quæ remouet impedimentum à perſona excluſa, & ita vt ea locum ſibi vendicent,debet eſſe concurſus trium perſonarum: nempe perſonæ excluſæ, alterius non excluſæ, & perſonæ cuius contemplatione inducta fuit excluſio, ſed in noſtro caſu duæ tantum extant perſonæ, nempe dotata quæ eſt excluſa, & indotata cuius cauſa fuit inducta excluſio, quare indotata debet in totum ſuccedere, quia eſt in pari gradu cum dotata, non autem in remotiori. Et ideo ad ſuam virilem portionem vocatur ex iure communi. Item & ad portionem indotatæ beneficio ſtatuti, ex quo eam nemo excludit,& ita in terminis etiam fortioribus diſtinguit Brun.in d.tract.de ſtat.excluſ. fœm.in 6.art. princip. num.136. verſic. redeundo ad propoſitum. vbi hoc modo concordat opiniones, dicens, quòd ſi ſtatuto excludatur ſoror dotata ſtantib. fratribus,& cum dotata extet indotata, quæ non eſt excluſa, tali caſu, quia indotata quæ non eſt excluſa, non præcedit fratrem in ſucceſſione,& ita non remouet dotatę obſtaculum,cum frater ſit in pari gradu,admittitur quidẽ indotata pro virili,ſed dotata non ſuccedet, verũ frater habebit ſuam virilem, & præterea portionem ſororis dotatæ & excluſæ, allegat Bal. & alios. Et ſubdit ſe bis cõſuluiſſe pro hac ſententia,pro qua etiam, vt ipſe refert, conſuluerunt in ciuitate Aſtenſi in eadem cauſa Bartholom. Socin. & Ambroſ. de Opizo. & ita fuit iudicatum de conſilio Campeg. per Io. Iacobum Triuultium arbitrũ, &, vt dixi, ille caſus erat magis dubitabilis,quia ibi cum fratre,cuius cauſa ſoror erat excluſa, concurrebat ſoror non excluſa, quæ propterea debebat viam aperire ſorori excluſæ.

SVMMARIVM.

1 *Agens ex contractu vltro citroque obligatorio, tenetur primo implere ex parte ſua.*
2 *Et ſufficit minimus defectus implementi vt repellatur.*
3 *Venditor non agit ad pretium niſi primo rem tradat.*
4 *Etiam ſi ex ſtatuto nulla admittenda ſit exceptio.*

5 *Exceptio rei non traditæ opponi poteſt poſt ſententiam.*

6 *Emptor poteſt totum pretium retinere, ſi quid minimum ſuperſit tradendum.*

7 *Venditor poteſt totam rem retinere, donec pretium integre tradatur.*

8 *Emptor qui maiorem partem pretij ſoluit, non habet fructus pro rata, ſed vbi poſtea ſoluit reſiduum conſequitur fructus.*

9 *Venditor qui rem pro parte tradidit, non poteſt fructus habere partis traditæ, nec vſuras pretij non ſoluti.*

10 *Fructus vſucapiuntur triennio.*

11 *Error iuris ſufficit vt quis faciat fructus ſuos, & non requiritur titulus, & ſufficit abeſſe malam fidem, & poſſeſſor habetur pro domino.*

12 *Emptor non efficitur dominus ante ſolutionem pretij.*

13 *Nec etiam pro rata pretij ſoluti.*

14 *Fructus ſpectant ad dominum.*

15 *Emptor qui recepta re pretium non ſoluit, incurrit moram ipſo iure.*

16 *Moroſus tenetur ad fructus, & ad vſuras.*

17 *Locupletari nemo debet cum aliena iactura.*

18 *Iudex ſupplere poteſt ex officio, ne quis locupletetur cum aliena iactura.*

19 *Emptor qui pretium non ſoluit, vſuras præſtare tenetur ſolutionis retardatæ.*

20 *Venditor non petit vſuras pretij non ſoluti ſub nomine vſurarum, ſed tanquam intereſſe damni emergentis.*

21 *Emptor qui pretium non ſoluit, tenetur etiã ad fructus percipiendos, ideſt quos potuiſſet percipere.*

22 *Etiam ſi res eſſet ſterilis, & fructum non dederit.*

23 *Emptor reſtituit fructus etiam ſi non ſit in mora ſoluendi pretium.*

24 *Implementi defectũ obijcere non poteſt is, qui ex eo nullum ſentit damnum.*

25 *Contractus obſeruari debet ei qui non obſeruat, ſi implementum recipit diuerſam rem.*

26 *Venditor vſuras pro rata pretij non ſoluti petere poteſt, antequam integraliter, & perfecte rem tradiderit, ſaltem officio iudicis, ſi non actione ex vendito.*

27 *Conditio in contractibus retrotrahitur, & ea eueniente habetur ac ſi à principio fuiſſet purus.*

28 *Venditor pro rata rei traditæ conſequitur vſuras non ſoluti pretij, non expectata integrali traditione.*

29 *Correlatiuorum non eadem eſt determinatio, quando inter ea diuerſa eſt ratio.*

30 *Acceſſorium non ſequitur naturam principalis, quando eſt ratio.*

31 *Emptor non poteſt pretium vnius rei traditæ retinere donec alia res vendita tradatur.*

32 *Implementi defectus in vno capitulo non præbet cauſam inobſeruantiæ circa ſeparatum capitulum, etiam in eodem contractu.*

33 *Capitula ſeparata quæ dicantur.*

34 *Menſura deficiens in vno ex pluribus prædijs ſimul venditis, ſuppletur ex eo, quod ſuperfluit in alio prædio, & hoc quomodo procedat.*

35 *Lucrum contingens in vna re, compenſatur cũ damno quod prouenit ex alia, ſi tamen omnes ſunt in eadem adminiſtratione.*

36 *Ratum quis poteſt habere negocium pro parte, & pro parte non, ſi ſunt diuerſæ adminiſtrationes.*

37 *Hypotheca pro tributo debito ex vna re, non competit ad aliam rem.*

38 *Venditiones tot ſunt, quot corpora, quando plures res diſtinctæ confinibus venduntur, deſignata pretio ad ſingula iugera. Ibi late.*

39 *Stipulationes tot ſunt, quot res in ſtipulatione deductæ.*

40 *Sententiæ tot ſunt, quot capitula extant in ſententia.*

41 *Fructus lucratur quis ex ſola promiſſione de vendendo.*

CONSILIVM CI.

DECLARAVIT Senatus Excellẽtiſs. hæredes quondam Do. Petri Pauli de Morano teneri ad ſoluendum D. Alexãdro Traualio aureos 825. debitos occaſione pretij maſſaritij Balzolę alias ſibi venditi. Quæritur nunc, an dicti hæredes teneãtur itidem dicto D. Alexandro reſtituere fructus maſſaritij pro rata dicti pretij non ſoluti, vel ſaltem cõpelli poſſint vſuras ſoluere retardatæ ſolutionis. Et primo quidẽ aſpectu videbatur, quod hæredes prædicti non teneãtur ad fructus nec ad vſuras pretii nõ ſoluti, quia Traualius venditor nunquã tradidit actualem poſſeſſionem trium corporum quæ capiũt ſeptẽ iugera, & in contractibus vltro citroque obligatoriis non datur actio vni partium, niſi primo
1 ex † ſui parte impleuerit. l. Iulian. §. offerri. ff. de actio.
emp. c. peruenit. vbi Abb. de iureiu. & qui non implet, repellitur ab agendo. Bal. in l. pacta conuenta. quam legit poſt §. quinimmo. ff. de contrah. emp. & in c. cum adeo. col. 1. de reſcr. & qui prius vult agere in iudicio, debet prius implere. Dec. in cõſ. 119. plura Cor. in cõſ. 179. nu. 2. vol. 1. Pariſ. in conſ. 33. nu. 57. vol. 1. Goz. in conſ. 1. in prin. Neuiz. in conſ. 87. nu. 17. Rol. in cõſ. 53. nu. 27. vol. 1. & in conſ. 57. nu. 17. eod. vol. Becc. in cõſ. 45. nu. 60. deciſ. Pedc. 51. per totum. Et procedũt hæc,
2 quamuis defectus conſiſtat in † minimo, ſecundũ Bal.
in l. iuriſgentium. §. adeo. in 2. not. ff. de pact. Dec. in c. de appellationibus. in 2. de appellat. & in l. cum proponas. nu. 5. vbi Curt. iun. ad Alex. C. de pact. Natta in conſ. 373. num. 29. ver. nec releuat. Cæpha. in conſ. 66. nu. 28. Menoch. in cõſ. 55. nu. 6. D. Beccius in d. cõſ. 45. nu. 10. & vt venditor agere poſſit ad pretiũ rei vendi-
3 tæ, tenetur in primis † rem tradere. l. qui pendentem.
vbi glo. ff. de actio. emp. glo. in d. l. Iulia. §. offerri. alias exceptione doli ſubmouetur. l. ex prædiis. in fin. C. de euict. Bal. in l. ſi traditio. in 3. q. C. de actio. empt. Bar. in l. ſi duo patroni. §. ſi quis iurauerit. ff. de iureiuran. Alex. in l. filiæ licet. C. de collat. & dicit Bald. in d. l. ſi traditio. quòd id vendicat ſibi locum etiam, quando ex forma ſtatuti nulla exceptio opponi poteſt con-
4 tra † inſtrumentum. ſeq. Anto. de Canar. de exequut.
inſtrum. q. 27. Alex. in conſ. 119. num. 3. vol. 2. Natta in conſil. 305. num. 1. quia ſi venditor petit pretium rei quam non tradidit, apparet quòd locupletari cupit cum aliena iactura, & conſequenter dicitur in dolo. l. ſi quis mancipiis. §. fin. ff. de inſtitut. ita Natta in loco prædicto, & idem dicit Dec. in conſil. 421. num. 2. & in conſil. 119. colum. 1. in fi. vbi ponit id quod dictum eſt de ſtatuto. Quinimmo videtur, quòd exceptio
5 rei non traditæ opponi † poſſit etiam poſt ſenten-
tiam, vt voluit Anton. Butr. in capit. cum Ioannes. in 1. de fid. inſtrum. ſequitur Barbat. ad Bald. in d. l. ex prædiis. C. de euictionibus. & venditor agens ad pretium debet rem offerre, quamuis emptor eam non petat, vt concludit Dec. dict. conſil. 421. numer. 7. & prædicta procedunt etiam, quando venditor tradidit meliorem partem rerum venditarum, quia nihilominus ſi minimam partem retineat, & non tra-
6 dat, poterit emptor † totum pretium retinere do-
nec integralis fiat ſibi traditio omnium rerum, emptor enim, & venditor ſunt correlatiua, & diſpoſitum in vno correlatiuorum locum habet in altero. leg. fin. C. de indict. vid. tollen. l. fin. ff. de acceptila. lege, 1. C. de cupreſſ. libr. 11. ſed venditor non tenetur rem venditam tradere, niſi pretium integrale ſibi perſoluatur, & ſi maior pars ſit ſoluta, qui-

nimmo

nimmo pro minima parte pretij ſibi debita pōt ven-
7 ditor † totam rem retinere, vt probatur in d. l. Iulia. §.offerri.& dicit Bald.in l.vlt.num. 2. verſic. ſed reuocatur. C. commod. quod venditor poteſt totam rem retinere, ſi vnus tantum nummus deſit ex pretio. Iaſo.in conſil.41.num.1.in fin.volum.3.& in conſil.111. col.pen.vol.4.Tiraq.in tract.de iud.in rebus exig. feren.ver.31.& de retract. conuent.§.4.glo.6. nnm.24. & latius dicam inferius. Ergo eodem modo emptor poteſt totum pretium retinere, & ſolutionem denegare donec integre veudita res tradatur. Et in terminis ita concludit Dec.in cõſ.119.col.1.vbi dicit, quod ſicuti venditor non cogitur rem emptori tradere niſi pretium ſibi in totum ſoluatur, ita & emptor non poteſt cogi pretium ſoluere niſi res vendita in totum tradatur, nec ſufficit quod pro maiori parte ſit tradita, & ſicuti emptor non tenetur pretium ſoluere, ita non tenetur fructus reſtituere, quia iuſte retinet tam pretium quam etiam fructus. Et ſi dicatur non eſſe iuſtum, nec æquitati conuenire, quod pretium retineat & fructus lucretur, etiam pro ea parte bonorum quæ fuit ſibi tradita, contra l. curabit. C. de action. empt. reſpondetur, quod retentio erit licita donec plene fiat traditio reſidui, cum vero venditor integram faciat traditionem, tunc empt. vſuras pretij non ſoluti perſoluet pro bonis omnibus quæ fuerunt à principio tradita, quia hoc idem ſeruatur in emptore, qui etſi partem pretij ſoluat, non tamen lucratur fructus pro rata pretij ſoluti, ſed quando integraliter
8 totum pretium perſoluit, † tunc fructus recuperat pro rata pretij, quòd ante ſoluerat. l. fin. ff. de fund. dot. per quem ita dixit Barto. in d. §. offerri. & in l. ſi ſtulas. §. ſi fundum. ff. de contrahen. emption. Bald. in d. l. traditio. Abb. in conſil. 69. in fin. vol. 2. & in conſil. 66. num. 4. vol. 1. Aretin. in conſi. 159. num. 13. Cagno. in l. curabit. num. 27. C. de actio. empt. Didac. variar. reſolut. lib. 3. cap. 4. ver. 15. Natta in conſi. 384. nu. 10. Et per hanc rationem ita reſpondet in terminis noſtris Dec. in d. conſil. 119. nume. 2. circa fin. Confirmatur hæc opinio, nam clarum eſt, quod venditor non poſſet pretium petere, etiam pro rata rei traditæ antequam integram rem perfecte tradidiſſet, & venditionem ex ſua parte plene adimpleſſet, vt ſupra de-
9 monſtratum eſt, quomodo ergo ante † perfectam obſeruantiam poteſt petere vſuras pretii, quæ ſunt acceſſoriæ ad ipſum pretium? acceſſorium enim ſequitur naturam principalis. cap. acceſſorium. de reg. iur. in 6. l. cum principalis. ff. eod.

Secundo vbi etiam prædicta ceſſarent, videtur ex alio hæredes prædictos non teneri ad fructuum reſtitutionem, quia hi fructus fuerunt conſumpti,
10 & lapſi ſunt triginta anni, & fructus † triennio vſucapiuntur. gloſſ. Barto. & alij in l. ſequitur. §. fructus. ff. de vſucapio. Bald. in l. 1. colum. 2. verſicu. not. quod ex priuilegio. C. de vſur. Menoch. de recuper. poſſeſſ. remed. 15. num. 588. vbi citat Ang. Imo. Caſtren. Aretin. Curt. ſen. Balb. Ruyn. Socin. iun. Crauet. Tiraquel.
11 & alios, & error iuris ſufficit, † vt quis faciat fructus ſuos. l. ſed ſi lege. §. ſcire. ff. de petitio. hæred. vbi Bartol. Bald. Angel. & alij in l. quod vxor. vbi gloſſ. Rom. & alij. ff. de acquiren. poſſeſſ. gloſſ. Bartol. & alij in l. ſi furt. §. 1. ff. de vſuca. Non enim requiritur tit. ſed ſufficit qualiſcunque occaſio poſſidendi, vt dicit Bald. in l. irritam. colum. 2. verſicu. ſi modo quæritur. C. pro donat. & quoad fructus, qui poſſidet bona fide habetur pro domino. leg. qui ſcit. ff. de vſur. Balb. in leg. Celſus. nume. 19. ff. de vſucap. & ſat eſt malam fidem abeſſe, licet non adſit bona. Barto. d. §. ſcire. numer. 4. Alcia. in tracta. præſumpt. regula 3. præſump. 5. num. 5. Didac. lib. 1. variar. reſolur. cap. 3. nume. 8. Bero. in cap. grauis. nume. 24. de reſtit. ſpol. Menoc. d. rem. 15. num. 628. deciſ. Pedem. 160. nume. 8. D. Beccius conſil. 95. nume. 15. & in præſenti caſu non videtur dubitari poſſe, quin & D. Petrus Paulus fuerit in bona fide, ex quo ſibi non ſunt integre tradita omnia corpora incluſa in venditione, ea enim ratione (vt dictum eſt) totum pretium retinere licuit corporum traditorum, vt ab eius hæredib. abſit mala fides, hi enim ſucceſſerunt in ius alterius, & habent probabilē ignorātiam eorum quæ author geſſit. l. qui cū alio. ff. de reg. iur. proinde excuſandi ſunt à fructuum reſtitutione.

Sed his non obſtantibus, arbitror contrariam ſententiam eſſe omnino veriorem, & poſſe Do. Alexandrum Traualium ad hæredib. Do. Petri Pauli conſequi, vel fructus, vel vſuras pretij non ſoluti pro rata bonorum quæ tradita fuere. Nam emptor antequam
12 pretium ſoluit non efficitur dñs † rei emptæ. l. quod vendidi. ff. de contrah. empt. §. venditæ. Inſtit. de rer. diuiſ. & id ineſt naturaliter in ipſo contractu venditionis, vt dñium non transferatur niſi ſoluto pretio, vt inquit Bald. in rub. C. de contrah. emp. nu. 13. Abb. in conſ. 69. col. pen. vol. 2. vbi ait, ꝙ de iure res vendita non efficitur emptoris, niſi tradatur, & pretiū ſoluatur. l. traditionib. C. de pact. & d. §. venditæ. Quinimmo ſi pretiū pro parte ſoluatur, non acquiritur
13 emptori dñium pro rata † pretij ſoluti, arg. l. ſi rem. ff. de ſol. & eſt tex. in l. ſi. ff. de fund. dot. ex quo id colligit Barto. in d. §. offerri. & ſequuntur alij quos allegat Ale. in conſ. 121. nu. 1. vol. 4. Tiraq. re retract. con
14 uent. in fin. nu. 70. cum alijs plurib. fructus † autē ſequuntur dñm. l. fructus. l. in fundo. & l. ex diuerſo. ff. de rei vend. l. Herennius. ff. de vſur. Angel. in conſ. 55. & fructus iure ſoli percipiuntur. l. qui ſcit. ff. de vſur. vbi dr̄, ꝙ ſocius qui communē fundū ſemine proprio ſeminauit, fructus non percipit pro maiori portione quam pro qua eſt dñs. Natt. in conſ. 31. nu. 10. Tiraq. de retract. conuent. §. 1. glo. vni. nu. 34. in fi. ideo cum neque D. Petrus Paulus, neque eius hæredes fuerint vnquā effecti domini horum prędiorum, quorum pretiū non perſoluerunt, clarum ſit ad eos non ſpectare fructus ſed ad D. Traualium, qui ſemper fuit prædiorum dominus, & à quo rerum dominium nunquam receſſit, cum emptori non potuit acquir.

Scđo adduco, quia Do. Petrus Paulus & ſui hæredes non ſoluendo pretium conuentum ſaltem pro rata prædiorū traditorum, fuerunt in mora, emptor. n. cui res eſt tradita, ſit immediate moroſus, & re ipſa
15 † ex ſui parte mora contrahitur. l. curabit. C. de act. empt. l. Iulia. ff. ex vend. ff. eo. tit. Crot. in conſil. 72. nu. 29. & per prædicta iura inquit Alexan. in l. quod te. nu. 8. ver. idem in contractib. ff. ſi cert. pet. ꝙ in contractib. vltro citroq; obligatorijs, ſi vnus ex contrahentib. impleat ex parte ſua, alter contrahens non, re ipſa conſtituitur in mora, ſequitur Natt. in conſil. 262. nu. 19. Hic enim vnus eſt ex caſibus quib. mora contrahitur ſine interpellatione, quia non minus quis ad obſeruantiā interpellatur facto, q̄ verbis, & qui contractū ex ſui parte ſeruat & ꝓmiſſa tradit, nihil aliud agit niſi vt implementum recipiat à contrahēte, mo
16 ra autem inducit petitionem fructuum, & † vſurarum, vt declarat gl. magna in l. mora. in princip. ff. de vſuris. quæ recitat quinque effectus moræ. & dicit gloſſ. in l. centum Capuæ. in verſicul. nec opportebit. circa medium. ff. de eo quod cert. loco. quòd inter alia acceſſoria propter moram, veniunt vſuræ & Intereſſe, Butigel. in l. quod te. in princip. ff. ſi cert. petar. Cum igitur emptor atque eius hæredes fuerint in continua mora à die emptionis citra, iure merito fru

ctus vel intereſſe pretii non ſoluti, quamuis per eos
debiti reſtituere & ſoluere tenentur.

Tertio diximus ſupra, quod ex quo emptor & hæ-
redes ſui non ſoluerunt pretium conuentum, non
fuit in eos translatum dominium rerum etiam pro
rata pretii ſoluti, & multo minus pro ea parte pro
qua pretium non eſt ſolutum, ſed venditor remanſit
dominus perinde ac ſi non vendidiſſet, hoc autem
præſuppoſito ſtante infertur, quod emptor & hære-
des tenentur fructus reſtituere, quia mãdat æquitas
17 mihi reſtitui id, quod ex re mea † ad te peruenit. l. ſi
me & Titium. ff. ſi cer. pet. ne ſequatur inconueniens,
quod fiat quis ex aliena re locupletior cum domini
iactura. facit tex. in l. plane. ff. de petit. hære. & dicit
text. in l. ſi quis mancipiis. §. fi. ff. de inſtitu. eum dolo
malo facere, qui lucrum quærit ex aliena iactura. Et
dicunt Hoſtien. & Ioan. Andr. in c. bonæ. ver. locuple-
tetur. de appel. quod in omnibus caſibus, quibus reti
net quis rem meam, ſine iuſta cauſa ex re ad me per
tinente, habet locum officium iudicis fundatũ ſuper
æquitate. d. l. ſi me & Titium, eos refert, & ſequitur
Alex. in d. l. ſi me & Titium. num. 9. alios refert Felyn.
in c. ex parte. il 2. colum. pen. verſicu. ſed pone quod
vnus. de offic. deleg. Pariſ. in conſ. 131. nu. 26. volum.
4. Natta in conſil. 384. nume. 13. qui tamen ea fere o-
mnia eſt mutuatus à Decio in d. l. ſi me & Titium. nu
me. 3. abhorret namque lex, quod quis cum aliena ia
ctura locupletetur. Ideo permittit quod iudex ex offi
18 cio suppleat, † vt voluit Bart. in l. ſi vnus. §. pactus. nu.
20. ff. de pactis. vbi allegat illum tex. in l. plane. ff. de
peti. hæred. & hoc dicit notabile verbum Aretin. in l.
age. in fi. C. de tranſa. qui fortius dicit, quod ſi iudex
non ſuppleret, pars poſſet cum iactura aduerſarij lo-
cupletari, tunc iudex ex officio poteſt in quacunque
iudicij parte interrogare. ſequitur Neuiz in conſi. 5.
nu. 24. vbi ait teneri iudicem eo caſu ſupplere ex offi-
cio, alias ſit ſubſit æquitas, peccat ſi nõ facit, & latius
explicabitur infra ſuo loco.

Quarto extant in propoſito iura quæ volunt, quod
emptor qui pretiũ non ſoluit, teneatur ad vſuras pre
19 tij † non ſoluti, ne alias contra æquitatem fruatur re
ſimul & pretio. l. 2. C. de vſur. l. curabit. C. de actio. em
ptio. l. Iulianus ex vendit. ff. eod. l. euictis. §. poſt tradi
tam. ff. de vſur. Et debentur huiuſmodi vſuræ tanquã
intereſſe damni emergentis vſque ad quantitaté fru
ctuum quos emptor percepit, nõ aũt poſſunt peti tan
20 quam vſuræ vel ſub nomine † vſurarum, vt declarant
Doct. in d. l. curabit. vbi Cagno. nu. 17. Caſtr. in l. Iulia
nus. §. ex vendita. nu. 3. verſ. breuiter dici poteſt. ff. de
actio. emptio. vbi dicit eas non deberi, ſi petantur tan
quam intereſſe lucri ceſſantis, ſed ſolum qñ petuntur
vt intereſſe damni emergentis pro quãtitate fructuú
quos percepit emptor, & percepiſſet venditor ſi rem
non tradidit. gl. in c. conqueſtus. de vſur. vbi Anchar.
& Abbas dicunt, quod ſi venditor penes ſe habuiſſe
rem, percepiſſet illos fructus quos emptor percepit.
Hoſt. in ſum. de vſur. verſ. ſed an aliquo caſu. in ver.
7. ſecundum Laur. Bar. & Salyc. in l. Iulianus. §. idem-
que Papinianus. ff. de actio. emptio. Bar. in l. atqui na
tura. §. non tantum. ff. de neg. geſt. Imol. in l. ſi inſulã.
§. vſuras. in fin. ff. ſolut. matrim. Alexand. in conſil. 63.
colum. fin. vol. 1. Socin. in conſ. 174. nume. 11. vol. 2. &
in conſil. 130. nume. 4. volum. 4. Dec. in cap. cum vene
rabilis. num. 14. de except. Bald. nou. in tract. dot. in
7. par. princ. in 3. priuile. Neuiz. in conſil. 37. num. 32.
Natta in conſil. 494. num. 1. & ſeq. & late alios citans
Anton. Gabriel. commu. opin. lib. 3. tit. de emptio. &
vend. concluſ. 4. in princ. & per totam. Tiraq. de re-
tract. conuent. §... glo. 3. nu. 13. in fin. & late explicat
Didac. lib. 5. variar. reſol. cap. 4. in prin. & num. 2. di-
cens hoc caſu non dici vere vſuras, ſed rei proprie
perſequutionem, quæ deducitur ex æquitate iuſtitiæ
commutatiuæ, quæ conſiſtit in æqualitate. Cum enim
ex contrahentibus vnum contractum ex ſui parte ob
ſeruat, debet alter viciſſim implere, vel obſeruanti lu
crum ſoluere & reſtituere, quod ex illius implemen-
to percepit, alias ſi emptor rem habet & fructus per-
cipit, pretium autem non ſoluit, reſultat inæqualitas
quæ diſſoluitur per reſtitutionem fructuum. Et præ-
dicta locum habent non ſolum in fructibus quos em-
21 ptor † percepit, ſed in eis quoque quos potuiſſet per-
cipere licet non perceperit, quia etſi regulariter mo-
ra irregularis non obliget ad fructus percipiendos
ſecundum Barr. & Doctores communiter, tamen fal
lit quando emptor fructus percepit, ſed plures per-
cipere potuiſſet: tunc enim nedum perceptos reſti-
tuit, ſed etiam percipiendos, vt declarat Socin. in l.
de diuiſione. num. 13. verſic. aliquando & ſecundo. ff.
ſolut. matrim. vbi infert male conſuluiſſe modernos
quoſdam, qui dixerunt, domus venditorem qui fue-
rat in mora irregulari non teneri ad portionem, ſi ne
que habitauerat, neque domum alii locauerat, quia
ſi potuit habitare, vel alii eam locare, tenetur penſio
nem ſoluere. Idem dicit in ſpecie de qua in l. cura-
bit. Idem Socin. in conſil. 174. num. 11. verſic. 3. prin
cipaliter. vol. 2. & eum refert, & ſequitur Cagno. d. l.
curabit. num. 22. & præter eos hanc ſententiam pro-
bauit Cyn. Bald. Bar. Anch. Abbas; Alex. & alii relati
per Nattam d. conſ. 494. num. 3. & alii ſupra citati in
hoc eodem capite, quia vt teneatur ad vſuras; ſufficit
quod facultatem habuerit fructus percipiendi, vt di-
citur d. l. Iulianus. §. ex vendito. Pariſ. in conſi. 60. nu.
18. & ſeq. vol. 1. quod ſi cum poſſet, noluit percipere,
ſibi imputet. Idem tenuit Didac. poſt Moder. Gall.
quos refert d. cap. 4. num. 2. verſicu. 2. eadem ratione,
vbi dicit pro hoc facere deciſionẽ Bartoli in l. ratio. §.
1. ff. de actio. empt. dicentis, quòd vbi fructus petun
tur vti fructus, tunc omnes percepti veniunt, etiam ſi
tot actor non percepiſſet, ſed quando petuntur vt in-
tereſſe, tunc tot debentur quot percepiſſet is qui pe-
tit, planũ ergo fit ex prædictis, quod emptor qui pre-
tium non ſoluit, tenetur præſtare intereſſe emergen-
tis damni ſecũdum quantitatem fructuum quos per-
cepit & percipere potuiſſet. Petr. Benint. in Bonon.
deciſ. 29. per totam. Quinimmo tenuerunt multi fru-
ctus deberi etiam, quando res ſui natura ſterilis nul-
22 los produxiſſet fructus, vt quia ageretur † de molen-
dino deſtructo, de ſilua cædua; cuius fructus differre-
tur in plures annos. Sed quia extant contradicentes,
& rem pertractare non expedit, videri poterunt Ca-
gno. in dicta leg. curabit. numer. 18. Moder. Galli
in tractat. de contract. quæſtio. 74. nume. 547. in fine.
Didacus d. cap. 4. num. 3. verſic. quarto hinc. Natta di
cto conſil. 494. per totum. Beninten. loco prædicto.
qui tres poſteriores cum multis quos referunt, in
eam tranſeunt ſententiam, quod nullæ debeantur v-
ſuræ, ſi ob rei naturam vel vitium nulli fructus fuere
percepti. Cum itaque emptor & eius hæredes fru-
ctus rerum emptarum perceperint, quos Dom. Tra-
ualius venditor percepiſſet, ſi ea bona non tradidiſ-
ſet, ſed penes ſe retinuiſſet, vt iure facere poterat:
merito illos tenentur reſtituere, ex quo pretium non
ſoluerunt.

Non obſtat itaque, quod Do. Traualius non poſſit
fructus aliquos petere, vel vſuras dilatæ ſolutionis
pretij, ex quo non impleuit ex parte ſua, nec omnia
bona vendita tradidit, & in contractibus vltro ci-
troque obligatorijs non detur alteri partium actio,

quæ

quæ prius non obſeruauerit perfecte promiſſa. Ad hoc enim reſpondeo, quòd vſuræ pretii non ſoluti debentur venditori, non ex mora, ſed ex æquitate quadam, vt dicit Imperator in d.l. curabit. ne ſcilicet emptor fructus lucretur cum iactura & detrimento venditoris; & ne inter contrahentes ſubſit inæqualitas, vt ſcilicet vnus ex contractu commodum ſentiat, alius vero damnum. Hæc autem æquitas verſatur etiã
23 quando venditor non impleuit ex parte ſua, † quia ob defectum huius implementi non minuitur emptori vſus rei pro parte traditæ, ergo eodem modo non debet venditori minui interuſurium pretii non ſoluti. Ita concludit Bald. in l. 2. num. 4. verſic. denuo quæritur. C. de vſur. dicens, quod ſi emptor non eſt in mora ſoluendi, vt quia venditor promiſit fideiuſſorem dare, & non dedit, vel tradere poſſeſſionem liberam & non tradidit, tenetur nihilominus venditori præſtare vſuras pretii vel intereſſe damni emergẽtis, quia huiuſmodi vſuræ veniunt potius ex quadam æquitate quam ratione moræ, vt ſignanter dicitur in d. l. curabit. Bald. ibi ſequitur Caſtr. Anan. in c. conqueſtus. num. 2. ver. quærit etiam. ibi Bal. quid ſi emptor. de vſur. Soc. in conſ. 176. num. 4. ver. primo per ea quæ. vol. 2. Dec. in conſ. 119. num. 5. ver. ſexto adduci poteſt. Pariſ. d. conſil. 60. num. 18. & ſeq. volum. 1. Bertran. in conſ. 190. in fin. vol. 2. & hanc opinionem dicit communiter receptam Cagno. in d. l. curabit. num. 21. vbi eam defendit ab impugnationibus Socin. Dida. dict. cap. 4. num. 6. ver. 12. hinc Natta in conſ. 384. num. 12. vbi allegat quoque Alex. in conſ. 31. vol. 6. Ant. Gabr. comm. opin. lib. 3. titu. de empt. & vendit. concluſ. 4. num. 9. Itaque quamuis venditor non poſſit allegare moram emptoris, cui ipſe non impleuit, poteſt tamen interuſurium pretij non ſoluti petere. Et pro hac reſponſione facit quòd voluit Bald. in conſi. 127. volum. 1. vbi dicit, quòd eccleſia non poteſt vaſſallo
24 obiicere defectum implementi, † ex quo ipſa nullum damnum ſuſtinuit, ſequitur Crauet. in conſ. 59. nu. 2. vbi infert, quod defectus implementi obiici non poteſt ab eo, cuius non intereſt impletum non fuiſſe, & facit Afflict. in cap. Imperialem. in quæſt. 16. num. 35. de prohib. feud. alien. per Feder. vbi ait, quod tertius non poteſt allegare quod conſenſus domini non interuenerit, quando eius non intereſt. Ita ergo in propoſito, non poteſt emptor deducere quòd venditor non tradiderit omnia prædia, quando nihil intereſt traditionem non eſſe factam. Et ſi dicatur, quinimmo intereſſe, reſpondetur eiuſmodi intereſſe non eſſe conſiderabile reſpectu interuſurii quod petit venditor, licet conſiderari poſſit alio reſpectu, qui tamen non debet attendi, cum ſit à ratione fructuum ſeparatus omnino, & diſtinctus, & vbi implementum non reſpicit eandem contractus obſeruantiam, tunc li-
25 cet † vna partium deficiat, non licet alteri non obſeruare. gl. in l. ſi duo. ff. de dolo. Pet. Fulgo. & Salyc. in l. cum proponas. vbi Alexan. num. 2. verſic. quod vltimum. & Dec. num. 6. C. de pact. Butr. & Abb. in cap. 3. de iureiuran. Ruyn. in conſil. 101. num. 4. vol. 1. Bero. in conſ. 92. num. 20. vol. 1. & in conſ. 8. num. 28. vol. 3. Natta in conſ. 133. num. 5. Cephal. in conſil. 48. num. 42. quare etſi venditor non impleuerit tradendo perfecte omnia corpora vendita, tamen non poteſt ideo emptor denegare vſuras non ſoluti pretii reſpectu corporum traditorum.

Reſponderi etiam poteſt, quod licuit quidem emptori totum pretium etiam rerum traditarum retinere, ſed ex hoc non infertur, quin vſuras pretii loco fructuum vel pro rata fructuum ſoluere debeat. Retentio enim pretii licita eſt, ſed non licet fructus ſuos facere, & ita cum aliena iactura locupletari, donec pretium retinetur. Suadet enim æquitas, quod qui re fruitur, pretij vſuras non percipiat, alias frueretur re & pretio, quod periniquum leges arbitratæ ſunt. Cum ergo non eadem ſit ratio faciendi fructus ſuos, quæ eſt retinendi pretium, ſed hæc inter ſe differant, non poteſt de vno ad aliud inferri. lege, Papinianus exuli. ff. de minoribus. Ideo videmus quod emptor qui pretium ſoluit pro parte, licet non faciat pro ea parte fructus ſuos, tamen quando integre poſtea ſoluit, recuperat fructus pro rata pretij ſoluti. l. fin. §. fin. ff. de fund. dot. Bartol. in d. §. offerri. cum allegatis ſupra, in fine primi fundamenti partis aduerſæ. Et ita licet venditor iuſte totam rem retineat, quando pars pretij ſupereſt ſoluenda, tamen non facit fructus ſuos pro rata pretij ſoluti, ſed eos reſtituit, quando integralis fit ſolutio. Si ergo id procedit in venditore qui fructus reſtituit, non poteſt ſeruari diuerſum in emptore qui ad paria iudicatur.

Ex his ſatisfactum eſt argumento quo dicebatur venditorem non poſſe agere ad pretium niſi re tradita, quin & niſi perfecte & integre tradita, ex quo poteſt emptor totum pretium retinere, ſi minima pars non ſit tradita. Nam aliud eſt in petitione pretij, aliud in petitione vſurarũ pretij non ſoluti, quæ debentur, vt dictum eſt non ex mora, ſed ex quadam æquitate fundata ſuper iuſtitia commutatiua, conſiſtente ſuper æqualitate inter ipſos contrahentes ſeruanda, ſecundum quam vnus non debet cum alterius iactura locupletari. Ita vt liceat quidem emptori retinere pretium, ſed id faciat ſine damno venditoris. Id quod ſuccedit, quãdo ſoluit vſuras dilatæ ſolutionis. Præterea, cum traditio partis rei venditæ afferat emptori vtilitatem pro parte, ſicuti traditio totius vtilitatem affert pro toto, quare nõ debet venditor vtilitatem quoque cõſequi ex pretio pro rata implementi quod præſtitit, & quare vtrũque hoc commodum ſpectare debet ad emptorem? & id fiet magis planum ex his quæ infra adducentur.

Nec aduerſatur quod venditor non poſſit fructus ſeu vſuras pretij non ſoluti conſequi pro rata bonorum quæ tradidit, niſi poſtquam perfecte tradidit, & integraliter, vt voluit Dec. d. conſil. 119. nume. 2. in fine. motus ex eo quod voluit Bartol. in d. l. Iulianus. §. offerri. ff. de actio. empt. vbi inquit, quòd emptor qui partem pretij ſoluit, tunc ſolum partem fructuũ pro rata pretij ſoluti conſequi poteſt, quando poſtea reſiduum ſoluit pretium, non autem antea. Ad hoc enim in quo totius quæſtionis reſidet fundamentum, reſpondeo, primo quòd integralis traditionis defectus non impedit, quominus emptor teneatur ad vſuras pretij non ſoluti, quia (vt dictum eſt) defectus implementi non impedit vſum rei pro parte quæ fuit tradita, & non patitur æquitas quod emptor vtatur re, & pretio. Ideo & ſi venditor integra-
26 liter non impleuerit, † conſequitur tamen vſuras ob dilatam ſolutionem, vt voluit Bald. in dict. l. 2. C. de vſu. quem ſequuntur plures ſupra relati in diſſolutione primi obiecti. Si igitur vſuræ hæ debentur non obſtante defectu implementi, fatendum eſt peti eas poſſe antequam venditori integraliter tradat. Et quamuis Barto. in d. §. offerri. & alij ſupra in contrarium citati, contradicere videantur, & teneant ſolum peti fructus, quando venditor integraliter tradit, vel emptor reſiduum pretium ſoluit, tamen eorum dicta procedunt, quando ageretur actione ex empto, vel vendito, tunc enim actio non datur niſi contractu perfecte impleto ex parte eius qui vult

agere,ſecus autem eſt, quando ageretur officio iudicis,de quo in l.ſi me & Titium. ff.ſi cert. peta. quia eo caſu non differtur exactio vſurarum retardatæ ſolutionis in tempus quo cōtractus ſit ex omni parte perfectus. Ita declarat in proprijs noſtris terminis Natta in conſil.384.nume.12. Reſpondeo quoque præter eum, quod contrariū loquitur & vendicat ſibi locum in emptore agente ad fructus pro rata pretij ſoluti, nam etſi ſoluendo partem nō faciat pro illa parte fructus ſuos,non ratione dominij,quia pro ea nō acquiritur ſibi dominium rei emptæ, nec ratione poſſeſſionis, quia non poſſidet. Tamen ex quadam æquitate, cum integrum pretium ſoluit,fructus pro rata conſequitur officio iudicis tanquam ex re, ſi nō ſua, ſaltem ſibi debita. Ita declarat Bald. in l.ſi traditio.in 11. q. C.de actio.empt. continent enim contractus emptionis, ſeu venditionis tacitam conditionem,ſi pretium ſoluatur; non mirū itaque ſi non conſequitur emptor fructus,niſi perfecte conditione impleta,ideſt pretio integre ſoluto. Nāque ſolutione facta integrali, ideo præteriti temporis fructus conſequitur pro rata pretij ſoluti,quia implementum conditionis retrotrahi
27 tur, & contractus † perinde habetur ac ſi ab initio purus fuiſſet.l.fin.§.1.vbi Alexan.ff.de vulg.Dec. in l.pecuniā.in 2.notab.ff.ſi cert.petat. vbi alios citat.Crot. in conſil.49.nu.28.Ruyn.in conſil.224.nume.12. vol. 1.Pariſ.in conſil.11.num.62.vol.1.Socin.iun. in conſil. 35.num.2.vol.1.Bero.in conſil.46.num.35.vol.1.Neuiza.in conſil.78.num.6.Cagno.in l.lecta.nu.186.ff.ſi cert.pet.Tiraq. de retract.conſang. §.1. glo.10. nume. 49. nos vero loquimur in venditore, qui rem tradidit pro parte antequam pro ea emptor pretium ſoluerit,& hic venditor non petit fructus,ſed vſuras pretij non ſoluti, ſeu vſuras dilatæ ſolutionis, vt dicitur in d.l.curabit.C.de actio.empt.& in hoc eſt aduertendum, quia iura, & doctores diuerſimode,& quidem caute loquuntur de emptore, & venditore : quando enim de emptore loquuntur, dicunt eum petere fructus pro rata pretij ſoluti; cum vero ſermonem faciunt de venditore, dicunt eum petere pretium cum vſuris,& ita diſtincte loquitur l. fina. ff. de fund. dot. quam doctores inducunt ad fauorem emptoris, & l. curabit. quæ loquitur ad fauorem venditoris. & diſcrimen iſtud religioſe vbique doctores obſeruant, non ſine miniſterio.Et ratio quare venditor non poſſit fructus petere, ſicut poteſt emptor, eſt, quia emptor cui res fuit tradita, facit fructus ſuos, habet enim titulum emptionis, & poſſeſſionem, & fructus percipere dicitur de voluntate venditoris qui rem tradidit. Et quamuis dominium non ſit translatum, non tamen minus emptor fructus facit ſuos, ex quo quælibet poſſidendi occaſio ſufficit ad fructuum acquiſitionem,vt dicit Bal.in l.irritam.colum.2. C. pro dona.D.Beccius in conſil.95. num.15. Ideo venditor non agit ad fructus quos tradendo pretium conſenſit fieri emptoris, ſed quia non eſt æquum, quod emptor fructus percipiat & pretio fruatur, mandat lex eum cogi ad ſoluendum vſuras pretij non ſoluti. emptor autem quando re nondum ſibi tradita pretij partem ſoluit, ea ratione fructus pro rata pretij petit, quia hi apud venditorem eſſe videntur ſine cauſa,cum pretium receperit, & rem non tradiderit, quæ & ſi ſola pretij parte ſoluta non eſſet emptoris, erat tamen ei debita quandocūque pretium ſolueretur. Proinde facta integrali ſolutione fingitur dominium pro rata pretij ſoluti à die ſolutionis trāſlatum in emptorem, atque eius ratione emptor fructus petit. Quia ergo emptori fructus debentur ex contractu, non competit, nec datur ei actio, niſi poſtquam contractum perfecte impleuit. Venditori autem vſuræ pretij non ſoluti non debentur ex contractu, ſed æquitate, ne emptor re, & pretio fruatur, & in compenſationem eius emolumenti, quod emptor percipit ex re venditoris ſibi tradita. Proinde ſicuti emptor vtilitatem de præſenti percipit, ita tunc recompenſare tenetur,non autem differre vſque ad perfectam reſidui traditionem. Et in terminis noſtris,
28 quod emptor teneatur vſuras † pretij non ſoluti ſoluere venditori pro rata partis traditę ex die traditionis,nō expectato integrali implemento, & totius rei traditiōne,voluerunt mod.Galli in tract.de contrac. & vſur.q.74.num.556. vbi num 559. dicunt, quod vt venditori currant vſuræ pretij, non requiritur quod perfecte tradiderit poſſeſſionem vel dominiū, & hoc intelligit nume.560. quando non eſt vera mora, ſed irregularis tantum, vt quia neque emptor, & venditor fuerit interpellatus,ſed vterque deficiat, nec emptor pretium ſoluat, nec venditor rem integre tradat. Et eum ſequitur Didac.d.lib.3.capit.4. num.6. verſiculo 13. apparet. Nec dicatur, quod hoc modo emptor & venditor ad imparia iudicantur,quia emptor qui partem pretij ſoluit, fructus pro rata non conſequitur, niſi poſtquam reſiduum ſoluit, & venditor qui partem rei venditæ tantum tradidit, vſuras conſequitur pretij non ſoluti, etiam non facta integrali traditione. Nam id procedit ob diuerſitatem circunſtantiarum, & rationis, nam emptor agit ex contractu, venditor autem ex quadam æquitate quæ non ex ipſo contractu oritur. Et vbi diuerſa ſubeſt ra
29 tio,tunc diſpoſitum in† vno correlatiuorum non cenſetur diſpoſitum in alio. l. curatorem. vbi gloſſ.Cyn. & alij.C. de interdict. matrim. l. fina. vbi Salycet. C. de reſcindend. venditio. Euerard.loco 76.column.7. verſicu. præmiſſa tamen. & in ſimili caſu ita reſpondent moder. Pariſ. dict. quæſtio.74. nume.56. prope finem. Et per hanc reſolutionem tollitur aliud obiectum, quo dicebatur, nōn eſſe permittendum vſuras quæ non ſunt acceſſoriæ, exigere, antequam concedatur exactio pretij,quia hoc procederet,niſi inter vſuras, & principale pretium ſubeſſet ratio diuerſitatis, vt hoc caſu. Nam pretium petitur actione ex vendito,quam non licet intentare antequam ex parte ſua integre venditionem obſeruauerit. Vſurę autem petuntur,non ex contractu, ſed officio iudicis ex æquitate, quæ ſubeſt de præſenti, vt dictum eſt, ideo de præſenti datur petitio.Et quando inter principa
30 le, & acceſſorium non eſt eadem † ſed diuerſa ratio, tunc acceſſorium non ſequitur naturam principalis. Bart.in l.ita ſtipulatus.in 12.oppo.ff.de verbo.oblig. Alex.in conſ.4.col. penul.vol.1. Dec.in l.cum principalis.num.3.ff.de regu.iur.

Tertio reſpondeo,quòd doctrina Bart.in d. §.offerri. & aliorum ſupra relatorum,qui volunt, quòd venditor agens ad pretium ſubmoueatur exceptione rei non traditæ, quando res venditas perfecte non tradidit, procedit in vna,& eadem ponderatione, quando ſcilicet vel vna res eſt vendita, & ſolum eius pars fuit tradita, vel plures res vnica venditione venduntur,& aliquæ tantum traduntur, tunc enim niſi perfecta omnium fiat traditio,nō datur actio ad pretium, ſecus tamen eſt quando plures ſunt venditiones, & plures contractus,quia tunc non licet emptori vnius
31 † rei pretium retinere, donec alia ſibi tradatur, vt optime declarat Dec.in conſil.421.num.2.& 3.vbi expreſſe firmat hanc limitationem. Et ratio eſt, quia vbi contractus ſunt ſeparati, defectus implementi circa vnum, non impedit, nec iuſtam excuſationem
32 præbet quo minus † pars in alio implere teneatur.

gl.in

gl.in l.ſi duo.ff.de dolo.Pet.Fulg.Salycet.Alex.& alij in l.cum proponas.C.de pact. & ſupra dictum eſt.Id quod ſecundum prędictos Doctores procedit etiam in capitulis ſeparatis incluſis in vno,& eodē contractu,quia etſi in vno pars deficiat, poterit tamen implementum in alio conſequi, & dicuntur ſemper ſe-
33 parata, † quando vnum non eſt factum reſpectu alterius. Pet.Cyn.& Alexan.in d.l.cum proponas.Ruyn. conſ.101.nu.5.vol.5.Rip.in conſ.99. nume.3. Gram. deciſ.103.num.155. Bello.in conſ.46.nu.11.Natta in conſ.133.num.6.& conſ.177.num.10.quando autem plures ſunt venditiones,vna non poteſt cenſeri facta contemplatione alterius, quia ex diuerſis non bene infertur.l.Papinianus.ff. de minor. & pro hoc facit, quia & ſi duobus prædijs venditis, in vno ſuperfluit
34 menſura,quæ in alio deficit,†ſuggerit æquitas,quod fiat inuicem compenſatio, vt dicitur in l.ſi duorum. ff.de actio.empt. qui caſus non eſt alibi, ſecundum Bald. in l. ſicut. prope finem.C.eod.titu. tamen hoc procedit, quando plures res vnico contractu venditationis includūtur,ſed ſi plures ſint vēditiones, tūc quod in vna deficit,non ſuppletur ex eo,quod ſuperfluit in alia.Ita limitat Bar.in d.l.ſi duorum. & ſequitur ibi Caſtr. dicens, quod in diuerſis, & ſeparatis, de vno ad aliud non infertur: facit etiam, quod dicit Bartol.in l.ſi negotia. ff.de nego.geſt.vbi inquit,
35 quod et ſi lucrum contingens in vna † re compenſetur cum damno,quod in alia contigit,tamen id verū eſt, quando vtraque res eſt in eadem adminiſtratione, alias ſi diuerſæ ſint adminiſtrationes, lucrum vnius non compenſatur cum damno alterius. Et dicit idem Bartol. in l. ſi quis negocia.ff.eod.tit. quod dominus in diuerſis adminiſtrationib. poteſt negotiū
36 ratum habere† pto parte,& pro parte non,ſecus quādo eſſet eadem adminiſtratio. Ita ergo licet vēditor agens ad pretium repellatur, ſi rem venditā integre non tradat, tamen procedit in re debita pro pretio, quod petit, ſecus ſi ſit debita ex alio contractu ſeparato. Et alia ratio adduci poteſt, ideo enim emptor pretium retinet, quia eſt ſibi quaſi obligatum pro re vendita,cuius cōtemplatione pretiū eſt promiſſum, vt in contrario caſu de re vendita ipſi venditori obligata pro pretio conuentū dicit Barto. in d.§.offerri. in fi.Neguſ.in tract. pignor. in 4. memb.5.par.princip.nume.3. hæc autem quaſi obligatio non reſpicit rem, pro qua non hoc, quod petitur pretium, ſed aliud fuit promiſſum,ergo pro illa re non poteſt alterius rei pretium retineri: facit, quia etſi res pro qua tributum debetur, ſit pro ipſo tributo obligata.l.Im-
37 peratores.ff.de publica. tamen vna res † tributaria, non eſt obligata pro tributo, quod debetur pro alia re,vt declarat Caſtr. ibi in fin. qui tamen dicit aliud eſſe in collectis, quia vnumquodque pretium vnius anni eſt obligatum pro tota collecta impoſita illi domino,ex quo collecta imponitur perſonæ facta ſimul æſtimatione omnium bonorum, quæ is poſſidet, quare cum ratio retentionis ſit obligatio, ipſaq; tamen eſt reſtricta ad pretium illius rei, non poteſt emptor vnius rei pretium retinere pro alia re,pro qua illud pretium non debetur. In propoſito autem caſu non fuit per D. Traualium facta vnica venditio plurium rerum, ſed plures ſunt venditiones, nempe tot quot ſunt res venditæ. Nā in inſtrumento venduntur omnia hęc corpora diſtincte per confines deſignata, ſtatuto pretio in ſingula iugera, & proinde quot ſunt
38 res † tot venditiones cenſeri debent. l. cum eiſdem. & l.ſi plura mancipia.ff.de ædil. edict. l.quod ſæpe.§. in his. ff.de contrahend. emptio.leg.in bello. §. vltimo.ff.de capt.& poſtlimin.re.l.ſi duos. ff. de contrahend.emptio.& dicit Aretin. in l.ſi ex toto.§.fin.in 2. nota.ff.de legatis 1.quod vendita quantitate ad pondus,conſtituto pretio ſingulis ponderibus, erunt tot venditiones,quot pondera,& eum ſequitur Socin.ibi in 2.not.Idem Aretin.in conſil.11.nu.1. dicens,quod vbi pretium ſingulis menſuris aſſignatur,tot ſunt cōtractus,quot ſunt menſuræ, quia diuerſitas pretij inducit multiplicationem contractuum.Et dicit Bal.in conſ.91.cap.fi.vol.2. quod ſi in diuiſione obuenerunt minori multa prædia, quæ ſingula fuerint ſingulariter æſtimata,& minor ſit in vno læſus, poterit quoad illum tantum læſionem deducere. & idem Bal.in conſi.66.num.1.vol.3. inquit, quod ſi ſingulæ res venditæ ſint ſingulis pretijs,tot erunt cōtractus,& ſcripturæ, quot ſunt res. Ideo ſi inſtrumentum ſit quoad vnam rem falſum,ſuſtinebitur reſpectu alterius,& loquitur in contractu venditionis. & in l.fin.§.præterea. num. 6.C.de iure dot. dicit, quod ſi in eodem inſtrumento plures res vēdantur,pretio in ſingulas diſtincto,quęlibet res cenſetur de per ſe vendita, & plures intelliguntur eſſe contractus,& infert,quod ſi pro vna re ſoluta ſit gabella,ſuſtinetur contractus quoad illam,& ſi contingat emptorem in vna eſſe læſum, poterit pro illa agere,nec ſupplebitur vnius rei læſio ex eo, quod in alia ſuperfluit, licet ſecus eſſet, quando plures res vnico conſtituto pretio eſſent venditę,iuxta d.l.ſi duorū. de qua re late ſupra loquuti ſumus. Dec. cōſ.421. col.2.num.2.vbi infert ideo, quod emptor non poteſt pretium vnius rei retinere pro alia re empta, quæ nōdum fuit tradita, quando pretium eſt in ſingulas res conſtitutum, nec eo caſu venditor repellitur à petitione pretij, ſub prætextu, quod omnes res quas vendidit non tradiderit, quia hoc caſu tot ſunt venditiones,quot res.Fabia.in tract.de emp.& vend.in quæſt. 5.prin.col.6.ver.item diſtinctio pretij. Late hos quoque citans Tiraq. de retract.conſanguin. §.23.glo.1. num.17.vbi refert,& alios caſus, quibus plures cēſentur venditiones,vt apud eum videri poterit. Eādem ſententiam probaſſe vr̄ Soc.iun.in conſ.26.num.8. & ſeq. vol.1. quamuis in ſuo caſu ex alijs circunſtantijs contrariū teneat, quare in præſenti caſu non poteſt eſſe locus illi deciſioni, quod emptor totum pretium retineat,donec venditor omnia bona vendita perfecte tradat, ex quo agimus de pluribus vēditionibus, non de vnica.Et pretium pro vna re debitum,non poteſt pro alia re detineri: nā Traualius quoad pretiū illorum ſeptem iugerum,quæ nondum tradidit,nihil petit, ſed ſolum agit ad pretium rerum quas iamdiu tradidit.Et quod dictum eſt plures eſſe venditiones, procedit in omni fere negotio,nā tot ſunt ſtipulatio-
39 nes, † quot ſunt res in ſtipulatione deductæ. l. ſcire debemus.vbi docto.ff.de verbo.obli. & tot cenſentur
40 † ſententiæ, quot ſunt capitula. glo. in l. etiam. §.ex cauſa.ff.de minor. Ange.in d.l.ſcire debemus. vbi Iaſon num. 2.verſic.amplia pro eodem.Crot.in l.1.§.ſed ſi mihi. nu.9. ff.de verb.obligat. Corn. in l.edita. nu. 47.C.de eden.Ruyn.in conſ.65.in prin.volum.4. Cæpha.qui alios citat in conſ.87.nu.5.Conta.in l.vnica. limita.1.num.38.C.ſi de mom. poſſ. vbi plures refert D.Beccius conſ.92.num.5.

Poſtremo non obſtat, quod fructus conſumpti peti non poſſint,& quod præſcribātur triennio, & quod error iuris à fructuum reſtitutione excuſet, quia omiſſis alijs reſponſionibus quæ applicari poſſent, dico Dom.Traualium non poſſe fructus petere, non ſolum ex prædictis rationibus,quia ſcilicet ſint conſumpti, vel præſcripti, ſed etiam, quia facti ſunt proprij D.Petri Pauli ſtatim cum percepti fuerunt, vt ſupra deduximus, ex quo enim Traualius ṗdia Petro Paulo

lo

lo tradidit poſſidenda,conſenſiſſe videtur, quod fru-
ctus percipiat,& ſuos faciat,cum præceſſerit contra-
ctus venditionis, qui iuſtam poſſeſſionis cauſam præ-
buit. Nam ſola promiſſio de vendēdo præbet iuſtam
24 cauſam lucrandi fructus, † vt in notabili quæſtione
concludit Soc.in l.ſi ante nuptias.ff.ſol.mat.vbi dicit,
ita fuiſſe iudicatum Cremonę contra conſilia doctiſſi
morum virorum. Idem voluiſſe Bal.Raph.Com.Cur.
iun.Dec.& alios refert Tiraq. de retractu conuent.in
fi.nu.82.vbi & ipſe hanc ſequitur ſententiam, & con-
firmat pluribus rationibus Gozad.in l.2.num.123.C.
de pact.inter empt.& vend.vbi Cagnol.nu.172.Ean-
dem ſequitur dicens continere æquitatem, & ſecun-
dum eam iudicatum fuiſſe per Senatum Pedemont.
Ruyn.in conſ.47.col.3.vol.4. Cæph.in conſ.272.num.
116.Anton. Gabr.qui addit Pariſ.in tract.com.opin.
lib.3.de empt.& vend.concluſ.3.nume.3. Si ergo ſola
promiſſio de vendendo,inducit fructuum acquiſitio-
nem,multo magis fient emptoris,quando verus ven-
ditionis actus interceſſit,proinde non eſt dubitandū,
quin emptor faciat fructus ſuos, quando res eſt ſibi
tradita,ſed quia nō eſt iuſtum,quod re, & pretio frua
tur,vt ſupra dictum eſt.glo.Cyn.& alij in l.fin.C.quā.
lic.ab emp.diſced.& notatur in d.l.curabit.late Tira-
que.de retract.conuent.in fin.nu.81.tenetur intereſſe
damni emergentis,& vſuras non ſoluti pretij ſoluere
in recompēſationem fructuum, & ſecundum illorum
ratam,quos non percepiſſet,ſi venditor rem non tra-
didiſſet,vt ſatis plane ſupra declaratum eſt. Quocir-
ca non eſt bona illatio,emptor facit fructus ſuos, er-
go non tenetur intereſſe non ſoluti pretij exoluere.
Quinimmo econtra bene deducitur cōſequentia,em-
ptor fructus percepit, & ſuos fecit, pretium autem
non perſoluit, ergo vſuras venditori retardatæ ſolu-
tionis præſtare tenetur: facit ratio illa diuerſitatis,
quam conſiderauimus ſupra, quare venditor non a-
gat ad fructus perceptos per emptorem,qui pretium
non ſoluit,emptori autem detur fructuum petitio ad
uerſus venditorem,qui recepto pretio rem non tradi
dit,& quare iura ita diſcrete loquantur,& diſponant
de correlatiuis, quorum alioquin par eſſe ſolet diſci-
plina,& iudicium. Et quamuis in multis locis docto-
res dicant emptorem,qui non ſoluit pretium,non fa-
cere fructus ſuos, tamen eſt verum, quando fructus
non percepit.

SVMMARIVM.

1 *Appellationem iura, quæ prohibent, ſunt odioſa, & ſtricte intelligenda.*
2 *Appellationem eſſe admittendā in dubio eſt pronunciandū.*
3 *Statutum ne liceat ſecundo appellare, intelligitur niſi ſecunda ſententia inferat nouum grauamen.*
4 *Actor ſi petit quinquaginta, & probet ſibi centum fuiſſe promiſſa, ſuccumbit.*
5 *Sententiæ diuerſæ præſumuntur, ſi vna extet de vna quantitate, & pars confiteatur ſe condemnatum in alia.*
6 *Sententiæ, vt ſint conformes, debent in omnibus conuenire, nec ſufficit, quod in pluribus.*
7 *Summa minor ineſt maiori.*
8 *Laudum dicitur conforme in quinque, quando ex tribus arbitris vnus condemnat in quindecim, alius in decem, alius in quinque.*
9 *Conformia dicuntur ea, quæ in eundem rei finem conueniunt, & mouentur ex eadem cauſa.*
10 *Sententiæ an ſint conformes, effectus conſideratur.*
11 *Sententię plures eatenus mitti debent exequutioni, quatenus ſunt conformes, ſtante decreto, quod duæ ſententiæ conformes exequantur.*
12 *Appellatio in cauſis poſſeſſorijs admittitur reſpectu fructuum, non reſpectu poſſeſſionis.*
13 *Appellatio non admittitur vbi non eſt grauamen, etiam ſi iudex aliquid fecit de nouo.*
14 *Appellatio non datur in ea parte in qua eſt conformitas.*
15 *Appellatio non datur à tribus ſententijs conformibus, tamen procedit etiam in duabus, quando ex ſtatuto duo ſententiæ conformes mitti debent exequutioni.*
16. *Sententiæ duæ conformes mittuntur exequutioni, non obſtante appellatione, vel nullitate, ſtante ſtatuto, quod ſemel tantum liceat appellare, & id quo modo procedat.*
17 *Summa minor ineſt naturaliter maiori, & in diſpoſitionibus, quæ ſtricte interpretantur, & ibi comprobatur.*
18. *Rotæ deciſ. ſecunda, de ſenten. inter deciſ. Bernardi Biſignetti reprobata.*

CONSILIVM CII.

GVIDETVS Polla de Caluſio fuit per
Vicarium loci condemnatus in 50. li
bris Aſtenſibus, verſus fiſcum Illuſtr.
D. Marchionis Vaſti,ſed hæc ſentētia
fuit per iudicem appellationis à Do.
Marchione deputatum, moderata ad
libras 35. Verum Polla non acquieuit,ſed iterum ap-
pellauit,quia extat in hac patria decretum, ne liceat
ſecundo appellare, ſed ſententia prima exequutioni
mittatur: dubitatur an ſit appellationi deferendū. Et
primo quidem aſpectu dicendum vr̄ eſſe admittendā
appellationem, quia iura,quæ prohibent appellatio
1 nem,ſunt odioſa,† & ſtricte intelligenda.Bart.in l.2.
C.quor.appellat.nō recip. Crau. qui id conſiderat in
noſtro propoſito in conſ.183.circa finem.& in dubio
2 pronunciari debet,quod admittatur appellatio.† Ne
uiz.in conſ.44.nu.9.Croт.in conſ.126.nu.11.
Secundo prædictum decretum intelligi debet, qn̄
duæ priores ſententię cōformes ſunt,quia ſi ſint diuer
ſæ,vel contrariæ,non debent mitti exequutioni, ſtatu
tum enim recipit paſſiuā interpretationem à iure cōi,
vt notatur in l.ſi ſerui veſtri. C.de noxal.de iure autē
3 cōi,qn̄ ſententia infert nouum grauamen,† datur ap-
pellatio, ergo idē ſeruari debet in ſtatuto. Ita arguit
Soc.in conſ.39.nu.18.vol.4.Caſt.in cōſ.163.col.2. vol.
2.Cęph.in conſ.209.nu.12.Illę vero ſententię nō ſunt
conformes,ſed diuerſæ, quia vna loquitur de 50.alia
de 35.& ideo dixerunt Bal.Ang.Imo.Caſt.& Alex.in
l.ſcire debemus.ff.de verb.obliga.quod ſi actor petat
in iudicio 50. & probet ſibi promiſſa fuiſſe 100. ſuc-
4 cumbet,niſi † probet illa 50.eſſe de 100.promiſſis, &
dicunt Bar. & Bal.in l.2. C.de error.adu.quod ſi quis
fateatur ſe condemnatum in certa ſumma,& aduerſa
5 rius producat ſententiam,quæ aliam contineat † quā
titatem,præſumentur diuerſæ ſententiæ, facit etiam,
quod voluit Alex.in conſ.118.nu.3. vol.1. vbi inquit,
teſtes eſſe ſingulares,& non probare,quando vnus de
ponit de 20. alius de 10. Cum igitur prima ſententia
condemnet in 50. alia vero in 35. non poteſt videri
eas eſſe conformes.
Tertio,quamuis inter prædictas ſententias ſit con
formitas reſpectu librarum 35.tamen eſt difformitas
in reliquis, & vt ſententiæ dicantur conformes, non
ſufficit eas conuenire in aliquibus, ſed neceſſe eſt, qđ
6 in nullo † diſcordēt, vt probatur ex eo, ꝙ voluit Rot.
deciſ.2.de ſent.& re iud.inter deciſ.Bernardi de Biſi-
gneto, vbi ſi latis duab. ſententijs conformibus,pars
dicat de nullitate, & obtineat, ipſe vero appellet, &
iudex in quarta inſtantia confirmet duas ſententias
priores,& infirmet tertiam latam ſuper nullitate, eo
caſu quamuis quarta ſententia videatur conformis
duabus

duabus prioribus, tamen, quia continet aliquid plus quam contineāt duæ priores], ideſt impugnationem tertiæ, licebit iterum appellari. Nec interim illæ tres mittuntur exequutioni, & ita vult ſententiā non eſſe conformem, qñ in aliquo diſcordat, nec poſſe mitti exequutioni quoad id in quo eſt conformis.

Quibus tamen non obſtantibus, contrariam amplector ſententiam, non eſſe ſcilicet deferendum appellationi interpoſitę per dictum Pollam, ſed mittendam eſſe exequutioni ſententiam contra eum latam, habemus enim decreti verba clara, quod liceat ſecundo appellare, ideo non eſt opus coniecturis. l. continuus. ff. de verbor. oblig. & quamuis intelligi debeat, quando ſententiæ ſunt conformes, tamen negari nō poteſt quin ſint tales, nam conueniunt in libris 35. &
7 in maiori ſumma † minor ineſt. l. inter pares. ff. de re iudi. l. 3. §. ſi quis pluſquam. ff. de adim. leg. ſicuti in toto & pars continetur. l. in toto. ff. de reg. iur.

Secundo, quod conformes ſint, probatur ex text. in l. diem proferre. §. inde quæritur. ff. de arbit. vbi dicitur, quod ſi ex tribus arbitris vnus condēnet in 15.
8 alius in 10. tertius in 5. omnes † dicuntur conueniſſe in 5. Ad idem eſt tex. in cap. 1. de arbitr. in 6. vbi pariter dicitur, quod omnes videntur conſenſiſſe in minori ſumma, & ibi dicit gloſſ. fin. hoc procedere, etiamſi primus diceret ſe ita in 15. cōdemnare, quod non conſentit in minori ſumma, quia nihilominus valet ſententia, ex quo proteſtatio illa eſt contraria facto: eſt verum quod Aug. in l. 1. §. ſi ſtipulanti. ff. de verb. oblig. tenet contrarium, ideo ego quoque non pono pro conſtanti.

Tertio, dicuntur illa eſſe conformia, quæ ad eundem
9 rei finem & effectum tendunt, & ex eadem † cauſa mouentur. l. qui ſententiam. C. de pę. cap. nihil obſtat. de verb. ſign. Corn. qui loquitur in noſtro propoſito in conſi. 14. col. 1. in fi. vol. 4. Socin. iun. in conſil. 74. num. 2. vol. 2. ſed prædictæ duæ ſententiæ non modo in eundem finem cōueniunt, ſed & ex eadem cauſa latæ ſunt, negari ergo non poteſt eas eſſe conformes. Et dicit Dec. in conſ. 385. colum. 2. in fi. quod in
10 ſententijs conſiderari debet effectus, † vt cognoſcatur an ſint conformes vel non, ſequitur Cæphal. in d. conſi. 209. nu. 17.

Quarto facit, quia, etſi ſententiæ non eſſent in omnibus conformes, tamen mittendæ ſunt pro ea parte exequutioni, pro qua inter ſe conueniunt, & quatenus eſt conformitas, eatenus decretum vendi-
11 cat † ſibi locum, quia eadem eſt ratio partis quoad partem, quæ eſt totius quoad totum. l. quæ de tota. ff. de rei vend. & ſicuti ſi in omnibus eſſet conformis, mitteretur in totum exequutioni, ita mittenda eſt pro parte tantum, quando ſolum in parte conuenit. Ita arguit Dec. in d. conſil. 395. col. 7. ita videmus ꝙ vbi iudex iudicat in poſſeſſorio, & partem condemnat ad fructuum vel expenſarum reſtitutionē, tunc
12 etſi eo † caſu detur reſpectu fructuū & expenſarum appellatio, tamen quoad poſſeſſionem non admittitur, vt voluit Bald. in l. vnica. in 6. C. ſi à mom. poſſ. fuer. app. quam ſententiam ſequuti ſunt Afflic. Sigiſmun. Lofred. Maran. Rol. & alij, quos refert Contar. in d. l. vnica. in 1. limitatio. nu. 28.

Quinto, clarum eſt, quod non datur appellatio
13 quando nullum ſubeſt grauamen, † quia nihil aliud eſt appellatio, quā prouocatio ad maiorem iudicem ratione grauaminis illati vel inferendi, vt ponūt Doctor. in rubr. extra, de appel. Barto. in l. 1. in princ. ff. eo. ceſſante autem grauamine, ceſſat appellatio, ſed ſecundus iudex qui minuit primam ſententiam, non intulit aliquod grauamen, quinimmo iam illatum minuit: ergo, &c. & non ſufficeret quod iudex aliquid de nouo faceret vt detur appellatio, ſi de nouo non grauaret. Aret. in l. ſtipulationum aliæ. in princ. col. 1. & 2. ff. de verb. obli. cum alijs per Contard. d. l. vnica. limit. 18. nu. 20.

Sexto, quod non detur appellatio in ea parte, in
14 qua eſt conformitas, † voluit gloſ. in Clement. 1. de ſent. & re iud. vbi dicit, quod ſicuti tres ſententiæ cōformes in omnibus exequuntur, nec per appellationem earum ſuſpenditur exequutio: ita ſi ſint conformes in aliquibus, mittuntur exequutioni pro ea parte, & in reliquis ſtant in ſuſpenſo, & ita ibi tenēt Card. Zenzelin. Guliel. de Montelaud. & Bonif. de Vitalin. num. 25. & ſequuntur Doct. inferius allegandi, qui volunt quod quatenus ſententiæ ſunt conformes, eatenus exequantur: in alijs verò partibus detur appellatio, puta ſi vltimus iudex aliquid addat, minuat, vel mutet, in eo enim, quod fuit additum, vel mutatum, non dicitur tertia ſententia, ſed prima. Ideo licet appellare, per ea quæ ponit Angel. in l. ſi cum exceptione. §. hæc autem. nu. 4. ff. de eo quod met. cauſ. Anch. Franc. Fel. Ruy. Barbat. Cap. & alij apud Contard. d. limit. 19. nume. 17. vbi ſubdit poſt Franch. & Tiraq. ꝙ ſi tertia ſententia ſit cæteris conformis in omnibus præterquam in expenſis, in quibus condemnauit reum, qui in alijs fuerat abſolutus, licebit ab ea appellare, quoad caput expenſarum, tanquam inferens nouum grauamen. Et quamuis prædicti Doctores loquātur ſecundum terminos iuris communis, ſecundum quod non licet appellare à tribus ſententijs conformibus: tamen idem eſt inſpecto decreto noſtro diſponente, quod non liceat ſecundo appellare; quia decretum ſupplet vim vnius ſententiæ, & perinde eſt ac ſi tres eſſent ſententiæ. Nam tex. in Clement. 1. de re iudi. qui loqui-
15 tur † in tribus ſententijs conformibus, locum habet etiam in duabus, quando ex ſtatuto vel conſtitutione non licet, niſi ſemel appellare, vt concludit Bald. in l. fin. num. 6. C. de ſent. & interloq. & quamuis Salycet. ibi num. 12. dicat ſe hoc non percipere, tamen ſubdit eſſe notabile dictum, & illud quoque dicit ſingulare Pariſ. in conſil. 109. nu. 15. volum. 4. quicquid ergo dicitur de tribus ſentētijs conformibus, locum habet in duabus, ſi diſponit decretum, quod liceat ſolum ſemel appellare, & ideo ſicuti tres ſententiæ conformes in aliquibus mittuntur executioni, quatenus ſunt conformes, licet in aliis ſint diuerſæ vel contrariæ, ita dicendum eſt in duabus conformibus, & in ſpecie ſtante ſimili ſtatuto concludit Caſtren. in conſil. 163. proponitur in facto, quod duo fratres. colum. 1. in fin. & col. 2. volum. 2. quod ſicuti de iure communi ſententia primi iudicis in cauſis duarum appellationum confirmata mittitur exequutioni, nec licet interim appellare, vel dicere de nullitate: ita quoque ſententia quæ fuit ſemel in cauſa appellationis confirmata, quando ſtatutum vnicam admit-
16 tit † appellationem, & ſi ſecunda ſententia nouum continet grauamen, admittitur appellatio eatenus, quatenus eſt diuerſa à prima, vel eidem contraria, quia in eo non dicitur ſecunda vel tertia ſententia, ſed prima. Idem voluit Alexand. in conſi. 77. num. 1. volu. 2. dum dicit, admitti appellationem, quatenus prima ſententia cæteris non eſt conformis. Socin. qui late agit in conſi. 39. num. 14. & ſeq. volum. 4. vbi allegat Caſtr. in loco prædicto. & vult idem per omnia iudicari de duabus ſententijs conformibus, quando ſtatutum prohibet appellare vltra primam vicem, quod de tribus, ſtante diſpoſitione iuris communis. Dec. in conſil. 385. col. 1. & ſequen. vbi concludit, ſta-

totum diſponens ne liceat appellare à duabus ſententijs conformibus, intelligi, ſiue ſint conformes in totum, ſiue in parte, quia reijcitur appellatio in eo in quo ſunt cõformes,& admittitur in eo in quo diſcordant. Et ſubdit procedere etiam, ſi conformitas non ſit continuata,ſed interpolata, puta quando ſecunda ſententia diſcordat à prima, ſed tertia conuenit primę,quia etiam tunc locum habet Decretum.Curt.iu. in conſ.30.nu.1.vbi inquit,non eſſe admittendam appellationem à duabus ſententijs reſpectu eorum in quibus concordant inuicem, licet aliud ſit quoad ea in quibus diſcordant. Allegat ſolum Caſt.in conſ.paulo ſupra relato.Idem omnino probauit Socin. iun. in conſ.74.num.1. volum.2. vbi dato ſimili ſtatuto concludit,quod etſi ſententiæ ſint in aliquibus capitibus contrariæ,vel diuerſæ, tamen ſi in aliquo ſunt conformes,in eo locum habebit ſtatutum,& quoad illud nõ dabitur vlterior appellatio. Crau.in conſ.183.nu.1.& ſeq.Didac.pract.qõ.c.25.nu.6. ver.11.vbi ait, quod ſi tres extent ſententię, quarum prima condemnet in 100.ſecunda in 80.tertia vero in 60. dicentur omnes conformes in minori ſumma, & in ea non erit locus appellationi. Alleg.ſolum Car.Zenzeli.& Barbat.& intelligit,quando ſententia approbatur ab eo cui diminutio præiudicat. Id quod tamen non erat neceſſe explicare,quia quoad eum non ſunt conformes,quãdo vna adimit alijs. Sed vltra prædicta extat Deciſ. Affl.362.quę per Modernos non ſolet allegari,vbi ait ritum magnæ curiæ, quo diſponitur, quod ſtantibus duabus relationibus conformibus,appellatio non ſuſpendat exequutionem, ſi vna ſit relatio condemnãs in 20.& alia in 10.dicentur conformes in 10.& quoad dictam quantitatem non ſuſpendetur exequutio, licet ſit appellatum. Et ſubdit ita fuiſſe iudicatum. Et confirmatur hęc ſententia,quia in eo in quo ſententię conueniunt, ſubeſt eadem ratio non admittendi appellationem,quæ militat,quando in omnibus conueniunt, quia vtroque caſu præſumitur appellatio per calumniam interpoſita,& vtroque caſu imponitur finis litibus: ergo idem vtroque caſu ſeruari debet. l. illud.ff.ad leg.Aquil.ita arguit Crau.d.conſi.182.col. 2.in princ.vbi late exornat regulam d.l.illud.Sed ante cum hoc argumento vſus eſt Barb.in d.conſ.10.nu. 3.col.4. in fi. Stat igitur concluſio,quod prædictæ duæ ſententiæ quamuis diuerſę in quantitate,ſunt tamen conformes in libris 35. & conſequenter non licebit Guideto appellare contra formam decreti, quod vnicam permittit appellationem. Non obſtat autem, quod iura prohibentia appellationem ſint ſtricte interpretanda,quia reſpondetur, quod etiam ſtricte intelligendo ſententiæ ſunt conformes, quia in maiori
27 ſumma † minor ineſt naturaliter, nec poteſt vniuerſus orbis facere, quod non inſit, vt dicit Butig. in l. 1. §.ſtipulanti.num.4.ff.de verbor.oblig.Ideo videmus, quod in ſententijs in quibus ſit ſtricta interpretatio. l.1.vbi Bart. C.ſi plur.vna ſent.minor ſumma ineſt in maiori.l.ſi quis cum totum.ff.de except.rei iud.ſimiliter ſtipulatio ſtricte eſt intelligẽda. l.quicquid aſtringendæ.ff.de verb.oblig. & tamen maior ſumma continet minorem. d.§.ſi ſtipulanti. Idem eſt in conditione l.3.§.ſi quis plus.ff.de ſtatu lib. cum tamen conditio impleri debeat in forma ſpecifica.l.qui hæredi. & l.Mæuius.ff.de cond. & demon.& dicunt Geometræ, & Arithmetici, quod maior affirmatiuus numerus minorem continet, & præſupponit incommutabili veritate,vt refert Bald.ad Spec.in tit.de arbit.col.mihi 3. verſic. ſi quindecim petam. Et minor quantitas ineſt maiori de ipſius ſermonis proprietate, vt concludit Barto. in d.§.ſi ſtipulanti.quem ſequitur Imol. colum.fin.ver.& adde dictis.Aret.col.4.Soc.in vltim. notab.Iaſ.num.4. late agens,vbi dicit hoc eſſe de proprietate,& ſecundum veritatem, non ex interpretatione ſeu fictione iuris, quia leges loquuntur non per verba denotantia improprietatem ſeu fictionem,ſed per verbum,ineſt,quod ſignificat ſubſtantiam, & veritatem.glo.in l.mercis appellatione. ff.de verbor.ſignifi.Et aliud eſt,talem eſſe,vel pro tali haberi.Idem tenet ibi Galiau.num.2.Alciat.& Butigel.num.4.qui atteſtantur de communi. Quamuis igitur iura prohibentia appellationem ſtricte ſint interpretanda,tamen non excludunt propriam vocabuli ſignificationem,nec impediunt, quominus maior ſumma minorem contineat.

Nec mouet, quod ſententiæ prædictæ tanquam cõtinentes diuerſas quantitates, non ſint conformes, quia reſpondetur, eas non eſſe in totum conformes, ſed conuenire in illa minori quantitate librarum 35. Id quod ſufficit, vt non admittatur appellatio, quia, vt ſupra dictum eſt,habet locum decretum quatenus ſubeſt conformitas,quatenus vero ſunt diuerſæ,daretur appellatio.

Poſtremo non reſiſtit,quod non ſufficiat ſententias eſſe in aliquo conformes, ſed requiri conformitatem quoad omnia, ſecundum illam Rotæ Deciſionem;
18 quia reſpondeo, contrarium tenuiſſe † gloſſ. Cardin. Zenzeli. Ioan. de Lign.Caſtr. Barb.Socin. Dec.Curt. iun.Soc.iun.Afflict.Didac.& alios ſupra citatos in 6. fundamento facto pro hac parte,& illam nominatim reprobat Crauet.in d. conſil.183. quia idem iudicari debet de parte quoad partem, quod de toto quoad totum, præcipue quando in parte ea militat ratio, quę ſubeſt in toto. Reſponderi etiam poteſt, quod Rota ibi nihil determinat, ſed quæſtionem dimittit indeciſam.

Tertio reſpondeo,& hanc credo eſſe veram,& propriam ſolutionem. Illæ tres ſententiæ,nempe prima, ſecunda, & quarta, non poterant dici conformes, quia quarta lata fuit ſuper nullitate, de qua principaliter fuerat tractatum in illa, & in præcedenti inſtantia,quæ erat tertia. Et ideo licet iudex in ea confirmauerit duas priores,tamen id facere non potuit, quia non de meritis agebatur,ſed de nullitate.Merito igitur,qui obtinuit tertiam pro ſe, potuit appellare, quia quo ad ſe illa appellatio erat prima, & ſententia erat prima.

SVMMARIVM.

1 *Conductor poteſt à re expelli, ſi locator pro vſu ſuo eam velit.*
2 *Etiam ſtante pacto, quod non poſſit expelli durante locatione.*
3 *Et idem,ſi omnia bona locator,quinimmo etiam ipſam rem obligauerit.*
4 *Conductor,qui penſionem non ſoluit, expelli poteſt propria authoritate,& pro minimo defectu.*
5 *Pactum idem continens,quod ius commune, debet vltra ius aliquid operari.*
6 *Conductor expelli non poteſt, ſi locator rem velit pro vſu ſuo,quando à principio promiſit non expellere.*
7 *Negatiua vniuerſalis magis negat, quam affirmatiua vniuerſalis affirmet.*
8 *Aliqua,dictio,eſt vniuerſalis,& includit omnes caſus.*
9 *Quouiſmodo,dictio, quid operetur.*
10 *Conductor licet poſſit expelli à locatore egente pro vſu ſuo, tamen non poteſt expelli à donatario,vel emptore.*
11 *Alex.in l.ſi filio.§.ſi vir.ff.ſol.mat.ſaluatur ab impugnatione Didaci.*

Con-

12 *Conductor cogitur perſeuerare in conductione ad commodum ceßionarij.*
13 *Vſus cedi non poteſt aliquo titulo, nec quoad commoditatē.*
14 *Priuilegium perſonale non extenditur vltra perſonam.*
15 *Conductor, quod poßit expelli, quando dominus indiget pro vſu, non procedit in hærede locatoris.*
16 *Conductor non poteſt expelli, niſi ceſſet biennio à ſolutione, quando extat pactum, quod non poßit expelli.*
17 *Quinimmo multi tenent id procedere, etiam quando non extat pactum.*
18 *Conductor, qui defecit in vno termino, an poßit expelli ab vſu totius temporis.*
19 *Conductor, qui iurauit ſoluere, & ceſſat in vno termino, poteſt à toto vſu expelli.*
20 *L. ſi quis maior. C. de tranſa. non ſeruatur in Senatu Montisferrati.*

CONSILIVM CIII.

DVPLICI fundaméto nititur D. Thomas expellere nobi. Vincentium ab apotheca, quā D. Io. Franc. idē Vinc. locauerat in nouēnium, cum obligatione bonorum, & cum pacto de non expellēdo ex quauis cauſa, & quam poſtea vendidit D. Thomæ. Primū eſt, quod ipſe Tho-
1 mas tanquā mercator indiget ſtatione pro vſu † ſuo, qua ratione liçet conductorem expellere durante tē pore locationis. l. ædem. C. loca. c. propter ſterilitatē. eod. tit. Alc. in conſ. 137. n. 1. Ant. Gabr. com. opi. li. 3. tit. de loca. concl. 3. Et hoc procedit non obſtante pacto de non expellendo, quia illud intelligitur, niſi locator indigeat pro vſu proprio, & in dubio vr̄ locatio facta ſub ea conditione, niſi locator re egeat pro ſuo vſu, vt inquit Bal. d. l. ædē. in addit. in princ. & Sal. in princ. Et verba debent intelligi ſecundum naturam contractus. l. quæro. l. inter locatorem. ff. loca. & declaratur ſecundum naturam negotij, vt inquit Iaco. de Aret. in l. damni infecti quidam. ff. de dam. infect.
2 Bald. in conſ. 434. vol. 1. & in terminis † hanc opinionem tenuit Arch. in c. alienationis. 12. q. 2. & Albe. in d. l. ædem. & hanc ſententiā tuetur late pluribus rōnibus Natta in conſ. 416. nu. 1. & ſeq. vbi dicit procedere quoque vbi pactum de non expellendo eſſet iuratū, quia iurm̄ recipit conditiones cōtractus cui apponitur, vt notatur in c. quemadmodū. de iureiur. & in c. beatus. 29. q. 2. Eius pariter opinionis fuit Dida. var. reſol. li. 1. c. 16. nu. 4. quia pactum de nō expellendo tacite inerat, proinde expreſſum nihil operatur. l. 3. in princ. ff. de leg. 1. l. non recte. C. de fideiuſſ. nec deduci dēt ad caſus à lege deciſos, & eius ſn̄iæ refert fuiſſe Dec. & Ferr. in locis per eum relatis. Similiter procedunt prædicta, quāuis locator omnia bona ſua, quin etiam ipſam rem locatam obligauerit, quia hypotheca intelligitur durante locatione. Sed vbi locatio diſſoluitur, quod contingit quandocunque dñs rē proprijs vſibus neceſſariam eſſe probauerit, non
3 poteſt ſubſiſtere hypotheca. † Natta in conſil. 416. num. 9. & ſeq. Dida. d. c. 16. num. 4. Confirmatur alia ratione, nam hypotheca eſt ad ipſam locationem acceſſoria, & ideo qualitates omnes inducit principalis obligationis, vt ſi ea ſit conditionalis, ipſa quoque hypotheca ſub conditione intelligatur, vt dicit Fran. Bal. in tracta. de pigno. c. 11. Cum ergo locatio contineat conditionem, niſi locator pro vſu ſuo re indigeat, eandem continebit hypotheca, & obligatio bonorum, quicquid in contrarium dixerit Barb. in d. cap. propter ſterilitatem.

Secundum eſt fundamentum, quia nob. Vinc. non curauit ſoluere penſionem in termino Paſcatis Re-
4 ſurrectionis, ob quem defectum expelli pōt, † vt probat text. à ſenſu contrario in d. l. ædem. C. de loca. vbi hoc tenent Bal. & Sal. non ſolum iudiciali via, ſed ēt propria authoritate, cum enim plena poſſeſſio ſit penes locatorem. l. non ſolet. ff. locat. pōt per vim eam manutenere contra quēcunque reſiſtentem, ſecundū Bart. in repe. l. creditores. in 4. q. princ. C. de pign. & hanc ſn̄iam probarunt Inno. Io. And. Pet. Cyn. & alij quos citat, cōem dicens Alex. in conſ. 106. nu. 14. vol. 3. vbi reprobat Saly. q̧ contrariū tenuit, & ſufficeret conductorē deficere in minimo, vt poſſit expelli, quia contrauentio partis in minimo efficit ne alius teneatur ad contractus obſeruantiam, vt tenuerunt Dec. in l. cū proponas, Ia 2. nu. 5. Cur. iun. nu. 10. & Claud. nu. 3. C. de pact. Iaſ. in conſil. 216. nume. 1. volum. 2. Bero. in conſil. 15. num. 14. volum. 3. forma namque contractus ex integritate conſiſtit. l. hæredes. §. idem iuris. ff. fam. erciſc. Propterea ex modico defectu incidit quis in magnam pœnam reſciſſionis contractus, vt dicit Bald. in c. cum adeo. de reſcript. & huius ſententiæ fuit Alex. in conſ. 106. num. 17. vol. 3. vbi reprobat Bald. qui aliud probauit in d. l. ędem. & ponit idē eſſe in venditione, quæ reſcinditur ob retardatam minimæ partis ſolutionem. Idem probauit Tiraq. in tract. de iud. in rebus exigen. feren. ver. 51. vbi refert ſic tenuiſſe Bald. in quodam conſ. quod ego reperire non potui. D. Becc. in conſ. 45. num. 10.

Hæc etſi plurimum mouere videātur, nequaquam tamen me in eam ſententiam adducere potuere, vt credam eſſe locum reſciſſioni contractus, quin veriorem exiſtimo ſententiam, quod conductor non poſſit expelli, quamuis enim regulariter ſi locator re egeat pro vſu proprio poſſit eijcere conductorem ſeu inquilinum, tamen hoc non procedit, quando conuentum eſt tempore locationis, ne liceat eā durante cōductorem expellere. Operatur enim pactum, quòd non poteſt expelli, in caſibus in quibus eo circumſcripto licita foret expulſio, vt aliquid operetur. l. ſi quando. ff. de leg. 1. Bald. in rubr. C. de contrah. empt. nu. 9. & pactum expreſſum facit ceſſare tacitam iuris communis diſpoſitionem. l. qui ad certum. ff. locat. & pa-
5 ctum continens † idem, quod ius commune, debet ſemper aliquid operari vltra ius commune, vt inquit Ruyn. in conſ. 81. num. 5. volum. 1. late Cæph. in conſil. 199. per totum. vbi vult, quod ſi conueniant inter locatorem, & conductorem, quod eueniente tempeſtate de menſe Maio fiat mercedis remiſſio, operabitur tale pactum etiamſi tale damnum nō ſit illatum, per quod de iure communi fieri debeat remiſſio. Et per hanc rationem voluit in noſtris terminis Ang. in d. l. ædem. C. locat. quod ſi locator indigeat re ſua, non
6 poſſit conductorem expellere, quando promiſit † à principio eum non expellere, ſubdens conductores debere caute agere, & in inſtrumento apponi facere eam clauſulam. Corn. in conſ. 103. colum. penul. in fi. volum. 2. vbi dicit hoc eſſe notabile. Et idem ſingulare dicit Dec. in conſ. 292. nu. 3. & notandum in c. quæ in eccleſiarum. numer. 31. de conſt. & in l. fin. in princ. num. 7. ff. ſi cert. pet. & ibi Cur. iun. nu. 4. in fin. Alciat. in conſ. 137. num. 4. verſic. 3. facit. & hanc ſequuti ſunt Felyn. & Grat. quos refert, & ſequitur Anton. Gabr. Com. opin. lib. 3. tit. de loca. concluſ. 3. num. 2. Cæphal. in conſ. 199. num. 16. & in conſ. 257. numer. 29. Natta in conſ. 584. num. 11. Ex quibus conſtat hanc opinionem eſſe communem, quicquid tenuerint Albe. Arch. Didac. & Natta in contrarium allegati, quorum fundamentis, & rationibus ſuperfluum duxi ſigillatim reſpondere, poſtquam tot extant huius ſententię au-

thores, quod res non niſi impudenter in controuerſiā
deduci poteſt. Et ſi hoc locum habet in pacto ſimpli-
ci de non expellendo, multo magis vendicabit in pa
cto concepto prægnātibus verbis, quale eſt id de quo
eſt ſermo. Dicit enim, quod non poſſit expellere ali-
qua quauis cauſa, & ratione. Hæc enim verba ſunt vni
7 uerſalia negatiua, † quæ magis negant, quam affirmēt
vniuerſalia affirmatiua, vt dicit Bal. in c. 1. in prin. de
prohib. feu. alie. per Fed. Bero. conſ. 2. num. 2. conſ. 43.
nu. 19. vol. 1. Tiraq. in l. ſi vnquam. in ver. reuertatur.
nu. 93. C. de reuoc. donatio. & dictio (aliqua) eſt vni-
8 uerſalis, quæ omnes † caſus comprehendit, ſecundum
gl. in Clem. 1. de fo. comp. Iaſ. in l. eum qui. ver. 3. pon
dera. ff. de iur. omn. iud. Tiraq. in d. l. ſi vnquam. in ver.
omnia, vel partem aliquam. num. 14. Caph. in conſil.
347. num. 14. D. Bec. in conſ. 12. num. 65. & in conſ. 32.
nu. 5. & de ea dictione ponunt Ruyn. in conſ. 97. nu. 7.
ver. ſecundo reſpondetur. vol. 1. Menoch. in conſil. 71.
nu. 17. Natta in conſ. 524. num. 7. vbi volunt, quod in-
cludat caſus, qui alias non comprehenderentur. Fa-
9 ciunt, quæ de verbo, quouis modo, † ponunt Bart. in l.
ventre. nu. 11. vbi Aret. col. 11. ver. dicamus ergo. ff. de
acq. hær. idem Are. in l. Pantonius. §. 1. col. 3. verſic. dic
ergo. ff. eo. tit. Iaſ. in l. ſi ita quis. §. ſi ea lege. num. 47. ff.
de verb. obl. Ruy. in conſ. 89. nu. 8. vol. 2. Fer. in l. filius-
familias. §. diui. num. 61. ver. ſecundo ſingulariter. ff.
de leg. 1. vbi dicunt, quod etſi ſtatutum prohibens ac-
quirere, non includat acquiſitionem, quæ fit ex teſta-
mento, vel ab inteſtato, tamen fallit, quando in ſtatu-
to dicitur, quòd non poſſit quouiſmodo acquirere,
propter naturam vniuerſalis dictionis. Ita ergo etſi
pactum de non expellendo conductorem ſui natura
non includeret caſum, quando dominus indiget re
pro ſuo vſu, tamen fallit, quando dicitur de non expel
lendo aliqua quauis cauſa.

Secundo reſpondeo, quod in præſenti caſu Do. Io.
Franc. pro obſeruantia locationis obligauerat Vin-
centio conductori omnia bona ſua, & expreſſe ac ſpe-
cialiter ſtationem locatam, & ideo quicquid ſit in ip-
ſo locatore, non poteſt eius ſucceſſor ſingularis pro
10 ſuo vſu rem reuocare, quia ius locationis † non tran-
ſit in ſingularem ſucceſſorem. l. emptorem. C. loc. &
conductor non cogitur perſeuerare in conductione
ad commodum ſingularis ſucceſſoris, ſed ſi vult non
poteſt prohiberi, quando habet bona obligata. l. qui
fundum. ff. locat. & in ſpecie hoc voluit Cuman. in l. ſi
filiofamilia. §. ſi vir in quinquennium. colum. vltim. ff.
ſol. matr. dicit enim, quod ſi locator, qui rem obligaue
rat conductori, eam alij donet, non poterit donata-
rius expellere conductorem, quamuis rem probet ſibi
fore pro vſu proprio neceſſariam, quia ius locationis
non tranſit in ſingularem ſucceſſorem, ſequitur Alex.
ibi num. 3. qui dicit eſſe notabile verbum, & ſe alibi
non legiſſe. Moder. Pariſ. in tract. ſuper conſuet. Pari.
tit. 1. §. 30. q. 23. nu. 94. & idem probauit Didac. var. re
ſol. li. 2. c. 15. num. 4. vbi eiuſdem opinionis refert Fer
ran. in conſuet. Burdegal. & ſubdit id procedere non
ſolum in donatario, ſed etiam in emptore, & quocun
que ſingulari ſucceſſore, quamuis Alex. in d. §. ſi vir.
contrarium tenuerit in emptore. Sed mihi videtur,
11 quod Alex. † idem dicat in emptore, quod donatario,
qui inquit, ꝙ ius locationis non tranſit in donatariū,
ſicut in emptorem, voluit enim dicere, quod ſicuti nō
tranſit in emptorem, ita non tranſit in donatarium.
Allegat etenim l. emptorem. C. locat. quæ probat, ꝙ
non tranſit in emptorem, & ſecundum illam legem in
telligi debet eius dictum, argumento eius, quod vo-
luit Bar. in l. non ſolum. §. liberationis. ff. de lib. legat.
& ſi ſingulari ſucceſſori liceret pro vſu proprio expel
lere conductorem, locus eſſet mille fraudibus, quia
locator, qui re non indiget pro vſu ſuo, illam in alium
transferret, qui indiget. Et hoc modo impoſturam fa
ceret conductori, vt dicit Didac. in loco prædicto, qui
concludit ſoli vniuerſali ſucceſſori, non etiam ſingu-
lari, licere cōductorem expellere, cum re ſua indiget.
Et quamuis neque Didac. neque alij declarent hanc
opinionem, ego veriſſimam exiſtimo, nō ſolum ratio-
ne hypothecæ, quam habet conductor, quia id admo-
dum eſt controuerſum, vt per Dida. & Nattam in lo-
cis præall. nec ſolum, quia ius locationis nō tranſeat
12 in ſingularem ſucceſſorem, quia poteſt locator † ius
ſuum alij cedere, & cogetur cōductor perſeuerare ad
commodum ceſſionarij. l. ſolutum. §. vnde ſi domum.
ff. de pign. actio. Bald. in c. contingit. col. antepen. ver.
quæro, ſimplex colonus. de dolo, & contum. Sed quia
hæc facultas, quod locator poſſit expellere conducto-
rem pro ſuo vſu, eſt perſonaliſſima, & cohæret perſo-
næ ipſius locatoris, qui poteſt re ſua vti in præiudi-
cium eius cui prius locauerat, cum enim res alicui cō
ceditur pro vſu, vel vſus rei à lege, vel ab homine ali-
cui conceditur, nihil is vlterius habere intelligitur,
13 quam vt ipſe pro ſua indigentia, † & neceſſitate con-
ſequatur. l. plenum. in princ. ff. de vſu & hab. ſed non
poteſt ius, quod ſibi competit, alij concedere, ſi alio-
qui vſus ſibi non ſit inutilis. l. diuus. ff. eod. tit. & dicit
tex. in l. ſed neque. ff. de vſu & hab. quod qui vſum ha-
bet, neque locare, neque vendere eum poteſt. Et dici-
tur in l. denique. ff. eo. quod vſuarius locare, vendere,
aut gratis ius ſuum alij concedere non poteſt. Idem
dicitur in §. 1. Inſtit. de vſu & hab. & in l. item. §. 1. ff.
com. diuidun. Coraſ. in l. 1. in princ. nu. 6. ff. de ſeruit.
vbi ponit differentiam inter vſum, & vſumfructum,
vt vſufructuarius poſſit alij vendere, locare, & frui, e-
tiam citra indigentiam, & neceſſitatem, vſuarius ve-
ro non. Tiraq. de retra. conſang. §. 26. gloſſ. 1. num. 85.
qui dicit, quod vſus cedi non poteſt, neque illius com
moditas, quamuis ſecus ſit in vſufructu, cuius com-
moditas cedi poteſt. Et prædictorum ratio eſt, quia
vſus perſonę cohęret, & quę ſunt à perſona inſepara-
bilia, cedi alteri non poſſunt. l. ſi mulier. §. ex aſſe. ff. de
iur. dot. Quapropter etſi locatori ſit res ſemper reſer-
uata, vt non obſtante locatione ea poſſit vti, neceſſi-
tate, & indigentia ſuggerente, non poteſt id ius ex-
preſſe, vel tacite in emptorem, vel donatarium, vel a-
lium quamuis ſingularem ſucceſſorem tranſire, quia
non eadem eſt neceſſitas, & indigentia emptoris, &
donatarij, quæ eſt locatoris, ſicuti non eadem omniū
eſt perſona. Conceſſum itaque pro vſu vnius, non de-
bet trahi ad vſum alterius, præcipue cum illa l. ædem.
14 contineat priuilegium, quod † extendi non debet, vt
inquit ibi Bal. nu. 12. in fi. & quod cum perſonale ſit,
non debet egredi perſonam, quæ fuit cauſa priuile-
gij, ſed potius extingui mutata perſona. l. Paulus. in
fin. ff. de acq. hær. Bald. in rubr. C. de vſur. quæſt. 4. qua
ratione forte dici poſſet, hoc ius expellendi condu-
ctorem, quando ſuperuenit indigentia, non tranſire
15 etiam in hæredem locatoris, ſicuti † vſus in hæredem
non tranſit, quia finitur iiſdem modis quibus vſusfru
ctus, vt Inſt. de vſu & hab. in princip. Vſusfructus au-
tem extinguitur morte vſufructuarij. §. finitur. Inſtit.
de vſufruct. quamquam in propoſito aliud tenuerit
Didac. d. cap. 15. num. 4. Sed pro nunc non firmo, quia
non expedit diſcutere. Concludo igitur hoc ius expel
lendi non tranſiuiſſe in Thomam emptorem, nō quia
ius locationis non tranſeat in emptorem, quia in pręſenti
caſu emptor habet ceſſionem, & fuit conſtitu-
tus in locum, ſtatum, & gradum locatoris, ſed quia
non poteſt locator hoc ius alij cedere, vel demanda-

re,

re, tanquam ſuis oſſibus infixum, & inſeparabile.
Et idem teneo reſpectu alterius fundamenti, quia
& ſi regulariter conductor qui penſionem non ſoluit,
& in minimo deficit expelli poſſit, tñ qñ extat pactũ
de non expellendo conductorẽ, vt eſt in facto noſtro,
16 non licet propter minimum quemq; † defectum con
ductorẽ deficere, niſi biennio defecerit in ſolutione,
vt eſt tex. in l. quæro. §. inter locatorẽ. ff. loca. vbi Bar.
diſtinguit tres caſus, & tertio loco ponit, qñ priuatus
locauit cum pacto de non expellendo. Et concludit,
quod eo caſu non põt expellere, niſi conductor bien-
nio ceſſauerit, vt pactum aliquid operetur. Sequitur
Imo. in l. vectigalia. §. 1. ff. de pub. qui ita intelligit il-
lũ tex. dicens eſſe caſum ſingularẽ, qui alibi non repe
ritur, & dicit ibi Rom. quod hoc eſt notandũ & ſingu
lare, ne pactũ de non expellendo ſit ſine effectu ope-
randi, & ſubdit eſſe cõem opinionẽ Imo. d. c. propter
ſterilitatem. col. 14. & q. 26. & illam diſtinctionem
Bar. probauit Alex. in conſ. 126. in fi. vol. 1. & in conſ.
106. nu. 14. verſ. item reſpondeo. vol. 3. Iaſ. qui cõem
dicit in Auth. Qui rẽ. nu. 12. verſ. tu teneas aliã. & nu.
ſeq. C. de ſacroſan. eccl. & illum tex. ita intelligit gl.
in d. l. ædem. in ver. ſoluiſti. C. locat. Bauer. in tract. de
virtut. iuram. nu. 19. in fi. Quinimmo circũſcripto pa
17 cto, volunt multi † quod non poſſit conductor priua
ti expelli, niſi biennio ceſſauerit. Ita tenuit glo. in l. 2.
in ver. trienniũ. C. de iure emphy. vbi Alber. in 2. col.
gl. in l. vectigalia. §. 1. ff. de public. in §. adeo. Inſt. loca.
& in §, ſiue autem. in Auth. de non alie. Pet. & Cyn. in
d. Auth. Qui rem. in tertia q. & ita tex. in d. §. inter lo-
catorẽ. intelligit Saly. in d. l. ædem. nu. 8. circa fin. vt ẽt
ſine pacto expectari debeat biennium, Bald. & Salyc.
in d. l. ædem. volunt, ꝙ conductor qui in vno termino
18 defecit, non poſſit expelli ab vſu totius temporis lo-
cationis, ſed tantummodo pro eo tempore pro quo
non ſoluit. Sequitur Alex. in conſ. 105. num. 14. ver. &
per iſtas reſponſiones. vol. 3. Pariſ. ad Bart. in d. §. in-
ter locatorem. in apoſt. ſin. Eſt verum, ꝙ hæc vltima
opinio nunquam mihi placuit, quia ſi penſio non de-
bet ſolui niſi in fine anni, vbi non extat conuentio in
contrarium, nec alia conſuetudo regionis, qũo cõdu
ctor priuari poterit vſu rei conductæ pro tempore
quo non ſoluit, cum iam vſus fuerit pro tempore, vt
bene animaduertit Saly. in d. l. ædẽ. Quicquid tamen
ſit, pręſens caſus minorem habet dubitationẽ, quia
extat pactum expreſſum de non expellendo, quo ca-
ſu cõis eſt opinio, quod excurrere debeat biennium,
nec ante conductor priuari expelli poſſit. Eſt verũ, ꝙ
ſtante iuramento de ſoluendo penſionem, ſi condu-
ctor ceſſet in vno termino, non erit vlterius expectan
dum biennium, quia vigore l. ſi quis maior. C. de trã
19 ſact. cadit à cõmodo † contractus, vt cõcludit Alex. in
conſi. 126. vol. 1. vbi allegat id quod voluit Bald. in c.
quærelam. extra, de iureiur. Idem Alex. hoc tenet in
conſ. 106. nu. 14. ver. item rñdeo, ꝙ vbicunque. vol. 3.
Clau. & Pariſ. ad Bar. d. §. inter locatorẽ. Bauer. in d.
tract. de virtu. iuram. nu. 19. Iaſ. in d. Authen. qui rem.
nu. 13. in fi. Sed in Senatu noſtro diſpoſitio d. l. ſi quis
maior. tanquã nimis rigoroſa, & contra æquitatem,
ſecundum quam Senatus conſueuit iudicare, non ſer
20 uatur, † nec locum habet, vt per Rol. Qui alios refert
in conſ. 57. nu. 46. vol. 1. & D. Becc. in conſ. 106. n. 24.
vbi dicit ſe multoties contra illius legis diſpoſitio-
nem vidiſſe Senatum Montisferrati iudicare.

SVMMARIVM.

1 *Recipiens cenſum promiſſum, cenſetur approbare contra-
ctum.*
2 *Recipiens pretium approbat venditionem.*
3 *Contractus debet in totum approbari, vel in totum repro-
bari.*
4 *Venditio eſt indiuidua reſpectu obligationis, rem tradi.*
5 *Obligatio, rem tradi, eſt indiuidua reſpectu obligationis,
& ſolutionis.*
6 *Euictio an ſit præſtanda ſolum pro parte euicta, an vero
pro tota re.*
7 *Indefinita æquipollet vniuerſali.*
8 *Recipiens partem pretij, cenſetur remittere pactum legis
commiſſoriæ.*
9 *Recipiens partẽ crediti pro quo habuerat bona in ſolutum,
cenſetur recedere à datione, & infertur ad multa alia.*
10 *Venditio perficitur ſolutione partis pretij, vt non ſit locus
pœnitentiæ.*
11 *Vendens cum pacto redimendi intra tempus, ſi intra illud
partem pretij ſoluat, cogetur emptor extra tempus re-
uendere.*
12 *Hæredes plures conueniri debent, quilibet pro virili, & po
teſt vnuſquiſque ſoluere ſuam portionem.*
13 *Fideiuſſores plures vnius debitoris poſſunt quiſque ſoluere
ſuam portionem.*
14 *Actum facienti ex neceſſitate magis ſuccurritur, quàm fa
cienti ex voluntate.*
15 *Vendere qui promiſit, ſi partem pretij recepit, non poteſt
pœnitere.*
16 *Recipiens partem debiti, cenſetur pœnam, & moram remit
tere ſolum pro parte recepta, & ibi quomodo procedat.*

CONSILIVM CIV.

NON reuocatur in dubium, quod illi de
Regibus quibus erant obligata om-
nia bona Zanini Oglieræ cenſeantur
obligationi, & iuri hypothecæ renun
ciaſſe, qñ pretium vnius prati obli-
gati receperunt pro parte à D. Bapti
ſta Chriſtiano de Moraſſo, cui Oglieria illud vendi
derat, quia reſpectu illius prati res vr̃ clariſſima, & iã
excellẽtiſſimus Senatus iudicauit. Difficultas tñ eſt,
an recipientes pretium iuri hypothecæ renunciaſſe
videantur pro rata tantũ pretij recepti, an verò in to
tum per receptionem partis fuerit hypotheca ſubla
ta reſpectu totius prati, ita vt in nullo remaneat nũc
obligatum. Et mihi quidem planum videtur, nõ poſ
ſe illos de Regib. aliquam obligationem, vel ius præ
tendere in illo prato, quia ex quo partem pretij rece
perunt, quo illud fuit Chriſtiano venditum, videntur
venditionem approbaſſe. l. ſi hominem. §. quotiens.
ff. de poſ. l. ſi per vim. vbi not. C. de his, quæ vi, met. ve
cau. fiunt. Bald. in conſil. 184. volu. 2. vbi loquitur in
1 eo, qui † recipit cenſum promiſſum ex aliquo con-
tractu, nam videtur ratum habere contractum. Et
expreſſe in recipiente pretium rei, quod approbare
2 videatur † venditionem, voluit Bald. in rubr. C. de cõ
trahen. empt. nu. 21. q. 20. idem dicit in d. l. ſi per vim.
Afflict. in c. 1. nu. 29. de vaſſ. qui contra conſtit. Loth.
Calca. in conſil. 22. col. 3. nu. 8. vbi fortius idem dicit
in eo, qui ſolum petijt pretium. Crauet. in conſi. 159.
nu. 5. alios refert Cęphal. conſil. 51. num. 15. Venditio
3 autem non poteſt pro parte approbari, & pro † par-
te impugnari. l. quod ſi vno. ff. de in diem adiect. &
eſt regulare, quod aut totum quis debeat agnoſce-
re, vel à toto recedere. l. cum quæritur. ff. de adminiſt.
tut. l. nam abſurdum. ff. de bon. lib. l. ſi ita ſtipulatio.
in fin. ff. de ope. lib. & ad hoc propemodum infinitos
adducit Tiraq. de retract. conuen. in fi. nu. 4. & ſeq. &
de retract. conſang. §. 23. glo. 1. nu. 16. Contractus. n.
4 venditionis † eſt indiuiduus reſpectu obligationis,
rem

rem tradi, quæ venit in vẽditione. l. 1. & l. ex empto. in prin. ff. de actio. empt. & obligatio rẽ tradi eſt indiuidua, tam reſpectu † obligationis, quam ẽt ſolutionis. l. ſtipulationes non diuiduntur. vbi Bar. in 8. oppoſ. ff. de verb. oblig. & vbi indiuidua eſt obligatio, non cadit liberatio pro parte. l. in exequutione. ver. ſecunda ſpecies. ff. de verbo. oblig. Et quamuis Vltramontani negent obligationem prædictam indiuiduam eſſe, tñ in hoc conueniunt, quod ratione ſolutionis non poſſit diuidi, licet aliud arbitrentur quo ad obligationem, & quidquid ſit, ſufficit eſſe communem opinionem contra eos, vt atteſtatur Cur. iu. in conſ. 74. nu. 1. & 2. & Soc. iun. qui in eodẽ caſu ſcripſit cõſ. 26. vol. 1. Tiraq. d. §. 23. gl. 1. num. 13. qua ratione infert ibi Tiraq. non poſſe proximiorem pro parte tantum rem venditam retrahere, ſed aut totam, aut nihil, quia is non fuiſſet pro parte illa empturus. l. ſi plura mancipia. ff. de ædilit. edic. & non eſt tanta rei æſtimatio in parte reſpectu partis, quanta eſt in toto reſpectu totius. l. ſi quis aliam. ff. de ſol. eadem ratione concludit D. Becius in conſ. 106. num. 49. quod etſi regulariter de euictione
6 † agi non poſſit, niſi pro parte euicta. l. vlt. vbi Bal. C. de con. rem. alien. gl. in l. 1. vbi Bart. & Ale. ff. de euict. tamen ſi non erat aliter empturus, niſi totam reſoluẽda erit venditio. l. ſi quis aliam. vbi Bar. ff. de ſol.

Prẹterea conſenſus, qui ex pretij receptione reſultat eſt indefinitus, & indefinita diſpoſitio æquipollet
7 † vniuerſali. l. ſi pluribus. vbi Bartol. ff. de legat. 2. glo. in c. vt circa. in prin. de elect. in 6. Tiraq. de retra. conſang. §. 1. glo. 3. num. 1. Pariſ. in conſ. 53. num. 22. vol. 2. Bero. in conſ. 141. nu. 2. volum. 3. ergo extendi debet ad totam rem venditam, non autem ad partem. Adduco etiam tex. in l. de lege. §. fin. ff. de le. commiſſ. vbi qui partem pretij recepit, remittere videtur pactum
8 legis commiſſoriæ, † & per illum tex. dixit Ale. in cõſ. 100. num. 2. vol. 5. quod recipiens partem debiti, pro quo fuerant aliqua bona in ſolutum adiudicata, receſſiſſe videtur à datione in ſolutum, atque ei † de cætero inniti non poteſt, & per eandem legem inquit Aret. in conſ. 149. num. 11. quod qui poterat reſcindere contractum propter inobſeruantiam, ſi in totum, vel in partem recipiat obſeruationem, recedere videtur à reſolutione contractus. Per eundem tex. & per alia iura concludit Crau. in conſil. 106. num. 2. & ſeq. quod & ſi depoſitum, quod non eſt integrum, non valeat, nec deponenti proſit. gloſſ. in l. 2. C. de vſu. ſi tamen emptor illud ita imperfectum recipiat, cogetur prædium retrouendere eo mediante, quod venditor, qui vtitur pacto, ſuppleat pretium, & ita vult, quod receptio partis præiudicet quoad totum, non autem pro rata ſolum partis receptæ. Et per illum tex. dixit Bald. in conſ. 108. volum. 5. quod ſi emptor, qui intra certum tempus promiſit retrouendere, recipiat elapſo termino partẽ pretij, recedere videtur à termino, & quandocunque offeratur ſibi reſiduum pretium, cogetur reuendere, non obſtante lapſu diei. Et idem dicit, quando depoſitum non integrum recepiſſet, id ꝙ facit pro deciſ. Crauet. in d. conſilio 106. quem miror non allegaſſe Bald. in conſ. cum tamen eius conſiliorum diligentiſſimus fuerit ſcrutator. & Bald. ſequitur Socin. iun. in conſ. 145. num. 25. volum. 1. Tiraq. de retract. conuent. §. 4. glo. 10. num. 2. & dicit Cagno. in l. ſi quis maior. num. 136. poſt Parpal. ibi col. fin. C. de transa. quod recipiens aliquid pro implemento tranſactionis iuratæ, cui pars contrauenerat, cenſetur pœnas d. l. remittere. Confirmatur quoque hæc ſententia per tex. in l. 2. C. quan. lic. ab emp. diſced. vbi dicitur, quod ſolutione partis pretij, perficitur ita vendi
10 tio, † quod non poteſt amplius diſſolui, & datur venditori actio ad reſiduum pretij, & emptori ad rem, vt declarãt ibi Bal. & alij, nec requiritur ad venditionis perfectionẽ, & pẹnitentiẹ excluſionem, ꝙ integrũ pretium fuerit ſolutum, ſed ſufficit, ꝙ illius partem emptor numerauerit, & per illum tex. dixit Imo. in conſ. 36. quod ſi quis alteri locauit cum pacto francandi intra certum tempus, & conductor partem pretij in tẽ
11 pore † ſoluerit, poterit termino elapſo rem francare ſoluendo reſiduum, eandẽ opinionem probauit Goz. in l. 2. nu. 70. C. de pact. inter empt. & vendit. vbi dicit eſſe quotidianam quæſtionem menti tenendam, quia forte alibi non reperitur, & per has deciſiones cõfunditur diſtinctio, quam ponit Anch. Mod. fam. q. lib. 1. q. 13. nu. 12. vbi dicit, quod ſi qui intra certum terminũ tenetur retrouendere, recipiat poſt terminum partem pretij, cogetur oblato reſiduo reuendere, ſed ſi eã partem recipiat intra tempus, non cogitur lapſo termino retrouẽdere, quia recepiſſe vr̃ illam partem ſub ſpe, ꝙ reſiduum ſibi in tempore conuento ſolueretur, nec vr̃ cogitaſſe, ꝙ venditor non eſſet obſeruaturus, per l. ſtipulationum aliæ. §. fin. ff. de verbor. obliga. vbi mortuo eo, qui centum ſub conuenta pẹna promiſit certo tempore, ſi vnus ex hæredibus hæreditariam portionem ſuam ſoluerit, pœna nihilominus in ſolidum committetur, niſi alij quoque hæredes ſoluant in tempore obligationis. Nam Imol. & Goz. in locis præcitatis contrarium tenent, dum volunt, quod facta ſolutione partis intra tempus conuentionis, cogatur emptor poſt lapſum termini retrouendere, quia recipiendo partem perficitur in totum venditio.

Et non obſtat text. in l. ſtipulationum aliæ. §. fina. quia ideo pœna in ſolidum committitur ibi contra omnes hæredes vno non ſoluente, quia nihil eſt, quod creditori poſſit imputari, quare partem debiti recẹperit ab altero hæredum, cum non poſſet vnius ſolu-
12 tionem recuſare, quilibet enim hæredum ſoluere † poteſt pro hæreditaria ſua portione, nec in plus conueniri poteſt. l. 3. §. hæres. ff. commod. l. pro hæreditariis. C. de hær. action. l. 1. C. ſi cert. petat. Iaſ. qui declarat in l. 2. §. ex his. ff. de verbo. obl. ſicuti dicimus de duobus fideiuſſoribus vnius debitoris, poteſt enim eorum v-
13 nuſquiſque ſuam † portionem inuito creditori ſoluere. l. in his. §. ſi duos. vbi gl. ff. de ſolut. & Imol. ibi dicit ſingu. ſequuntur omnes doct. in l. quidam exiſtimauerunt. vbi Iaſ. nu. 7. ver. 5. ſingulariter limita. ff. ſi cert. pet. vbi dicit, quod eo caſu ipſemet debitor poterit nomine vnius ex fideiuſſoribus partem debiti ſoluere. Sed quãdo ab ipſo debitore exigit partem debiti, ſibi imputandum eſt, cum non poſſet cogi partem recipere, ex quo particularis ſolutio multa affert incõmoda. l. plane. ff. fam. erciſc. d. l. quidã exiſtimauerũt.
14 & magis ſuccurrit facienti actum ex neceſſitate, † q̃ ei, qui facit ex voluntate, quia in neceſſitatibus nemo liberalis exiſtit. l. rem legatam. ff. de adim. legat. l. ſi fundum. num. 19. ff. de leg. 1. Eſt verum, quod contra Imol. tenuit Cagn. d. l. 2. num. 162. in q. 43. vbi tenet, quod qui intra tempus conuentum recepit partem pretij, non cogatur reſiduum capere lapſo termino, & rem retrouendere. allegat l. ſi quis ita. §. ſententia. ff. de verb. oblig. & multas rationes, & idem contra Imol. tenuit Pet. Mona. ad Gozad. in loco prædicto, & hæc opinio aliquando mihi placuit, & ſecundum eam conſului. Et hæc magis faciunt ad id, quod voluit Anch. Mod. d. q. 13. quam d. l. ſtipulationum aliæ. §. fin. In caſu autem noſtro, ſiue vera ſit Imol. deciſio, ſiue falſa, idẽ ſemper ſequitur effectus, & per d. l. 2. C. quand. lic. ab empt. diſced. dixit Fabia. in tractar. de empt. & vẽd. in 5. prin. q. col. 14. ver. 4. quæritur, ꝙ qui
15 promiſit rẽ vendere, & partẽ † pretii recepit, non põt pœni-

pœnitere, ſed vendere omnino cogitur, quia ſolutio illa facit deſinere rem eſſe integram. Ecce ergo, quod per receptionem partis, conſenſus extenditur ad totam rem, & ad integrum contractum, & non eſt verũ, quod recipiens pecuniã pro parte conſentire videatur ſolum pro ea parte, pro qua pecuniam recepit. Imputet enim ſibi recipiens, qui non eſt proteſtatus ſe id facere ſaluo iure ſuo, quo caſu non ſibi præiudicaſſer, vt voluerunt Bart. & alij in l. ſi fundum per fideicommiſſum. vbi Iaſ. num. 17. ff. de leg. 1.

Contra tamen prædicta facit, quod voluit Butr. in cap. ſuam. ext. de pœn. & ſequitur ibi Abb. nu. 4. vbi tenet, quod recipiens partem debiti, cenſetur pœnã
16 conuentam remittere ſolum pro parte † recepta, & per illum text. cum ibi notatis dixit Natta in conſil. 335. in princip. quod pœna, & mora remiſſa cenſetur ſolum pro parte ſoluta, & reſpondet ad text. in d. l. de lege. §. fin. ff. de leg. commiſſ. dicens eſſe intelligendam ſecundum prædicta, vt ſcilicet recipiens videtur à lege commiſſoria receſſiſſe pro rata pecuniæ receptæ. Sed hæc meo iudicio non aduerſantur, quia loquuntur, quando pœna tempore receptionis nondum erat commiſſa, tunc enim ſi poſtea ex defectu ſolutionis committatur, vel in totum committitur, vel pro parte non ſoluta, iuxta authoritates prædictas. Secus tamen eſt, quando tempore ſolutionis pœna iam foret commiſſa, quia eo caſu ſi creditor ſolutionem reciperet pro parte, videretur pœnam in totum remittere, quod ego exiſtimo procedere etiã in domino recipiente partẽ canonis, vel ſeruitij ab emphyteuta, vel vaſſallo, quia offenſio, quæ fit domino non ſoluendo, vel non præſtando ſeruitium, eſt indiuidua, vt probat Natta in conſ. 479. num. 4. ideo pro parte neque committi, neque remitti poteſt. Et non obſtat dictum Bart. & Abb. in d. c. ſuam. quia procedit, quando obligatio, in qua venit pęna, eſt diuidua, tunc enim pro parte tantũ videtur remiſſa. Sed quando obligatio eſt indiuidua, tunc ſicuti ex minimo defectu tota pœna committitur. d. l. ſtipulationum. §. fi. ita recipiendo partem tota remittitur, ita declarant gl. Abb. & alij ibi. In propoſito autem noſtro agimus de contractu emptionis, qui eſt indiuiduus, & nõ poteſt pro parte approbari, & pro parte reprobari, vt dixi, & reſponſio Nattæ ad tex. in d. l. de lege. §. fi. eſt contra tex. & Doct. ibi, qui volunt ius commiſſoriæ legis eſſe totaliter remiſſum per receptionem partis, & eſt contra Doctores ſupra citatos.

SVMMARIVM.

1. *Feudum in dubio præſumitur eſſe ex pacto, & prouidentia.*
2. *Feudum cenſetur conceſſum ſecundum propriam naturam.*
3. *Feudum ex pacto, & prouidentia, non poteſt alienari in præiudicium agnatorum.*
4. *Etiam ex cauſa dotis, vel alia neceſſaria.*
5. *Feudum ex pacto non alienatur, etiam cum domini conſenſu.*
6. *Feudum eſt nouum, quando data fuit noua forma, & conſentientes ſibi præiudicant.*
7. *Fœmina non ſuccedit in feudo empto, ſi fuit conceſſum pro maſculis tantum.*
8. *Feudum in dubio præſumitur hæreditarium.*
9. *Feudum hæreditarium poteſt alienari, etiam in extraneos.*
10. *Feudum emptitium poteſt alienari in extraneum.*
11. *Fœmina ſuccedit in feudo empto.*
12. *Alienari prohibitum, poteſt perpetuo alienari, quando ſemel fuit legitime alienatum, vbi infertur ad alia.*

13. *Feudum ſemel licite alienatum, durat perpetuo alienabile.*
14. *Feudum efficitur alienabile ex conſuetudine.*
15. *Feuda Montisferrati hodie ſunt alienabilia, idem Mãtuæ, Ceuæ, Pataniȷ, & in partibus Galliarum.*
16. *Confeſſio eſt melior probatio, quæ haberi poſſit, & ibi exornatur.*
17. *Poſitiones, qui producit, cenſetur fateri omnia contenta in eis.*
18. *Capitulans videtur fateri.*
19. *Confeſſio inter alias perſonas non probat.*
20. *Fallit, quando facta eſt in iudicio, quia ſemiplene probat.*
21. *Acta iudicij probant ſemiplene quoad tertium.*
22. *Feudum pro ſe, & hæredibus conceſſum, dicitur hæreditarium.*
23. *Feudum mixtum alienari poteſt in comprehenſos in inueſtitura.*
24. *Pater poteſt erigere primogenituram in feudo mixto.*
25. *Inueſtitura, quam aliæ præceſſerunt, dicitur renouatio, non autem noua conceſſio.*
26. *Inueſtitura prima attendi debet, & non alteratur per ſecundam diuerſam, & ibi late infertur ad multa.*
27. *Procurator, qui excedit fines mandati, nihil agit, & ibi alia adduntur.*
28. *Feudum conceſſum pro hæredibus quibuſcunque, eſt alienabile in extraneos.*
29. *Inueſtitura alterata per procuratorem ſine mandato non nocet domino.*
30. *Relatum eſt in referente cum omnibus ſuis qualitatibus.*
31. *Inueſtitura facta ſub commemoratione antiquæ, non alterat antiquum, etiam ſi quid pluris contineat.*
32. *Reſcriptum intelligitur ſecundum ſupplicationem.*
33. *Prout, dictio, importat ſimilitudinem.*
34. *Procuratoris falſi geſta ratificari poſſunt.*
35. *Procuratoris falſi geſta præiudicant domino ſcienti, & non contradicenti.*
36. *Ratificatio non nocet, niſi data vera ſcientia actus ratificati, & infertur ad alia.*
37. *L. fi. C. ſi maior fact. alien. rat. hab. non habet locum, niſi data ſcientia.*
38. *Scientia debet eſſe certa, & diſtincta, alias ratificanti non nocet.*
39. *Conuentio vnius non nocet alijs.*
40. *Hæres poteſt impugnare actum, cui defunctus cõſenſit, vbi comprobatur.*

CONSILIVM CV.

EX his, quæ in facto proponũtur, recte videtur Illuſtr. D. Iulius Cæſar Macetus impugnare alienationem, quam Illuſtr. D. Hercules Macetus fecit de ſua portione feudi Frinchi in Illuſtr. D. Gaſparem Macetũ, quia feudũ il-
1 lud præſumitur eſſe † ex pacto, & prouidentia, vt tenuerunt in dubio Iſer. Iaco. Belu. Alua. Bar. Bal. Caſt. Alc. Iaſ. Dec. Afflictus, Firmi. Cur. iu. Pariſ. Soc. iun. Marſi. Caſſan. Goz. Bero. Neui. Didac. Rip. Lofred. Modern. Pariſ. Camer. & Clar. quos refert, & ſequitur omnes Oſaſ. in deciſi. Pedem. 161. vbi per totam diſputando hanc ſententiam, defendit, & dicit eſſe de iure veriorem. Addo Cæpha. in conſ. 301. num. 108. & in conſ. 303. nu. 33. & 122. Menoc. in conſ. 61. nu. 9. & in conſi. 160. nu. 34. vbi addit Soci. ſen. & Euerar. dicens hanc fore magis receptam ſentẽtiam, hæc enim opinio magis fauet ſanguini, ideo tenenda. l. 1. §. largius. ibi, in honorem ſanguinis. ff. de ſucceſſor. edict. Ita dixit Pinel. in l. 1. part. 3. nu. 31. in princ. C. de bon. mater. Et
2 feudũ cenſetur in dubio conceſſum † ſcdm propriam

Ff ſuam

ſuam naturam,vt dicit Bald.in prælud. feud.in 4. diuiſ.num.46.idem Bald.in l.liberti libertæque. colum. penul.verſic.quæritur de eo.C.de bon.liber.cum alijs apud D.Beccium in conſil.101.nu.22. & ſeq. vbi allegando Par.de Put. & alios, dicit quod feudum cenſetur ſecundum propriam ſuam naturam conceſſum, niſi probetur alteratio,& qui feudum concedit,præſumitur illius fuiſſe mentis, cuius eſt lex. l. ex facto. in princ. vbi Bald. ff. de vulg. & pup. Felyn. in cap. cum veniſſent. in princip.ff.de iud. natura autem propria feudi eſt, quod tranſeat ſolum ad deſcendentes maſculos. §. hoc quoque.titul. qui feud. dar. poſ. Si verò
3 feudum eſt ex pacto,& prouidentia,† vtique alienari non poteſt in præiudicium agnatorum, qui ſunt vocati ad ſucceſſionem.cap.Titius. ſi de feud. fuer. controu.inter dom.& agnat.c.1.de alien.feud.pater. vbi Iac.Belui. Mart.Laud.Aluar.& Præpoſit. Bald. in c.1. §.hoc quoque.num.16.de ſucceſſ.feud. Alexan.in conſil.106.circa fin.vol.4.Dec.in conſ.193.colum.2.Soci. iun.in conſil.72.nu.73.vol.1. latiſſimè Neuiz. in conſil.10.nu.4.vbi plures adducit. Crau.in conſil.24. nu. 11.Deciſ. Pedem.167.nu.21. id quod procedit etiam
4 ſi fiat alienatio † ex cauſa dotis, vel alia neceſſaria.c. 1.quali.olim feud.pote.alien. Bald. in c.1. in princip. nu.10.& 18.de prohib.feud.alie.per.Fede.vbi Afflict. nu.71.Soc.in conſil.19.nu.11.& ſequ.vol.1.Iaſ.in l. de quibus.nu.64.ff.de legib. Dec.in conſ.445.nu.24. Neuiz.d.conſil.10.nu.4.Deciſ.Pedem.167. d. nu.21. vbi dicit,alienationem feudi eſſe magis prohibitam,quã rei minoris & eccleſiæ, & dicit Neuiz. in loco prædicto,quod hoc locum habet, quamuis alienator obtulerit feudum huic agnato, & ipſe recuſauerit emere, quia nihilominus, mortuo alienatore, poterit feudũ
5 auocare. Imò ſi dominus conſenſit alienationi, † non prohibetur agnatus reuocare feudum.d.c.Titius.c.1. §.hoc quoque.de ſucceſ.feu.Roman.in conſi.22.in fin. Dec.in conſil.208.in fine.Curt.ſen.in conſil.50. num. 21.Curt.iun.conſil.171.nume.5.Crauett.in reſp. pro genero.nume.31.& nume.295.vbi communem dicit. Natta in conſil.163.in fin. Roland. in conſil.41.num. 14.vol.2.& quando agnatus reuocat poſt mortem alienantis, non tenetur pretium reſtituere, vt dicunt prædicti Doct.& præcipuè Neui. d. nu.4.quia ex quo agnatus in hoc grauatur, quod tenetur mortem alienantis expectare,& interim emptor fructus lucratur, conueniens eſt,quod in alio releuetur,ita ſcilicet, ne pretium teneatur numerare,vt ipſe dicit, & hæc locũ habent etiam,quando fit alienatio in agnatum remotiorem,vt in dicto cap.Titius.Roman.d.conſ.22.Crauett.d.reſpon.pro genero.num.21.

Secundo videtur res magis plana in fauorem Do. Iulij Cæſaris inſpecta inueſtitura conceſſa de anno 1488. ſub quarto Augu. per Matthiam Epiſcopum Sauonenſem,& Cæſareum delegatum,Gabrieli, Dominico, Antonio, & Ludouico fratribus de Macetis, in ea enim feudum conceditur ſolum pro hæredibus ſuis maſculis deſcendentibus de lumbis; quæ verba oſtendunt manifeſte feudum eſſe ex pacto, & prouidentia,ſaltem quoad hoc, ne poſſit vaſſallus de eo diſponere in extraneos, vel remotiores agnatos in præiudicium eorum, qui vocati ſunt ex tenore inueſtituræ, licet forte dici poſſet hæreditarium, quo ad hoc, vt qui voluerit ſuccedere, debeat eſſe hæres, vel primi, vel vltimi, vt de vtroque late diſputat Caphal. in conſil.103.& per totum. Vtcunque autem ſit, non poterit ſuſtineri alienatio facta in D.Gaſparem, qui non deſcendit de lumbis alicuius ex inueſtitis, ſed prouenit à Georgio, qui erat frater eorum. Nec dicatur,quod ea inueſtitura non debeat attendi, ſed prima,de qua non apparet, & quod non potuit naturã feudi mutare,vel alterare. Quia reſpõdetur, quod
6 ex quo data fuit feudo noua forma,† effectum fuit nouum feudum,vt inquit Bal in cap.1.§.inſuper.in fi.de prohibit.feud.alien.per Feder.& tam hi,qui inueſtituram prædictã ſuſceperunt, quam alij ab his deſcendentes ſibi præiudicarũt,acceptando huiuſmodi formam inueſtituræ,& retinendo feudum ſub ea regula: qui enim nouæ inueſtituræ conſentit,ius antiquæ perdit,vt inquit Bald.in titulo,an agn.vel fil.num.25.faciunt,quæ late ponit Deciſ. Pedemon.23. num.27.& ſeq.vbi dicit poſt plures,quos refert,quod licet feudũ ſit pro maſculis ſolummodo conceſſum,ſi tamen vaſſallus conſentiat fœminam inueſtiri, præiudicat ſibi. §.fin.quibus mod.feud. amitt. & idem dicit, quando vaſſallus conſentit agnatum remotiorem inueſtiri. §.Titius. ſi de feud.fuer.controu.inter dom. & agna. Dec.in conſ.398.num.8.& dicit Cæpha. in conſil.12. num.15. quod ſi feudum antiquum, quod pro omnibus filijs fuerat ſuſceptum, redigitur ad primogenituram, & agnati taceant, ſibi præiudicabit electio primogenituræ. Per hæc remanet ſublatum aliud fundamentum, quo dicebatur feudum hoc eſſe emptitium,& fuiſſe acquiſitum pecunia,proinde poſſe alienari,etiam in extraneos. Procederet enim,ſi eius natura non fuiſſet ex ſubſequenti inueſtitura reformata,ſed cum alteratum fuerit feudum, et ſub alia ſpecie conſtitutum,ita vt tranſeat ſolum ad deſcendentes de lumbis inueſtitorum, non eſt attendenda primæua feudi natura, ſed noua conditio inſpicienda eſt, & licet feudum ſit emptum, ſi tamen inueſtitura pro eo ſuſcepta ſit limitata,ſeruanda erit. Propterea dicunt Hoſtienſis, Goffredus, & Ioan. Andr. in cap. Raynaldus.de teſtam.quod & ſi in feudo empto ſuc-
7 cedant fœminæ ſicut maſculi, tamen † fallit,quando fuit receptum pro maſculis. Sequitur Abb. Curtius ſen. Curt. iun. & Alciat. quos refert D. Becc. in conſil.30.in fin.Brun.in conſil.18.colum.3.verſicu.ſecundo ſuccedere.

Ex prædictis pariter reſpondetur ad id, quod feudum prædictum eſſet alienabile, & conſuetum alienari: vt quia foret primum in familia de Turchis, & deinde deuenerit pro parte in familia de Romagnano, & è prædictis familijs tranſiuerit in agnationem de Macetis. Nam ex ea, de qua loquimur inueſtitura,reformata fuit feudi natura, & cum eſſet alienabile,effectum fuit inalienabile ob adiectam qualitatẽ, ne exiret deſcendentes de lumbis inueſtitorũ,& poſt inueſtituram prædictã nuſquam reperitur fuiſſe alienatum, ſed continuò fuit in familia de Macetis conſeruatum,in qua nunc reperitur.

Veruntamen prædictis non obſtantibus, contrariam ſententiam arbitror eſſe veriorem, & licuiſſe Do.Herculi feudum alienare. In primis enim, cum non appareat prima inueſtitura dicti feudi, ex qua conſtare poſſit, ſub qua regula, & forma feudum, de quo eſt quæſtio,ſit conceſſum, præſumendum eſt, quod eſſet hæreditarium, & non ex pacto, & prouidentia; quia,ex quo nemo eſt qui non appetat decedere cum hærede, & non exiſtimet graue eſſe, hæredem non habere,vt Inſtitu.ad l.Falcid.in prin.& qui libet præſumitur ſibi, & hæredibus ſuis proſpicere, & pro hæredibus acquirere.l.ſi pactum. ff. de proba. & quod feudum in dubio præſumatur pro hæredib.
8 † acquiſitum, eſt tex.in c.1. de duobus fratr.à Capit. inueſt.Bald.in cap.1.col.3.ver.collige tres caſus. an agna.vel fil.Iſern.in cap.1.in fi.de alien.feud.par.vbi dicit,quando nõ apparet,an feudum ſit ex pacto, vel hæreditariũ,quòd præſumitur in dubio hæreditariũ,

& hoc

& hoc dicit ibi Affli.nu.55.eſſe menti tenendum. Eãdem ſententiam probauit Alex.in conſ.26.nu.2. vol.5.vbi hoc comprobat alijs rationib. Cuman.in conſ.166.& hanc opinionem ſequuti ſunt Cur.iun. Ruyn. Pariſ.Rob.Alci.Natt.& Cæph.quos citat,& ſequitur Menoch.in conſ.104.nu.6.addo Alcia.in conſ.179.in prin.& conſ.183.nu.1.Rube.in conſ.18.nu.3.Pari.de Put.in trac.de reinteg.feud.prout eũ allegat Lofred. in conſ.1.nu.127.Neuiz.in conſ.9.nu.8.& in conſ.10. nu.15.poſt Ber.in conſ.80.nu.14.Boſſ.in tit.de princ. nu.309.Nattam in conſ.130.num.10.Rol.in conſ.32. nu.28.& in conſ.55.nu.1.vol.3.Burſa.in conſ.3. nu.4. Menoch.in conſ.1.num.309.Do.Beccium in conſ.88. nu.6.Vbi vero feudum eſt hæreditarium, tunc poteſt
9 † alienari in quemcunque quantumuis extraneum, ſecundum Alex.in conſ.18.col.2.ver.& potuit. vol.5. Dec. in conſ.208.nu.8. & latius in conſ.395. Iaſ. in l. fi.col.2.ver.& quamuis.C.de iur.emph. Afflict.cap.1. col.4.ver.modo quæro quid in feudo.titu.de alienat. feud.pater.Pariſ.in conſ.2.num.32. & latius in conſ. 16.nu.43.vol.1. vbi loquitur, quando feudum eſſet & antiquum.Clarus in tract. feu.q.41.num.3. Natta in conſ.501.nu.20.Cæpha.in conſ.3.num.14. & in conſ. 152.num.56.Et rõ eſt,quia ad feudum hæreditarium nemo admittitur,qui nõ ſit hæres.c.1.vbi gl. an agn. vel fil.Bar.& Alex.in l.ex facto.§.fin.ff.ad Treb. hæres autem non poteſt venire contra factum defuncti. l. cum à matre.C.de rei vend.l.ex qua perſona.ff.de regu.iur.ſuſtinetur ergo alienatio feudi hæreditarij ad præiudicium agnatorum.

Secũdo comprobatur hæc pars,quia feudũ,de quo verba facimus,eſt emptitium, & fuit pecunia acquiſitum pro parte ab illa Andrieta de Turchis, & pro alia parte ab Antonio Romagnano, vt probatur ex inſtrumentis,& atteſtationibus notariorum,de quibus in actis,tale ergo feudum poteſt in extraneos,ne
10 dum in remotiores † agnatos alienari, vt poſt Bald. quem referunt,tenuerunt Rom.& Alex.in l.etiam. in prin.ff.ſol.mat.idem probauit Soc.in conſ.19. nu.10. volum.1.hos citat,& approbat Nat. in conſ.159. nu. 14.dicens rationem eſſe, quia in feudo empto attenditur potius natura conuentionis,quam natura feudi.Bal.poſt Odofr.in c.1.§.& quia vidimus.col.fi.qui dare feu.poſſ. natura autem cuiuſcunque conuentionis,& contractus eſt, quod tranſeant in quoſcunque hæredes etiam extraneos, quamuis de eis non ſit facta mẽtio.l.veteris.C.de contrah.& comm. ſtip.l. via veritatis.C.locat. & ſubdit Natta in loco præcitato, quod vbi feudum fuit pro magna pecuniarũ quantitate emptum,præſumẽdum eſt, quod fuerit emptum iuſto pretio,idem reperit in conſ.246.num.3.& dicit ſtultũ eſſe in huiuſmodi feudo attendere feudales regulas, cum ei non competat vera feudi diffinitio, & ideo videmus,quod fœmina, quæ regulariter non admittitur ad ſucceſſionem feudi.c.1.§.hoc quoque,qui
11 feud.dare poſſ.tamen poteſt ſuccedere † in feudo empto,vt tenuerunt Odofr. Inno.Iac.Beluiſ. Bald.Iſern. Corn.Alex.Soc.Dec.Afflict.Curt.iun.Goz.Iaſ.Campeg.Ruy.Pariſ.Goz.Bero.Alc.Marſ.Caſſan.Rip. Zaſ. Natta,Clarus,Cæph.& Rol.quos citat D. Bec.in cõſ. 30.in prin.Rol.in conſ.41.nu.1.& ſeq. & cõſ.48.nu.7. vol.4.vbi nu.35.dicit hanc eſſe magis receptã ſuiam, qñ enim feudum cõceditur propter pecuniam, nõ eſt proprie feudi conceſſio, ſed venditio, vt inquit Bald. in l.qui ſe patris.col.penul. ver.hoc ſcias.C.vnde liberi.& dicit Bal.in conſ.56.vol.3.idem iudicari de feudo empto,quod de alijs bonis hæreditarijs, & eo caſu feudum connumerari inter patrimonium poſſidentis,& dicit Alciat.in conſil.76.numer.4. quod feudũ emptum ſapit naturam allodij, & late proſequuntur Do.Beccius, & Roland. in conſilijs ſupra adductis, vbi ſuſtinent, nihil differre feudum emptum ab allodio, & de eo licere,ſicut de bonis allodialibus diſponere. Et quamuis aliqui teneant, feudum emptum regulari ſecundum naturam feudorum, & non deſinere eſſe feudum,ſed deferri quoad ſucceſſionem, eo modo, quo alia feuda tranſeunt in ſuos ſucceſſores, vt poteſt videri apud Zaſ.in epit. feud. parte 8.folio mihi 101.& Guerrin.Piſo.in prælud. feud.in cap. an in feudo ſuccedant extranei. in 4.limitat. fol.145. tamen primam opinionem probauit Cæpha.in conſ. 311.nume.56.

Tertio moueor,quia cuiuſcunque naturæ foret hoc feudum,quando erat penes illos de Turchis, & illos de Romagnano, & ſiue eſſet ex pacto, ſiue hæreditarium,vtroque caſu eſt alienabile. Nam non ſolum ſemel,ſed bis fuit in extraneos alienatum. Primum ab illa Andrieta fuit vẽditum Anto.Romagnano,ac pro alia parte dictis fratribus de Macetis. Secundo vero loco fuit per dictum Romagnanum venditum dom. Macetis. Cum igitur fuerit non ſolum ſemel, ſed etiã pluries alienatum,& illæ alienationes habuerint effectum, quia poſt eas ſemper emptores eo gauiſi ſunt, durat perpetuo alienabile,& retinet qualitatem illã, quam aſſumpſit ex primis alienationibus. Probatur hæc concluſio ex text. in lege,pater filium. §. quinde-
12 cim.ff.de lega.3.vbi res prohibita † à teſtatore alienari,ſi ſemel licite ſit alienata,efficitur alienabilis,& poteſt mox libere in quemcunque extraneum alienari, non obſtante prohibitione. Et idipſum probatur in lege,tutor rerum. ff. de adminiſtr. tuto. vbi ſi res pupilli fuit ſemel iuſte vendita, poterit tutor illam pro ſe poſtea retinere, non obſtante, quod ſit tutor. Et illum textum reputat ibi Barto. valde ſingul. Ad idem eſt text.in cap.ex parte. de feud.& in lege,quod diximus. §.fina. cum leg. ſequen. vbi not. Bartol. ff. quod met. cau. & infert ideo Bartol. in d.§. quindecim. quod & ſi merum imperium non poſſit delegari, ſi tamen ſemel delegetur, poterit in futurum ſemper delegari,& dicit idem Bartol. in leg. 1.nume.8. C.de impon. lucr. de reſcript. libr.10. quod res eccleſiæ ſemel iuſte alienata,durat perpetuo alienabilis, & ſubdit verbum nouum in propoſito noſtro notandum, quod idem eſt in omni re prohibita alienari. Plures allegat Tiraquell. de retractu conſangu. §. 32. gloſſ. vnica.numer.6.Et propius ad caſum noſtrum,quamuis prælatus non poſſit rem eccleſiæ alienare, etiam concedendo in feudum, vt in capit. 1.in princip. Epiſcop. vel Abba. tamen ſi conſueuit res infeudari, & redeat ad eccleſiã, poterit prælatus eam alij dare in feudum. cap. 1.in princip.vbi nota. omnes. qui feud. dare poſſ. Signorol. in conſil.210. colum.2. numer.6. vbi dicit nullam eo caſu conſtitui differentiam inter agnatum,vel extraneũ,quia indiſcrete poteſt res cuicunque concedi,alios citat Alex. in conſ.92. nume.7. vol.6.plures refert Iaſ. in c.1.num.11.& ſeq.titu. qui feud.dar.poſ.vbi fortius dicit eſſe magis communem opinionẽ, ꝙ prælatus rem ſolitam infeudari, poſſit in feudũ concedere agnatis,& cõſanguineis ſuis, quamuis multi contradicant.Late Rol.in conſil.1.nu.82.& ſeq.volum.1.vbi infert, quod etſi dñs regulariter non poſſit ſubditos ſuos inuitos in aliũ transferre, tamen fallit, quando antea conſueuiſſent alienari, adducit multa facientia ad propoſitum, q̃ poterũt apud eum videri. Idẽ dixit ante eum Rip. de quo tamen ipſe nõ meminit in cõſ.179.nu.18.& ſeq. Pariſ.cõſ.22. nu.75.

vol.1.Natta in conſil.367. numer.17.& in conſil.589.
numer. 10. Facit etiam,quod per text. in d.§.quindecim. concludit Rip. in conſil.81.numer.13. vbi dicit,
quod etſi ex ſtatuto Mantuæ bona ſint prohibita alie
nari in forenſem, tamen ſi ſemel alienatio licite facta eſt, poterunt illa bona cuicunque alienari, etiam
ſi non ſit ſubditus,& de illo §. quindecim. inferuntur
plures deciſiones, quæ poſſunt videri apud Iaſo. in
leg.filiusfamilia.§.diui.ff.de lega.1. & apud alios ſupra relatos,& per Phanuc.de lucro dot. glo.10.num.
27.Caualcan. de tuto. nume.177.ex quibus ſubuerti
videtur ea limitatio, quam ſolent accomodare doctores ad illum text. vt ſcilicet non procedat, quando prohibitio eſt realis. Nam prohibitio, ne res eccleſiæ alienentur, eſt realis, & tamen alienatio ſemel
facta operatur,quod ſemper poſſit alienari,& ideo in
quit Zaſ.in epitom.feud.par.vltim.nume.15. verſicu.
ſecundo infero. quod vbi feudum fuit licite aliena-
13 tum,poſſeſſor illud † retinet tamquam allodium,nec
pro eo tenetur ſe domino ad aliquod ſeruitium obligare,ſed de eo poteſt vti de re allodiali diſponere. Sequitur Menoch.in conſil.1.num.421.vbi infert,quod
acquiſitor non tenetur inueſtituram à domino ſuſcipere. Et quod feudum ſemel alienatum ſit perpetuo
alienabile voluit Socin. in conſil.67. num.30. verſicu.
ſexto reſpondetur.volum.1. & ſequitur Natta in con
ſil.322.uumer.2. dicens, quod ex quo feudum ſemel
tranſiuit de vna in aliam diuerſam familiam, durare
debet ſemper alienabile.Cum igitur feudum Frinchi
fuerit ſæpe in extraneos, & diuerſas familias alienatum,fateri neceſſe eſt, quod effectum fuerit alienabi
le,& poſſit tranſire in quemcunque.

Quarto ſuadetur,licite potuiſſe alienari, quia hoc
feudum eſt poſitũ inter loca Montisferrati, ideſt Cor
ſionum,Zoneum, & alia eiuſdem ditionis, & in parti
bus iſtis viget inueterata conſuetudo, ꝙ feuda quan
tumuis antiqua,& proueniẽtia ex pacto,& prouiden
tia anteceſſorum,alienari poſſunt in pręiudiciũ agna
torum,& de validitate cõſuetudinis non eſt ambigen
dum,quia conſtitutiones feudorum ſunt fundatæ ſuper ſola conſuetudine, ideo contraria conſuetudine
tolli poſſunt,vt inquit Bald.in conſil.185.volum.1. &
quod feudi natura poſſit per conſuetudinem mutari,
14 & fieri † alienabile feudum illud, quod ex ſui natura
non poterat alienari,tenuerunt Cuman.Corn.Gnid.
Pap.Dec.Curt.iun.Pariſ.& alij multi, quos citat Do.
Becius in conſil.88.num.28.& ſequen.vbi plura conſi
lia doctorum adducit probantia, quod valet conſuetudo, vt feudum alienetur. Ripa 179.nu.17. vbi dicit
eodem modo valere conſuetudinem, quod dominus
poſſit,inuito vaſſallo,alienare directũ dominiũ,ſicuti
valet, quod vaſſallus poſſit vtile dominium in alium
transferre,irrequiſito domino. Id ipſum comprobat
pluribus Roland.conſil.1. num.13. volum.1. vbi poſt
Bald.& alios,quos citat,dicit, quod ea conſuetudine
inſpecta,de feudo idem omnino iudicatur, quod de
bonis patrimonialibus; quia pactum, & conſuetudo
procedunt à pari, & ſicuti vaſſallus poteſt prohibitus diſponere de feudo, quod ex pacto poteſt alienari,ita quoque facere poterit ſtante cõſuetudine. Hoc
etiam repetit in conſil.42.num.21.volum.1.Natta in
conſil.322.num.3.vbi ait, conſuetudinem efficere feu
dum alienabile,allegat glo.in cap.1.§.porro.vbi Præ
poſ. qual. olim feud. poter.alien. Hæc autem conſue
15 tudo † hodie generalis eſt, vt inquit Ioann. Fabian.
in prooem.Inſtitut. & de rerum diuiſ. in princ. Guid.
Pap.quæſt.59.nume.2. quorum dicta procedunt, nedum in alienatione, quæ fit per viam ſucceſſionis,
ſed etiam de ea, quæ fit per contractum, & hi atteſtantur non de particulari conſuetudine vigente in
partibus Galliarum, ſed de vniuerſali obſeruata vbi
que locorum,vt dicit Cæph.in conſ.307.num.40. vbi
dicit,hoc maxime verum, quando extant aliqua inſtrumenta alienationum, vt in facto noſtro, quia ea
probant conſuetudinem.Et idem dicit in conſil.362.
nu.21.vbi poſt Iſern.Alua.& Cur.iun.dicit hanc conſuetudinẽ extare in Patauina Ciuitate, eam quoque
extare in Ciuitate Mantuæ atteſtantur Dec.in conſ.
586.col.1.& 2.Pariſ.in conſ.13.nu.25.vol... & de cõſuetudine Montisferrati ſcribit Rol.in conſ.1.nu.13.
vol.1.Beccius conſ.18.num.18.& in conſ.88.num.32.
& idem de conſuetudine Marchionatus Ceuæ voluit
Rolan.d.conſ.42.& Menoch.conſ.2.nu.316.& ſeq.&
de conſuetudine Ciuitatis Aſtenſis Nat.d.conſ.322.
nu.2.Cum vero de conſuetudine Montisferr. atteſtẽtur Rol. alias Præſes in eo ſtatu, & Beccius in eodem
Senator,eis tanquam Illuſtribus perſonis,& verſatis
in eo loco credẽdum eſt abſque alia probatione, per
ea,quæ ponunt doctores in leg.de quibus.ff. de legib.
& Cæph.in d.conſ.361.nu.25.Nec dicatur, quod con
ſuetudo eſt ſtricti iuris etiã localis,nec poteſt de vno
ad alium locum extendi:quia reſpondetur,quod vbi
in loco deficit conſuetudo, tunc inſpicitur conſuetudo vicinæ regionis.l.de quibus.vbi doct.ff.de leg.Me
noch.in conſ.9.num.22.

Quinto, & vltimo potuiſſe Do. Herculem feudum
de quo agimus alienare deducitur ex propria aduer
ſarij confeſſione,qui in cauſa agitata inter Illuſt.Do.
Claudium Macetum ex vna, & ipſummet D. Iulium
Cæſarem ex alia,coram Duce Sabaudiæ vti Cæſareo
delegato occaſione portionis eiuſdem feudi, quæ alias poſſidebatur per D.Ludouicum, deduxit cum iu
ramento faciendo poſitiones, ſicuti feudum Frinchi
eſt emptitium,improprium,& tranſitorium in quem
cunque extraneum tam ex contractu, quam ex vltima voluntate: nulla autem melior haberi poteſt pro
16 batio,†quã proprij oris confeſſio.l.cum te.C.de tran
ſact.cum ſimilibus. & paria ſunt, quod feudum ſit alienabile,vel quod pars fateatur alienabile.l.ne in ar
bitris.vbi Bald.dicit multum not. Et ſequitur Sal.C.
de arbit.inquit enim ex illo tex. Bal.ſiue iuramẽtum
appareat præſtitum,ſiue appareat quod ſit iuratum,
idem eſt in effectu,& qui facit poſitiones,cenſetur fa
17 teri omnia in eis† contenta, ſecundum Bald. in leg.
cum precum.num.1.C.de lib.cau.& ante eum Specu.
in titu.de poſition.§.10.num.2.& 8.Inno.in cap. cum
olim.de cenſibus.Alex.in conſ.71. num.3.vol.3. Lanfranc.in c.quoniam contra.in prin.num.530.de probat.vbi dicit eſſe menti tenendum. Cotta in memor.
incip.confeſſio poteſt.col.2.circa fin.Maran. de ordi.
18 iud.par.6.actu 4.num.6.& idem dicunt†de confeſſio
ne facta in cap. Pariſ. qui alios citat in conſ.104.nu.
27.vol.1. Cæpha.in conſ.249. num.13. & Menoch. in
conſ.100.num.80. quibus tamen contradicunt multi relati per Lanfranc.Cottam, & Maran. in locis ſupra citatis. & Gabr. commun. opin. lib.1. conclu.4.
numer. 24. & ſequent. & licet confeſſio facta inter
19 † alias perſonas non probet in fauorem tertij, nec
confitenti noceat, per ea quæ ponit Ioan. Andr.ad
Specul. in titul. de obligatio. §. fina. nume.7.verſicu.
ſed & indebitum. quem refert, & ſequitur Natta in
conſil.94. numer.7. quod tamen aliquibus declarat
Crau. de antiq. tempo.in 1.par. verſicu. propoſitum
noſtrum. num.44. tamen id procedere poteſt in confeſſione extraiudiciali,ſed quando fit in iudicio,tunc
20 probat etiam in fauorem tertij,ſaltem†ſemiplene,ſe

cundum

cundum glo.in l.2. C.de eden.quam ſequitur ibi Bal. num.18.Alex.num.12.Iaſ.nu.13.Dec.num.45. & alij omnes,vt atteſtatur Rip.num.36.Bart.in l.admonen di.ff.de iureiur.Butt.& Abb.in cap.cauſam quæ,il 2. vbi Fely.num.19.de teſtibus.Gozad. in conſ.103.nu. 10.in fi.Natta in conſ.160.num.44.deciſ. Pedem.38. num.6.in quibus locis citant concordantes, & in ſpe cie de confeſſione ponit glo. in l.iubemus. C.de libe. cau. quamuis etiam facta in iudicio nō probet plene inter alias perſonas,vt dicit Bern.Biſign.in dec.Rot. in deciſ.2.titu.de confeſſ.fol.mihi 23. vbi enim eſſent
21 eædem perſonæ,tunc cōfeſſio facta† in alia cauſa plene probaret,vt volunt doctores omnes in d.l.2. C.de eden.Hoc igitur fundamentum,vbi etiam ſolum non ſufficeret, iunctis tamē alijs probat,ſi enim D. Iulius Cæſar,vt ſuſtineret diſpoſitionem factam à D.Ludouico in ſuum fauorem, & ad excluſionem fratris deduxit,& contendit feudum eſſe hæreditarium,& alienabile, vtique non debet nunc contrarium allegare.

Non obſtat itaque, quod feudum in dubio præſumatur ex pacto,& prouidentia,quia ad hoc pluribus modis reſpondetur. Et primo, quod contrarium eſt verius, vt late deduxi ſupra in primo fundamento huius partis, vbi probaui feudum in dubio præſumi hæreditarium.

Secundo reſpondeo, nos non eſſe in dubio, quia conſtat ex pluribus, hoc feudum eſſe hæreditarium, & poſſe alienari, quia ſcilicet fuit emptum pecunia, & quia pars aduerſa fatetur illud eſſe alienabile, & hæreditarium,& quia etiam pluries fuit alienatum, vt in fundamentis ſuperioribus late explicaui, & in claris non eſt coniecturis locus. leg. continuus. ff.de verb.oblig.& præſumptio cedit veritati.ff.de proba. l.cum de indebito.

Tertio reſpondeo, quod vbi etiam feudum prædictum præſumendum foret ex pacto, tamen id intelligi debet non ſimpliciter,ſed ſecundum quid: Nam quicunque Doctores fuerunt allegati pro contraria parte, admittunt feudum videri ſtipulatum pro hæredibus,ſed dicunt intelligi de hæredibus ſanguinis, non de extraneis. Admittunt quoque, quod qui voluerit in eo feudo ſuccedere debeat eſſe hæres, & in hoc conueniunt omnes, tam qui primam, quam hi, qui ſecundam amplectuntur opinionem, & præter eos Gozadin. in conſil.4.num.26. Clar. de feud.q.9. numer.6. Stante itaque, quod ſit feudum ex pacto, ſeu hæreditarium mixtum,(quod nemo negat) infertur, quod de eo potuit Do. Hercules diſponere in Illuſtriſſim.Dom.Gaſparem Macetum,qui eſt agnatus,& nepos Georgij ex Ludouico patre, & is Georgius fuit filius Ioannis, qui vnus eſt ex acquiſitoribus feudi. Et poſito, quod feudum fuerit primo conceſſum Nicoleto, Ioanni Dominico, & Paulo, dicetur Dom. Gaſpar. eſſe vocatus ex inueſtitura, & ex primæua conceſſione, quæ ſecundum prædictos omnes doctores intelligi debet facta pro ſe, & hæredi-
22 bus, † quo caſu feudum dicitur hæreditarium, vt tenuerunt plures doctores citati per Neuiza. in conſil. 10.num.15.Clar.de feud.quæſt10.9.num.6.Rolan. in conſil.55.nume.2. volum.3.Menoch.conſil.1.numer. 308. & in conſil.104. num.9. intelligendo tamen, vt dixi, de feudo hæreditario mixto in quo non ſuccedit,qui non eſt ex deſcendentibus, & qui non eſt hæres. Nam de feudo hæreditario mixto poteſt vaſſal-
23 lus diſponere in comprehenſos in inueſtitura, † licet non in extraneos,vt voluit Alexan.in leg.ſi patroni. in princip.num.14.verſicu.ſed ſi tenemus. ff. ad Trebellian. Siluan. in conſil.15.num.45. Marin. Freccia de feud. inter different. feudorum. different.6. & 8. Cæphal.in conſil.303.numer.130. vbi fortius hoc dicit procedere,quando is, in quem confertur diſpoſitio,eſſet hæres,non ſolum primi, ſed etiam vltimi. deciſ. Pedemon.161.nume.6. in fin. vbi ita declarat dicta eorum, qui volunt, quod de feudo hæreditario liceat teſtari, vt procedant ſcilicet, quando diſpoſitio confertur in eum, qui erat vocatus in prima inueſtitura.Idem tenuit Burſat.in conſil.3.numer.2. vbi infinitos ad hoc citat concordantes. Et idem tenuit Hippol. Riminal.in conſil.9. nume.30. & hoc videtur indiſtincte verum, vt voluit Caſtr.in conſil.179.num.3. verſicu. vnde videretur dicendum.volum.1.vbi dicit, quod licet de feudo diſponere inter comprehenſos in inueſtitura, & infert, quod in tali feudo pater po-
24 teſt ordinare, † quod deferatur ſoli primogenito: ſequitur Alexan. in conſil.12.nume.30. volum.5. Iaſon in conſil.236.col.penult.verſicu.& ad textum.volum. 2.vbi dicit ſic tenuiſſe Oldrad.& Alberic.in locis per eum citatis. Alios plures adducit Tiraquell. in tract. primoge. quæſt.77.in fin. Natta in conſil.475. nume. 9.& ſeq.& conſil.501.numer.14.Cæphal.qui alios citat,in conſil.3.num.23.Dom.Beccius in conſil.56.numer.35.& ſequen. vbi refert ſic tenuiſſe Gozadin. & Bero. valebit igitur alienatio facta in Dom. Gaſparem, tamquam agnatum vocatum ad hoc feudum, & deſcendentem ab vno ex primis acquiſitoribus eiuſdem.

Nec aduerſatur ſecundum, quod fundatur in inueſtitura anni 1488. quia ad eam diuerſimode reſponderi poteſt, & primo, quod ea non eſt prima cōceſſio, ſed alterius iam conceſſæ renouatio, & potius dici poteſt recognitio feudi iam alias cōceſſi, quam noua cōceſſio.Feudum enim Frinchi iam fuerat acquiſitū per illos de Macetis patres eorū, qui fecerunt, ſeu verius feciſſe dicuntur recognitionem anni 1488. & per eos fuerat longo tempore poſſeſſum, nempe ab anno acquiſitionis,qui fuit 1442. vſque in eā diem, & ita per annos 46. Quod autem dicta inueſtitura non ſit noua conceſſio,ſed antiquæ renouatio, cōſtat ex mandato vaſſallorum, qui procuratores conſtituerunt, vt legitur in aſſerta inueſtitura ad recognoſcendum,& petēdum ſe inueſtiri de illo feudo,& reinueſtiri his modis, & formis prout ſui anteceſſores, atque ipſi quoque tenuerunt,& poſſederunt hactenus. Ea enim verba arguunt non fuiſſe feudum in eorum perſona nouum,nec illam fuiſſe primam recognitionem ſeu inueſtituram ab Imperiali culmine ſuſceptam. Si enim ſui anteceſſores Caſtrum prædictum poſſederūt tam quam feudale,& illud recognoſcebant à Cæſare, vtique ea recognitio eſt antiquę renouatio,non feudi noui conceſſio. Dignoſcitur hoc itidem ex reſcripto Cæſareo inſerto in dicta inueſtitura, per quod mandatur facultas illi Epiſcopo Sauonenſi inueſtiendi quoſcunque tenentes feuda à ſacro Imperio his modis,& formis,quibus vſque hac tenuerunt, & poſſederunt. Ea vero facultas non includit eos, qui non conſueuerant recognoſcere, & qui antea à Maieſtate Cæſarea non recognoſcebant, ſed eos tantum, qui in feudum tenebant Caſtra dependentia à dominio Cæſareo. Demonſtratur quoque ex forma petitionis coram dicto Epiſcopo, & Cæſareo Cōmiſſario porrectæ per ꝓcuratores dominorū de Macetis, hi etenim petierunt duos de Macetis principales ſuos inueſtiri his modis,& formis quibus anteceſſores ſui fuerunt hactenus inueſtiti, & prout conſtat ex prædictis inueſtituris.Ecce ergo, quod hæc non fuit noua conceſſio, ſed antiquæ renouatio. Hoc quoque dignoſci poteſt ex verbis Commiſſarij, qui in princip. inueſtituræ dicit, ſe vidiſſe, & perlegiſſe inſtrumenta inueſtitu-

rarum,quod ſi aliæ præceſſerunt inueſtituræ,dici non
25 poterit eam eſſe primam, quam aliæ † plures præceſ-
ſerunt.facit deciſ.Pedem.23. nume.6. & Natta in ter
minis in conſil.634.num.11. & ante eos Alex. conſil.
26.num.2.volum.5. Stante itaque hoc præſuppoſito,
quod tam prædicti Gabriel, Dominicus, Antoninus,
& Lud.quam ſui parentes,ideſt, Nicoletus, Ioannes,
Paulus, & Dominicus forent inueſtiti ante annum
1488.id,quod etiam ad euitandum delictum eſt præ-
ſumendum (cum non ſit veriſimile, quod feudum 46.
annis poſſederint abſque recognitione,) infertur,
non eſſe attendendam illam inueſtituram, ſed anti-
quam,& primæuam conceſſionem, quia radix,& feu-
26 di principium inſpici † debet.cap.1. vbi Bald.Aluar.
& alij. de vaſſall. decrep. ætat.& dicit ibi Alua. quod
noua inueſtitura facta per dominum vigore anti-
quæ, non tollit vigorem prouenientem ex antiqua.
Et dicit Bald. in l. quoties. colum.2. C. de ſuis & le-
git. quod per nouam inueſtituram, non mutatur ſuc-
ceſſio antiqui feudi, & dicit Cardin. in conſil.92. in
princip. quod vigor antiquæ inueſtituræ non muta-
tur per nouam, quæ habeat aliam formam. Et dicit
Caſtren.in conſil.76. nume.9. vol.1. quod ex duabus
inueſtituris diuerſis circa idem feudum, attenditur
prior non poſterior, quia agnatus non potuit in præ-
iudicium ſucceſſorum immutare naturam feudi, &
dicit idem Caſtren. in conſil.312. numer.2. circa fin.
vol.eod. quod dominus non poteſt immutare quali-
tatem, quam feudum habuit, & acquiſiuit ex primis
inueſtituris.Dec. in conſil.185. num.3. verſi. non ob-
ſtat, quod in alia. vbi poſt Bald. Caſtren. & alios di-
cit, quod ex poſterioribus inueſtituris non deroga-
tur primę,& quod recognitio feudi aliter facta quam
eſſent antiquę inueſtituræ, non nocet poſteris. Curt.
iun.in conſil.1. nume.28.vbi quod renouatio feudi in
telligi debet facta cum antiquis qualitatibus, quia
non poteſt natura feudi mutari in præiudicium ſuc-
ceſſorum. Gozad.in conſil.26.num.40. & dicit Brun.
in conſil.15.nume.19. quod in feudo nulla poteſt fie-
ri alteratio, inuitis his ad quos feudum erat peruen-
turum: Et magis ad propoſitum dicit idem Brun. in
conſil.11. nume.1.quod ſi feudum erat tranſitorium
ad fœminas, non potuit ita alterari, quod ſoli maſcu
li admittantur. Neuizan. late in conſil. 10. numer.2.
Natta in conſil.322.nume.3.& 4.vbi ſubdit, quod ea
mutatio præſumitur per errorem facta, qui eſt proba
bilis, quia tractatur de facto auctorum, cuius proba
bilis eſt ignorantia,& error probabilis excuſat,& no
cere non debet. Idem Natta in conſil.505.numer.16.
vbi allegat Alexan.in conſil.55.nume.20. volum.4.di
centem, quod ſi feudum fuit à principio taliter con-
ceſſum, quod ex conſuetudine poterat alienari, non
nocebit ſubſequens inueſtitura, per quam cõcedatur
iure recti feudi, niſi vaſſallus conſenſerit, primam feu
di conditionem mutari,& ſubdit Alexan. in loco præ
dicto poſt Fulg. quod in dubio præſumitur vaſſallus
erraſſe; ex quo qualitas primæ inueſtituræ dependet
à facto progenitorum. Id ipſum quod error præſuma
tur,voluit Alexan.in conſil.9. num.12.vol.5. quo loco
fortius vult, quod ſi ſcienter vaſſallus diuerſam acci
piat inueſtituram feudi, ſibi non præiudicet,& eum ſe
quitur Natta d.conſil.505.nume.16.Menoch.qui plu
res alios citat in conſil.103.num.56.Roland.in conſi.
1.num.62. & ſeq. vol.4. Cum igitur ea inueſtitura ſit
ſolum renouatio antiquæ, non autem noua conceſſio,
vt eſt dictum, non debet quicquam nocere, vel detra-
here primæ inueſtituræ.

Secundo reſpondeo, quod ex alio non potuit di-
ctus Epiſcopus nouam dare formam huic feudo vel
antiquam mutare, quia ſcilicet mandatum Cæſareũ
cõtinet ſolum, quod vaſſallos ſacri Imperij inueſtiat
modo, forma, iure, conſuetudine, & ordines quibus
ante hac feuda tenuerunt,& tenent à ſacro Imperio;
non autem confertur facultas concedendi de nouo,
vel alterandi conceſſiones iam factas. Forma autem
mandati eſt diligenter cuſtodienda. l. diligenter. ff.
27 mand.& quicquid † præter demãdata geſſit eſt nullũ
& inualidum, vt ibi dicitur.c.cum dilect. de reſcript.
vbi late Fely.Iaſ.in l.ſi procurator.nu.9.C.de procur.
debet enim procurator ſeruare oẽs qualitates man-
dati.cap.cũ veniſſent.de eo qui mitt.in poſſ.& ſi qua-
litas in modico conſiſteret, vt voluit Abb. in c. Piſa-
nis. in 7.nota. de reſtit. ſpoliat. probat late Pariſ. in
conſ.47. num.41.& ſeq. volum.1. & delegationis re-
ſcriptum ſtricte eſt interpretandum, nec trahi poteſt
de caſu ad caſum.cap.1.de reſcript. in 6.& non atten
ditur alteratio, quam inueſtiens non potuit facere.
Bero.in conſ.1.num.84.

Tertio, illa immutatio non potuit fieri ex parte
quoque procuratoris, quia is à DD. Macetis conſti-
tutus ad recognoſcendum feudum, non pro his ſolũ
qui deſcenderent de lũbis,ſed pro hæredibus,& ſuc-
ceſſoribus quibuſcunque, vt legitur in inſtrumento
mandati inſerto in inueſtitura: ea vero conceſſio pro
hæredibus,& ſucceſſoribus quibuſcunque, importat,
28 quod feudum ſit in quoſcunque etiam † extraneos a
lienabile,& facit feudum abſolute,& ſimpliciter hæ-
reditarium.Bal.in l.cum virũ. nu.21. C. de fideicom.
quem ſequuntur multi relati per Clar.de feud.quęſt.
9.num.2.Deciſ. Pedem.161.col.pen.in fi.late probat
Rol.in conſ.42.nu.1.vol.4.D. Becc.in conſ.88.nu.21.
Cum igitur procurator diuerſam acceptauerit inue
ſtituram, quam ei foret à dominis demandatum, vti-
que non potuit conſtituentibus pręiudicare, quia do
minos nõ obligauit in his, quæ geſſit præter formam
mãdati.d.l.diligenter.& in terminis, quod alteratio
29 inueſtituræ † facta à procuratore, qui nõ habebat ſpe
ciale mandatum, non noceat domino, voluit Caſtr.
in conſ.312.nu.2.ver.ſi verò in dicta.vol.1.Cõſtat ita
que Cęſaream Maieſtatem noluiſſe, quod fieret noua
conceſſio, & conſequenter dictum Epiſcopum non
potuiſſe de nouo concedere, vel feudo nouam naturã
dare, neque DD.de Macetis vaſſallos, qui mãdatum
fecerunt ad ſuſcipiendum, voluiſſe feudum alterare,
nec procuratorem ad id deputatum potuiſſe contra
formam mandati acceptare inueſtituram, ſic vt præ-
mittitur reformatam.

Quarto (& in hoc eſt aduertendum, quia omnem
eneruat difficultatem) dico, quod ſi ea inueſtitura
anni 1488.non oſcitanter legatur, ſed eius verba di-
ligenter examinentur, Epiſcopus Sauonenſis Cæſa-
reus delegatus, neque naturam illius feudi immuta-
uit, neque voluit immutare. Nam non inueſtiuit pro
curatores DD. Domin. Antonini, Ludouici, & Ga-
brielis pro ſe, & deſcendentibus ab eorum lumbis,
vt exiſtimat D.Iulius Cæſar, ſed poſtquam narrat in
ueſtitura, ſicuti dicti procuratores petiuerunt con-
ſtituentes, vel ſe conſtituentium nomine inueſtiti
de feudis ibi relatis in feudum nobile, gentile, aui-
tum, antiquum, & paternum, cum alijs clauſulis, &
requiſitis in ſimilibus apponi ſolitis, prout prædeceſ
ſores ipſorum vaſſallorum fuerunt inueſtiti,& prout
etiam conſtat in inueſtituris prædictis, & ipſi hacte-
nus tenuerunt, & poſſeſſionem pacificam poſſede-
runt. Subijciuntur alia infraſcripta verba, eiſdem
procuratoribus, nomine quo ſupra, feuda dicto-
rum nobilium conſtituentium, ſicut præmittitur, ad
eos ſpectantia: petentibus ipſis, ac viſis, ac perle-

ctis inſtrumentis inueſtiturarum, & procuræ, modo
quo potuimus, &c. recepto prius à prædictis procu-
ratoribus nomine, &c. ſolito fidelitatis iuramento
ipſos, & hæredes ſuos maſculos deſcendentes de eo-
rum lumbis, de eiſdem ſic, vt præmittitur, inueſtimus
&c. Ecce ergo, quod feudum non eſt ſimpliciter con-
ceſſum, ita quod tranſeat ſolum ad deſcendentes de
lumbis inueſtitorum, ſed conſtituentes is delegatus
inueſtiuit, ſic vt præmittitur, & ita circa qualitatem
feudi delegatus inueſtiens referr ſe ad ea, quæ ſupra
dicta fuerãt, & ſupra fuit petitum per procuratores,
quod inueſtirentur domini conſtituentes eo modo
prout anteceſſores fuerant inueſtiti, & prout conti-
nebatur in inueſtituris, & prout ipſi eatenus poſſe-
derant. Perinde ergo eſt, ac ſi delegatus eos ſpecifice
inueſtiuiſſet, prout fuerant inueſtiti eorum anteceſ-
ſores, & prout eatenus poſſederant, quia relatum eſt
30 in referente † cum omnibus ſuis qualitatibus. Bart. in
l. 1. ff. de receptato. in l. 1. ff. ſi fam. fur. feciſ. dicat. Dec.
in cap. quoniam contra. num. 48. de probat. Tiraq. de
leg. connub. gl. 7. nu. 182. Bero. in conſ. 121. nu. 2. vol. 1.
Goza. in conſ. 31. nu. 2. Crau. in conſ. 45. nu. 4. Natta in
conſ. 204. nu. 12. cum alijs plurib. ſimilibus. Sicuti igi
tur ſi eos inueſtiuiſſet, prout fuerant anteceſſores in-
ueſtiti, & prout in eam diem poſſederant, negaret ne
mo feudum non eſſe alteratum, ſed tranſitorium eſſe
ad extraneos, & alienabile, ſi ante illam vltimam in
ueſtituram talis fuiſſet naturæ, ita fatendum eſt, non
fuiſſe illius naturam immutatam, hoc caſu, quando
dictum eſt, ipſos & hæredes ex eorum lumbis deſcen
dentes, ſic vt præmittitur inueſtiuimus. Quãdo enim
31 in noua inueſtitura fit mentio de antiquis, † tunc an-
tiquæ non cenſentur alteratæ, etiamſi in noua quid
pluris contineatur, quam ſit in antiquis, vt probat
Caſt. in conſ. 312. col. 2. ver. circa ſecundũ. vol. 1. Alex.
in conſ. 9. nu. 12. vol. 5. Aluar. in c. 1. col. 2. ver. nota, qđ
noua. de vaſſ. decre. ætat. vbi dicit, quod noua inueſti-
tura facta virtute antiquæ, non tollit vigorem proue-
nientẽ ex antiqua. Bar. Bal. Caſt. Alex. Cur. ſen. Affl. &
Crau. quos refert, & ſequitur Menoch. in conſil. 104.
num. 43. Campeg. conſ. 11. num. 1. col. 2. ver. ſecundo
adduco. inter conſ. Brun. Neuiz. in conſ. 10. num. 2.

Accedat, quod nõ eſt dubium, quin renouatio feu-
di fuerit petita ſecundum antiquas inueſtituras, &
ſecundum poſſeſſionem feudi, quia verba ſunt clara
tam in mandato conſtituentium, quam in expoſitio-
ne procuratorum, debet autem conceſſio declarari
ſecundum petitionem præcedentem, ſicuti reſpon-
ſio intelligi debet ſecundum interrogationem. §. præ
terea. Inſtit. de inut. ſtipul. & reſcriptum intelligitur,
32 † ſecundum ſupplicationem. leg. 1. C. de diu. reſcript.
Alexan. in conſ. 75. num. 12. volum. 5. vbi dicit, intelli-
gendum eſſe reſcriptum, ita quod videatur id con-
ceſſum, quod fuit petitum, late alios citans Do. Bec-
cius in conſ. 55. num. 5. vbi probat, quod conceſſio in-
telligitur facta ſecundum qualitatem præcedentis
petitionis. Idem firmat Rol. in conſ. 61. num. 9. vol. 3.
Crot. in conſ. 130. num. 3. Natta in conſil. 98. num. 22.
vbi quod talis intelligitur reſponſio, qualis fuit inter
rogatio. Item Natta in conſ. 274. num. 6. Menoch. in
conſ. 33. num. 14. Non eſt ergo veriſimile, quod aliud
fuerit conceſſum, quam fuerit petitum, quando præ-
ſertim iuſtum, & debitum erat, quod petebatur. Nec
dicat forte aliquis, quod illa verba (ſic vt præmitti-
tur) referantur ad alia præcedentia, ibi (de lumbis
eorum deſcendentes,) quia hoc modo intelligendo
non eſſet rectus ſenſus. Nam illa verba (de lum-
bis, &c.) ſignificant perſonas quibus fit conceſſio,
dicitur enim (ipſos, & eorum hæredes de lumbis, &c.
inueſtimus) alia autem verba (ſic vt præmittitur)
demonſtrant qualitates, ſub quib. fit conceſſio. Quo
circa, ſi dictũ fuiſſet ipſos, & hæredes de lumbis, &c.
inueſtimus his modis, & formis, quibus erant inue-
ſtiti auctores, nulli dubium, quod feudum tranſiret
ad extraneos, ſi antiquæ inueſtituræ id paterentur,
quare ergo non idem hoc caſu dicendum, in quo, licet
conceſſio fiat hæredibus de lumbis, &c. tamen fit eo
modo, quo fuerat petitũ, ideſt, prout inueſtiti fuerant
prædeceſſores, & prout eatenus poſſederãt. Illa enim
verba, (vt præmittitur) ſunt relatiua, & important ſi-
33 militudinem, vt de † verbo, prout, eſt text. in l. prout.
ff. de ſolut. Barto. in extrauag. ad repri. in verſ. prout.
Doct. in l. edita. C. de eden.

Et non obſtat, quod in contrarium dictum eſt, vaſ-
ſallos conſenſiſſe tali reformationi, qui ſub ea regula
feudum alteratum retinuerunt in hanc vſque diem,
& fuerunt, (vt dicitur) ſub eadem forma inueſtiti, &
34 licet procurator † exceſſerit fines mandati, tamen
eius geſta potuerunt ratificari per dominos conſti-
tuentes. l. ſi procuratori falſo. ff. de cond. ob. cau. Nat
ta in cõſ. 262. nu. 9. Quinimmo ſufficit, quod dominus
ſciuerit, & non contradixerit, quia vbi procurator ha
bens mandatum limitatum excedat, ſciente, & non
contradicente domino, tunc ei præiudicat etiam in
35 caſibus, quibus non præiudicaret, ſi nullum † præce-
deret mandatum. Io. Andr. in cap. cum quis. de ſen-
ten. excommu. in 6. Butr. in c. cæterum. de iud. Imol.
in capitu. ex parte decani. de reſcri. Ruyn. in conſ. 59.
num. 2. volum. 5. cum alijs apud Tiraq. de retract. con
ſang. §. 9. glo. 3. nu. 11. Quia ad hoc reſponderur, non
mihi eſſe copertum, an inueſtituræ ſequentes faciant
de iſta mentionem: Nam in facto id non ſupponitur,
quin expreſſe dicitur nullibi de ea apparere, præter-
quam ex illo exemplo, quod nouiſſime d. Iulius Cæ-
ſar produxit in Mediolanenſi Senatu à paucis men-
ſibus citra, poſtquam ibi cauſa delegata fuit à Cæſa-
rea Maieſtate, & ideo, vt ea conceſſio ſeu reformatio
videri poſſit confirmata, & approbata à vaſſallis, qui
procuratorem conſtituerunt, & ab alijs, qui illis ſuc-
ceſſerunt, conſtare debet, quod hi ſcientiam habue-
rint talis reformationis, quia ignorans non poteſt ra
tificare. l. fin. C. plus val. quod agitur. & iõ dicit Caſtr.
in conſil. 466. col. penul. nume. 5. quod ratificatio lau-
36 di facta ab aliquo, non nocet ratificanti, † ſi non con
ſtat, quod laudum ei fuerit lectum, & eum ſequuntur
Corn. Ruy. Cra. Natta, Tiraquell. & deciſion. Pedem.
quos refert, & ſequitur Do. Beccius in conſ. 38. nu. 24.
& præter eos facit, quia ratihabitio, vt valeat, fieri de
bet certa ſcientia, vt dicit Bald. in l. mater. in 4. oppoſ.
C. de rei vend. & dicit Corn. in conſi. 207. vol. 5. quod
ratificatio, quæ per lapſum quinquennij inducitur ex
l. fi. C. ſi maior fact. alien. rat. hab. non habet locum, ni
37 ſi † minor ſciuerit alienationes cũ omnibus ſuis qua
litatibus. Alcia. in conſi. 164. num. 12. Natta in conſi.
162. num. 31. Soc. iun. in conſil. 59. num. 5. volum. 1. Me
noch. rem. 15. num. 185. de recuper. poſſ. Dec. Pedem.
179. numer. 13. Roland. in conſil. 72. num. 18. volum.
4. Et dicunt prædicti Doctor. quod non ſufficit ſim-
38 plex ſcientia, ſed ea debet eſſe explicita, † & di-
ſtincta cum omnibus ſuis qualitatibus, alias non no-
cet. gloſſ. in cap. concertationi. in verſicu. ſciuerit. vbi
D. Franc. & alij, de appel. in 6. & plures alios refert
Tiraquell. de retractu conſang. §. 36. gloſſ. 2. numer.
30. & id multo magis procedit, quando tractatur de
conſenſu tacito, qui reſultat ex ſola taciturnitate,
is enim requirit certam ſcientiam, vt eſt gloſſ. in §.

pręterea.in ver.regreſsū.quibus mod.feud.amit.quæ
vult, quod ex lapſu longiſſimi temporis non cenſetur
agnatus feudi alienationem approbaſſe, niſi certam
ſcientiam habuerit alienationis præcedentis. Illam
glo. refert,& comprobat Deciſ.Pede.176.nume.3. &
ſeq.In propoſito autem noſtro, non conſtat, quod il-
li vaſſalli, ſeu eorum deſcendentes habuerint ſcien-
tiam dictæ alterationis, & ſcientia in dubio non præ
ſumitur, ſed ignorantia facta alieni. l.quod vulgo. ff.
pro empt.l.fi.ff.pro ſuo. Potuerūt enim credere, quod
inueſtitura,ſeu recognitio facta fuerit ſecundum an-
tiquas inueſtituras,& non debuerunt cogitare,quod
procurator exceſſerit fines mādati,quia hoc eſſet præ
ſumere delictum,contra l.merito.ff.pro ſocio. & quili
bet præſumitur bene exercere officium ſuum, & quili
bet præſumitur bonus.cap.dudum.de præſump. Alc.
in tract.præſump.regul.3. præſ.2.nu.1. & in dubio do
minus præſumitur ignorare ea,quæ geruntur per pro
curatorem.l.item veniunt.§. petitam,il 2. ff. de petit.
hæred. vbi Ange.dicit, non eſſe bonam conſequentiā,
procurator ſcit,ergo etiam dominus, cōprobat Nat-
ta in conſil.636.num.190.

Secundo reſpondeo, quod etiam vbi conſtaret de
ſcientia eorum, qui conſtituerunt procuratorem, ta-
men ille tacitus conſenſus eorum,vel deſcendentium
ab eis non nocet Dom. Herculi,qui non conſenſit,nec
illam alterationem approbauit, quia factum vnius,
non debet alteri nocere. l.non debet alteri. ff.de reg.
39 iur. & vnius † pactum, & conuentio alijs non præiu-
dicat.l.ſi vnus.§.ante omnia.vbi Bart. Caſtr. Alex. &
Iaſ.ff.de tranſact.l. Imperatores.in princ. ff.eod.titu.
Caſtr.Alexan.& Iaſ.in l.actionem. C.de pact.Crot.in
conſ.89.nu.9.Ruyn. in conſ.11. nu.8. volum.1. & pro
bauimus ſupra in prima reſolutione ſecundi obiecti,
quod vaſſallus in præiudicium agnatorum, qui erant
vocati ex tenore inueſtituræ antiquæ, non poteſt feu-
dum alterare, vel illi nouā formam dare, propterea,
cum feudum eſſet alienabile,& tranſitorium in extra
neos,non potuerūt illi quatuor fratres in præiudiciū
ſucceſſorum conſentire, quod illud recognoſceretur
ſolum pro deſcendentib. ab eorum lumbis.

Nec dicatur,hoc caſu non poſſe ſucceſſores, & de-
ſcendētes impugnare id,ꝙ anteceſſores fecerunt cir-
ca feudum ſimpliciter hæreditariū,ex quo hæres non
pōt venire contra factum defuncti. leg.cum à matre.
C.de re.vend.l.ex qua perſona.ff.de regu.iur.& quod
vaſſal.pōt de feudo mere hæreditario diſponere in p̄-
iudicium ſucceſſorum,vt dictū eſt ſupra. Ad hoc enim
reſpondeo, quod prædicta procederent, qn̄ prædicti
fratres aliquid promiſiſſent. Nam tunc deſcendentes
ab eis non poſſunt aliquo mō venire contra illorū fa-
ctum,ſed hic non apparet de aliqua eorum promiſſio
ne,ſed agitur tm̄modo de conſenſu reſultante ex cur-
ſu temporis,& taciturnitate,quare,vbi defunctus ni-
hil promiſit,nec in aliquo ſe obligauit,ſed ſimplicem
actui conſenſum adhibuit,tunc non prohibetur hęres
venire contra actum,cui defunctus conſenſit,atque il
lum impugnare,quia non venit contra factum defun
40 cti, dummodo id faciat non ex iure † defuncti, ſed ex
propria perſona, quamuis agatur de his, de quibus
defunctus poterat libere diſponere, vt ſunt bona al-
lodialia,ita concludit Fulg.in conſi.67.colum.3. ver-
ſicu. in eo autem. Idem Fulgoſ. in leg. quotiens ab
omnibus. C.de fideicommiſſ.vbi Iaſon numer.2. ver-
ſicu.ſecundo limita.dicit eſſe quotidianum, & ligan-
dum digito.Tiraquel.de retract. conſang.§.1.gloſſ.9.
nume.54. in fin.Ideo videmus, quod etſi filius hæres
patris non poſſit contrauenire alienationi feudi fa-
ctæ à patre, tamen ſi pater ipſe non alienet, ſed alie-
nanti conſentiat,poterit filios ex iure,quod ſibi com
petit vigore antiquæ inueſtituræ, feudum alienatum
reuocare, nec ei obſtabit, quod ſit hæres patris, qui
alienationi conſenſit. Nam auocando feudum non
venit contra factum patris, vt inquit Bald. in cap.1.
§. hoc quoque. num.20. titu. de ſucceſſ. feud. Afflict.
in cap.1.num.35. qui ſucceſſ.tenen.& ſequuntur om-
nes,vt dicit Iacob.in ſua inueſtit.in verſic.& cum pa-
cto non alienandi.num.36.Atque ita diſtinguunt do
ctores communiter,vt dicit Curt. iun.in tracta.feud.
in 4.par.in 3.regu.verſicu. ſecunda cadit.Zaſ.in eod.
tracta.feud. par.9. verſic.hoc quoque.4. loco. Pinell.
in l.1.par.3.num.83.verſic.limitatur ſexto.C.de bon.
mater.In propoſito itaque licet D.Hercules eſſet hę-
res eorum,qui feudi naturam conſenſerunt alterari,
poteſt nihilominus alterationem illam impugnare
ex iure proprio,quod ſibi competit, tanquam voca-
to in prima conceſſione.

SVMMARIVM.

1 *Reductio ad arbitrium boni viri coram eo eſt petenda, qui ceſſante compromiſſo eſſet iudex, ſiue actor, ſiue reus de laudo quæratur.*
2 *Appellare non licet à ſententia arbitri.*
3 *Laudum neque actionem producit, neque exceptionem.*
4 *Libellus in quo petitur laudum reſcindi per appellationem, ſuſtinetur per reductionem ad arbitrium boni viri.*
5 *Senatus quando procedit, vt iudex appellationis, non poteſt omittere ſolemnitates iudicij.*
6 *Officialis donec in loco moratur dicitur ciuis.*
7 *Laudum non irrogat infamiam, etiam ſi habeat ex forma ſtatuti exequutionem paratam.*
8 *Reductio proponitur coram iudice rei, etiam quando laudū habet à ſtatuto exequutionem paratam.*
9 *Appellatio corā eo proponitur, qui eſt immediate ſuperior iudicantis.*
10 *Appellatio ad inferiorem, vel parem non admittitur etiam ſtante conſuetudine.*
11 *Appellatio introducitur pro reparando grauamine illato, vel inferendo.*
12 *Par in parem non habet imperium.*
13 *Res iudicata habetur pro lege, facit de falſo verum, & de non ente ens, & alia ſimilia.*
14 *Reductio coram iudice eius proponitur cōtra quem petitur reſciſſio laudi.*
15 *Forum quis ſortitur in loco contractus, etiam quando agitur de contractus reſciſſione.*
16 *Forum in loco cōtractus ſortitur, dummodo ibi reperiatur, & non aliter.*
17 *Reductio peti debet coram ſuperiore arbitri.*
18 *Reductio proponi debet coram ſuperiore arbitri, quādo laudum habet à ſtatuto exequutionem paratam.*
19 *Laudum, quod pariat actionem, & quod habeat exequutionem paratam, idem eſt.*
20 *Reductio petitur coram ſuperiore arbitri, quando laudum ex ſtatuti forma parit actionem.*
21 *Reductio à laudo arbitri electi ex neceſſitate ſtatuti petitur coram ſuperiore arbitri.*
22 *Laudum latum ab arbitro neceſſario, producit actionem.*
23 *Laudum producit actionem, quādo in compromiſſo eſt clauſula, rato manente pacto.*
24 *Laudum producit actionem, quando compromiſſum eſt iuratum.*
25 *Laudum. Appellare licet à laudo, quandocunque ex eo oritur actio.*

Lau-

26 *Laudum. Appellare licet à laudo quando ſtatutum tribuit exequutionem.*

27 *Laudum. Vbi à laudo appellatur ſuperior arbitri eſt adeundus.*

28 *Appellatio interponi debet coram iudice à quo.*

29 *Reductio non eſt coram arbitro proponenda, ſed deduci poteſt in vim exceptionis.*

30 *Verba ſunt teſtimonium mentis.*

31 *Subiecta talia ſunt qualia demonſtrant prædicata.*

32 *Accidentia conferunt ad cognoſcendum quod quid eſt.*

33 *Verba impropriantur, vt actus ſuſtineatur.*

34 *Contrahens cum hærede, videtur contrahere reſpectu illius qualitatis.*

35 *Qualitas nominis quæ determinat verbum, limitat diſpoſitionem.*

36 *Emphyteuta cadens ab emphyteuſi, cadit etiam à pacto francandi quod cum eo factum fuit vti cum emphyteuta.*

37 *Priuilegium datum nomini, ceſſat extincto nomine, vbi infertur ad aliud.*

38 *Officialis perpetuus vel ad beneplacitum, conuenitur durante officio.*

39 *Officialis non poteſt conueniri in loco officij, niſi pro his quæ geſſit ratione officij.*

CONSILIVM CVI.

REDVCTIO ad arbitrium boni viri
coram eo petenda eſt, qui eſſet iudex,
1 ſi non ſubeſſet † compromiſſum. l. 2.
C. vbi & apud quem. Bart. in l. ſi socie
tatem. §. arbitrorum. nu. 21. ff. pro ſo-
cio. & ſiue actor, ſiue reus de laudo
quæratur, coram eo proponenda eſt quærela coram
quo cauſa foret alioquin examinanda. c. expoſita. vbi
Abb. in 2. col. de arbitr. l. fin. C. de vſur. pupil. l. cum hi.
§. trãſactiones alimentorum. ff. de tranſa. Hanc quoq;
ſententiam probarunt Abb. in c. Quintauallis. nu. 39.
vbi etiam Imo. nu. 39. de iureiur. Bar. Bal. Sal. & Caſt.
in l. 2. C. vbi & apud quem. Feder. de Sen. in conſ. 285.
Pract. Ferrar. in forma libelli quo ag. ad pęn. cõprom.
§. nec reductio. nu. 5. Alex. in conſ. 131. nu. 1. vol. 2. Fran.
in rub. de appe. col. pen. & ibi etiam Præpoſ. num. 64.
dicens, quod in hoc concordant omnes. Lanfran. in
tractat. de arb. compro. part. vlt. q. 19. Addo Caſtr. in
d. §. tranſactiones. Alex. in conſ. 103. nu. 3. vol. 5. Soc. in
conſ. 18. num. 31. vol. 1. & hanc dicit magis communẽ
Maran. de ord. iud. in 9. part. in 2. actu prin. num. 126.
Rol. conſ. 26. nu. 30. vol. 2. & in conſ. 24. per totum. vol.
4. Didac. vária. reſol. li. 2. c. 12. in prin. facit, quia idem
ſeruàri videmus quando intẽtatur reſtitutio in inte-
grum, cui plurimum reductio aſſimilatur: nam reſtitu
tio petitur coram iudice rei. d. l. 2. & officium iudicis
quod imploratur in petenda reductione, ſuccedit lo-
co actionis, atque illius naturam aſſumit. l. in cauſa.
in princ. ff. de mino. Ideo ſicuti actio proponitur corã
iudice rei. c. fin. de foro compe. ita & iudicis officium,
quia ſubrogatum ſapit naturam eius in cuius locum
ſubrogatur. l. ſi eum. §. qui iniuriarum. ff. ſi quis caut.
confirmatur quia laudum ſeu arbitramentum eſt quę
dam tranſactio. Sicuti itaque qui agit contra tranſa-
ctionem, debet ius ſuum deducere coram iudice rei,
ita qui agit aduerſus laudum. Hoc argumento vtitur
Maran. d. nu. 126. in fine.

Nec dicatur quod hoc caſu non fuit petita redu-
ctio, ſed introducta appellatio, proindeque liceat eã
proſequi coram eo qui ſuperior eſt arbitri: quia re-
2 ſpondetur, quod à ſententia † arbitri non appellatur,
ſed ei paretur metu pœnæ. l. diem proferre. §. ſtari. ff.
de arbit. l. 1. C. eo. tit. ex ſententia enim arbitri neque
3 actio oritur † neque exceptio. d. l. 2. vbi Bald. & Doct.
C. vbi & apud quem. & cum nullum pariat iuris effe-
ctum, non eſt opus appellatione quæ non datur niſi à
grauamine, vt in propoſito declarat Rip. in l. nemo
poteſt. nu. 10. ff. de leg. 1. & appellatio deuoluit cogni
tionẽ ad eum qui eſt ſuperior in iuriſdictione l. præci-
pimus. C. de appellat. arbiter autem nullam habet iu
riſdictionem ſed ſolam notionẽ. l. ait prætor. in princ.
ff. de re iudic. & quod non liceat appellare, tenuerunt
Alex. & alij in l. arbitro. ff. qui ſatiſd. cog. idem Alex.
in d. l. nemo poteſt. vbi dicit eſſe communem. Eãdem
tenuerũt gl. Albe. Bal. Sal. Caſt. Ang. Aret. Iac. de Aret.
Andr. Piſ. Rom. Soc. Iacob. de S. Georgio, Imol. Aret.
Iaſ. Crot. Rip. & alij quos refert Blanc. in tract. de cõ-
promiſ. quæſt. vbi tractat de effect. ſentent. compro-
miſſ. nu. 2. vbi adducit rationes, & reſpondet ad fun-
damenta quæ pro contraria parte allegabantur, & li-
mitat ſex modis, & atteſtatur eſſe communem, ean-
dem quoque communem dicit veram concluſionem
Maran. d. par. 6. in 2. actu princ. nu. 270.

Secundo reſpondetur, quod etſi introducta fuerit
4 appellatio, tamen intelligi † debet libellus non de ap
pellatione ſed de reductione, per ea quæ ponit Bald.
ad Spec. in tit. de appellatio. col. 6. verſ. ſed pone quæ-
ſtionem. vbi dicit non vitiari reductionem ad arbi-
trium boni viri, licet agens petat laudum reſcindi re
medio appellationis, quia mens agentis inſpicitur
non verba. l. non dubium. vbi Iac. Butr. C. de legibus.
latiſſime Marſ. in l. ſed ſciendum. nu. 1. & ſeq. ff. ad l.
Pompo. de parricid. vbi nu. 10. refert, & ſequitur illud
dictum Bal. quamuis ergo fuerit appellatum à laudo,
tamen verbum appellationis ibi intelligi debet pro
reductione ad arbitrium boni viri.

Tertio reſponderi poteſt, quòd vbi etiam recurren
dum eſſet ad ſuperiorem eius qui laudum protulit,
adhuc tamen videretur in pręſenti caſu cognitionem
ſpectare ad D. Prætorem Albæ, nam etſi D. Guberna-
tor illius Ciuitatis vti arbiter cauſam compromiſſi
prædicti cognouerit, tamen eam cognouit tanquam
priuatus, non tanquam Gubernator, & tanquã priua
tus dicitur ſuppoſitus iuriſdictioni Prætoris Albę, at-
que eius ſubditus ratione domicilij, & habitationis,
quo reſpectu forum ſortitur. Socin. in conſ. 129. num.
5. in fin. vol. 1. Caccialup. in l. cunctos populos. nume.
164. C. de ſumm. Trin. nec attenditur quòd eſſet Gu-
bernator, cum non iudicauerit vti Gubernator. Et
facit quod in ſimili dicit Natta in conſil. 573. nume.
36. vbi vult, quòd etſi Senatus in cauſa principali pro
5 cedere † poſſit lite non conteſtata, tamen quando
procedit vt iudex appellationis, debet inſpicere an
iudex à quo ſeruauerit leges ſui fori in procedendo,
& iudicando. Quinimmo etiamſi vti Gubernator iu-
dicaſſet, idem omnino eſſet, quia cum in ea ciuitate
habitet, & incolatum contraxerit, habetur pro ciue,
& ſtatutis illius ciuitatis afficitur, quia officialis do-
6 nec † in loco moratur, dicitur ciuis. Bartol. in l. muni-
ceps. §. fi. ff. ad municip. l. ciues. vbi Io. de Plat. colum.
4. C. de incol. lib. 10. cum alijs pluribus apud Lancil.
Galiaul. tract. ſuper conſuet. Alexan. in ver. maritus.
q. 6. nu. 1. & ſeq. vbi ideo reprehendit Alciat. in conſil.
45. nu. 9. qui dicebat, Caſtellanum qui ratione officij
aliquo in loco moram trahit, nullo tempore, quin e-
tiam in mille annis non contrahere domicilium in
eo loco. Et ante illum eundem reprehendit Menoch.
de arbit. iud. caſu 86. c. fin.

Nec obſtat quoque ſi dicatur quòd ex forma ſtatu
ti ſeu decreti lauda habent exequutionem, & ideo is
cognoſcat ſuper reductione qui eſt arbitro ſuperior:
quia reſpõdetur, quòd ex eo ſolo quòd laudum actio-
nem

nem pariat, vel à ſtatuto exequutionem habeat, non
infertur quòd ſtatutum tribuat arbitro iuriſdictio-
nem, quæ omnino eſt neceſſaria vt recurratur ad ſu-
periorem arbitri, & hinc dixit Abb. in c. irrefragabi-
li. §. cæterum. de offic. ord. ꝙ etſi aliquando ex forma
7 ſtatuti laudum habeat † paratam exequutionem, ta-
men nunquam illis caſibus irrogatur infamia condē
nato, & reductio eſt potius querela quam appellatio.
Querela autem proponi debet coram iudice partis,
vt in c. venerabilis. in prin. & §. 1. de ſenten. excomm.
in 6. & hanc opinionem quod etiam in caſu prædicto
8 non proponatur reductio † coram alio quam iudice
rei, tenuerunt Sal. & Caſt. d. l. 2. C. vbi & apud quem.
Imo. in d. c. Quintauallis. col. vlt. Franc. in rub. de ap-
pel. col. fin. & ita voluit Didac. d. c. 12. nu. 1. col. 3. verſi.
1. etenim. vbi eam defendit. Ex his itaque concluden
dum videtur, reductionem petitam per Magn. D. Pe-
trum Calderarium à laudo prædicto, proſequendam
eſſe coram Prætore Albæ, non autem coram Senatu
Excell. vt prætendunt Mag. DD. Aemilius, & fratres
de Aſinarijs.

Contrariam tamen ſententiam de iure arbitror eſ
ſe veriorem, nam d. D. Calderarius non petijt laudū
reduci ad arbitrium boni viri, ſed ab eo appellauit,
& coram D. arbitro appellationem interpoſuit, apo-
ſtolos petijt, atque ea omnia ſeruauit quæ de iure, &
ſtilo patriæ in appellationibus ſeruanda ſunt. Appel
latio autem abſque dubio ad eum interponi debet,
9 qui eſt ſuperior † iudicantis immediate. l. Imperato
res. ff. de appel. l. præcipimus. C. eod. titul. Specul. in ti
tul. de appe. §. nunc tractemus. in prin. Abba. in rubr.
extra de appe. nu. 10. q. 5. Ioan. de Anan. in conſil. 51.
Maran. de ord. iud. in 6. par. in 2. actu princ. num. 368.
10 Non enim poteſt appellari ad iudicem † inferiorem
vel parem. l. 1. §. ſi quis in appellatio. ff. de appe. Ita vt,
non etiam valeat conſuetudo per quam diſponatur
licere appellare ad inferiorem, vel parem, vt volue-
runt Abb. & Fel. d. rub. de appe. Maran. d. 2. actu num.
129. & non eſt æquum quòd minor iudex corrigat er
11 rorem maioris, † ſed è contra. gl. in c. 2. de conſuet. in
6. & illati vel inferendi, vt dicit Bar. in l. 1. in princ. ff.
de app. Bal. in rub. C. eod. tit. Abb. & Franc. in eadem
rub. extra quomodo inferior poterit grauamen repa
rare, quod fuit à maiore illatum. Certum eſt enim, ꝙ
Gubernator Albę maiorem habet dignitatem, quam
habeat Prætor, cui in publicis ſeſſionibus, & in omni-
bus prefertur. à laudo igitur Gubernatoris nō licuit
ad Prætorē Ciuitatis appellare, cui Gubernator ob-
temperare non tenetur. Et vbi eſſent pares, idem eſ-
12 ſet per ſupradicta, quia par in parem † non habet im
perium. l. ad magiſtratus. ff. de arbit. c. innotuit. de e-
lectio. Bart. in l. fin. ff. de rer. diuiſ. in l. inter tutores. ff.
de admin. tuto. Caſt. Alex. Soc. Cur. iun. & Rim. in l. eſt
receptum. ff. de iur. omn. iud.

Secundo, Excellentiſs. Senatus cauſa cognita iam
ordinauit, quod cognoſcatur per Senatum, ideo res
13 ſemel deciſa non debet in dubium reuocari, † ſed pro
lege eſt ſeruanda. l. res iudicata. ff. de regul. iur. l. inge
nuum. ff. de ſtat. hom. cap. diffinitiua. 2. q. 6. Spec. in ti.
de ſent. §. fina. num. 15. & ſententia de non ente facit
ens, & de vero falſum. gloſ. in l. ſi non ſortem. §. hæred.
ff. de cond. indeb. & comparatur naturæ. l. 1. in fin. & l.
ſeq. ff. de lib. agnoſc. l. quotieſcunque. C. de decur. lib.
10. & inſpecta poteſtate rei iudicatæ, poteſt iudex fa
cere de albo nigrum. Bal. in c. noſti. de elect. & de in-
debito debitum. l. 1. ff. de condit. indeb. & mutat na-
turalia ſanguinis vincula, & falſum in verum quoad
iuris effectum, licet non eſſentialiter. Bald. in ca. præ-
ſentia. de renunc. Iaſ. in l. Iulianus verum. nume. 2. de
cond. indeb. Rol. in conſ. 82. num. 12. volum. 1. vbi alle
gat Cur. iun. & Crau. Natta in conſ. 524. nu. 4. D. Bec.
in conſ. 70. nu. 71.

Tertio ſi non eſſet adeundus ſuperior eius qui lau
dum attulit, tamen hæc cognitio non deuolueretur
ad Prætorem Albæ, quia is non eſt iudex competens
Magn. DD. Fratrum de Aſinarijs, nec ei ſubſunt, vel
ratione originis, vel domicilij, vel alias, ſed ſolus Se-
natus eos poteſt compellere, & ideo quando petitur
reductio ad arbitrium boni viri, non attenditur quis
eſſet futurus reus, ſecluſo compromiſſo, ſed quis ſit
reus quoad quæſtionem reſcindendi laudum, & is iu
14 dex † cognoſcit qui eſt competens eius aduerſus quē
intentatur reductio, vt eſt tex. in d. l. 2. C. vbi & apud
quem. & ibi voluerunt Bar. Bal. Ang. Sal. & Caſt. Fede.
ſen. d. conſ. 285. Imo. d. c. Quintauallis. nu. 39. Collect.
in c. cum dilectus. ad fin. de arbit. Blanc. in d. tract. de
compro. in q. 10. num. 16. Et hanc opinionem probat
Didac. in d. lib. 2. var. reſol. c. 12. col. 2. & ſeq. reiecta o-
pinione Bart. in d. §. arbitrorum. nu. 20. necnon Abb.
Franc. & Oria. & reſpondet ad eorum fundamenta,
vt poteſt apud eum videri.

Nec dicatur quod ex quo prædicti D. Fratres con-
traxerunt in Ciuitate Albæ, & ibi fecerunt compro-
15 miſſum, poterunt ibi quoque conueniri † pro reſciſ-
ſione laudi, & ita quoad diſtractum. l. in cōtractibus.
§. in omni. C. de non numer. pec. & ibi notat hoc Bald.
ſequitur Alex. ad Bart. in l. hæres abſens. in fin. princ.
de iud. Et hanc opin. tenuerunt Angel. Alber. Lapus,
Butr. Caſtr. Felyn. Cur. iun. & Rip. quos omnes refert
& ſequitur Rol. in conſ. 26. num. 31. & ſeq. vol. 2. addo
Fel. in c. fi. nu. 24. de foro compet. Dec. in l. vinum. nu.
11. ff. ſi cert. pet. Didac. variar. reſol. li. 1. c. 4. nu. 1. Tira-
quel. de legibus connub. gl. 5. num. 8. Ad hoc enim re-
ſpondeo, ꝙ pro diſtractu poteſt quis conueniri vbi
contraxit, ſi modo aduerſarius ibi reperiatur, alio-
16 quin neque ratione contractus † neque diſtractus po
terit conueniri, vt eſt tex. in c. Roma. §. contrahentes.
de foro compet. in 6. Caſt. in l. fin. num. 2. C. vbi in rem
act. & in propoſito ita reſoluit Lapus d. allegat. 10.
nu. 3. Rom. in conſi. 476. vbi dicit quod forenſis conue
niri non poteſt in loco contractus, niſi ibi inueniatur.
Soc. in c. dilecti filii. nu. 16. de foro compet. Fel. in c. fin.
eo. tit. & in c. 1. col. fi. de iureiur. Iaſ. in l. qui certo lo-
co. col. 2. in fi. ver. intellige. ff. de cond. indeb. Cur. iun.
in d. §. ſi quis abſens. Ruyn. in conſ. 15. nu. 6. vol. 4. Be-
ro. in conſ. 165. nu. 4. vol. 3. Soc. iu. in conſ. 82. n. 24. vol.
2. Rol. in d. conſ. 26. nu. 31. 35. & ſeq. Ancha. mod. fam.
q. lib. 1. q. 14. nu. 4. vbi vult, quod non ſufficiat eum re-
periri in loco, niſi ibi ſit aliquandiu moraturus. In
propoſito autē caſu, neque inuenti ſunt prædicti DD.
fratres in Ciuitate Albæ, nec ibi ſunt aliquo tempo-
re moraturi, ideo nullo iure coram Prætore illius loci
conueniri poſſunt, ſiue agatur appellatione, ſiue re-
ductione.

His vero ſic firmatis, non obſtat quòd reductio ſit
coram eo iudice petenda, coram quo tractanda fuiſ-
ſet cauſa, ſecluſo compromiſſo, quia ad hoc reſponde
tur pluribus modis. Primo, quòd multi tenuerunt
contrarium, ſcilicet adeundum eſſe ſuperiorem arbi-
17 tri qui laudum tulit, † nam reductio eſt inſtar appel-
lationis. l. diſtinguemus. §. cum quidam. ff. de arbitr.
appellatio autem deuoluitur ad ſuperiorem eius qui
iudicauit. l. præcipuus. C. de appell. & ita tenuit Ro-
ma. conſ. 265. dicens hoc tenuiſſe Barto. eandem opi-
nionem probauit Afflict. in deciſ. 51. vbi allegat Ar-
chid. Bal. & Butr. Eandem tenuerunt Ioan. And. Ang.
Bald. Salyce. Felyn. Præpoſ. Fran. & Dec. quos omnes
refert & ſequitur Pariſ. in conſil. 45. numero 11. & 65.
vol. 1.

vol.1.Rol.in conſi.76. nu.33.vol.1. Sed quia hæc opinio propter contradicentes non eſt tuta, quamuis eam ſequitur Grani.ad Afflict. d.deciſ.51.vbi adducit quoque Aut. ab Alex. Ideo

Reſpondeo aliter & ſecundo, quod etſi non recurratur ad ſuperiorem arbitri, ſed ad ordinarium partium, tamen coram eo proponenda eſt reductio qui eſt iudex eius, contra quem petitur, dic.l.2. C. vbi & apud quē.Bar.Bal.Ang.Feder.Sen.Caſtr. Saly. Imol. Collectan.Blanc. & Didac. quos retuli ſupra in vltimo fundamento huius partis, & ita nō prætor Albæ cui prædicti D. fratres non ſubſunt, erit iudex reductionis, ſed Senatus à quo ſolo poſſunt compelli.

Tertio reſpondeo, ex forma decreti ducalis, ſententiæ tam arbitrorum, quàm arbitratorum, habent paratam exequutionem, qn̄ intra quindecim dies nihil fuit oppoſitum, mandat enim decretum quod exequantur, remota omni exceptione. Vbi vero habent exequutionē lauda, tunc ſi petatur reductio, ea eſt
18 coram ſuperiore† arbitri petenda, vt concludit Bar.in d.l.2.dicens, quod vbi laudum habet vim ſententiæ, tunc ad ſuperiorem arbitri recurrendū eſt, quia pars conqueritur de ſententia. Hoc voluit ēt Bal.ibi dicēs eſſe notatu dignum, quia inſpiciendum eſt, an laudū actionem producat de iure cōi vel ſtatutorum, quod etiam dixerat prius Bar.ibi. Abb. d. c.Quintauallis. col.39.verſ.ſed ego limito.de iureiu.Lanfrā. in tract. de arbitr.par.vlt.q.19.Phil. d. rubr.de appel.col.pe. & ibi Præpoſi.nu.64.circa fi.vbi dicit, quod ſuperior arbitri aditur.Dec.nu.14.verſ.ad hoc bene facit. vbi dicit hoc communiter teneri. Pariſ. d.conſ.45.nu.11. & num.65.vol.1.Cagnol.in l.2.nu.280.C.de pact.inter emptor.& vend.Marant.de ord.iudic.par.6.in 2. actu princip. num.126.in fin.Blanc.in tract. de comprom. quæſt.10.nu.13.& quamuis aliqui loquantur in caſu quo laudum ex forma ſtatuti parit actionem, tamen idem eſt quod pariat actionem, vel quòd
19 habeat exequutionem† paratam, nec inter iſtos caſus extat diſcrimen aliquod, quia vbi ſtatutum mandat quod laudum executioni mittatur ſicut diffinitiua, tunc ex eo oritur actio, vt inquit Iaſ. in l. ait prætor. in princ.nu.11.in fi.ff.de re iud.Præpoſit.in d.rub.nu. 64. vbi parificat hos caſus, quod laudum habeat exequutionem ex ſtatuto, vel quod ex eo oriatur actio. Pariſ. qui ad hoc bene aduertit, dicto conſil.45.nu. 68.Ripa in d.l.nemo poteſt.nu.91. vbi id maxime dicit procedere, quando ſtatutum non ſolum tribuit laudo exequutionem, ſed ſubdit ſicuti res iudicata, quod eſt notandum, in caſu noſtro, quia decretum eandem ponit deciſionem, & ſimul diſponit de ſententia iudiciali, arbitrali, & arbitramentali. Nec quoad exequutionem aliquam differentiam cōſtituit inter iudicialem & arbitralem, & nullam extare differentiam innuit quoque Maran.d.2.actu. nu.126. in fi. & ante eos hoc videtur voluiſſe Bar.d.§.arbitrorum.nume.14.& nu.16.& melius cæteris declarat Alexan.d. conſ.254.nu.12.in 6.vol.vbi dicit, quod verba ſtatuti volentia quod laudum habeat exequutionem, important, vt ēt oriatur actio, allegat l.ſtatuas. ff.de acq.re. dom. & no.in Auth.Sacramenta puberum. C. ſi adu. vend.quomodo enim ſine actione poſſet exequi? Præterea, rō videtur in promptu, quare hoc caſu recurrēdum ſit ad ſuperiorem arbitri: nam quando ſtatutū non tribuit exequutionem laudo, tunc condemnatus non læditur ex laudo, ſed ex compromiſſo, & ita ex contractu: proinde agendum eſt coram iudice partium, qui contraxerunt, vt per Bar.d. §. arbitrorum. Sed quando ſtatutum concedit laudo exequutionē, tunc pars læditur ex ipſo laudo, & conſequenter ab arbitro. Non mirum itaque ſi ad ſuperiorem arbitri confugiendum eſt, ſicuti fit in appellatione: nemo enim poteſt emendare factum arbitri, niſi qui eſt arbitro ſuperior. Et cum ex præmiſſis conſtet, quod oritur actio ex laudo, qn̄ ſtatutum vult illud exequutionem habere, infertur quoque ad aliam declarationē eius, quod voluit Bart.in d.§.arbitrorum.nu.21.vt ſcilicet hoc caſu recurrēdum ſit ad ſuperiorem arbitri,
20 quia cum laudum producit actionem, tunc† non reducitur ad arbitrium boni viri, niſi ab eo qui eſt arbitri ſuperior. Præpoſ.d.rubr.de appel.nu.64.vbi allegat Florian.in d.§.arbitrorum.Bar.Abb.& Imol.Pariſ.d.conſ.45.nu.31.& 65.Maran.d.nu.126.& hac rōne dicunt Doct. quod à laudo ſeu ſententia arbitri
21 electi ex neceſſitate ſtatuti petitur † reductio, ſeu interponitur appellatio coram ſuperiore arbitri. Ita Bar.Bal.Ang.Salyc.Caſtr. & Præpoſ. quos allegat & ſequitur Blanc.d.q.10. num.13. Eius enim ſententia
22 tanquam lata ab eo qui habet iuriſdictionem,† producit actionem Bart. & alij in l.fi.C.de iudic.Aret.in l.nemo poteſt. vbi Rip.nu.91.Fel.in c.fi.de re iud.

Et quod in caſu noſtro laudum pariat actionem etiam circumſcripto ſtatuto demonſtratur alio medio: nam compromiſſum fuit iuratum, quia vtraque pars ſub iuramento promiſit attendere & obſeruare quicquid D.Arbiter declaraſſet. Iuramentum autem vim habet clauſulæ, & rata manent pacta. Bart. & alij in l. ſi quis maior. C. de tranſact. & vbi extat
23 clauſula prædicta, oritur actio † ex laudo.l.cum
24 antea. C.de arbitr. Ergo idem eſt, quando† extat iuramentum, & ita in propoſito concludit Abb. in c.per tuas.de arbit.quem ſequitur Rip.in d.l.nemo poteſt. nume.93. & dicit Maran.d.2.actu. num.264. & 268. etiam valde notandum, quia hodie notarij communiter apponunt iuramentum in compromiſſis. Et quamuis in l.præcipimus. C.de app.prohibeatur appoſitio iuramenti in compromiſſis, tamen quia ius canonicum, quod ēt in foro laicorum ſeruatur qn̄ agitur de anima, mandat illud ſeruari, orietur actio ex compromiſſo iurato, & iudex compellet partem ad obſeruantiam iuramenti, vt dicunt Abb. & Maran.in locis præcitatis, & ita euitantur, quæ de iuramento poſito in compromiſſo dicit Bart.in d.§.arbitrorum.num.14. & ſeq. Extat igitur concluſio, quod ex quo oritur actio ex laudo, tum propter iuramentum, tum verò propter decretum quod mandat laudum exequi, erit in præſenti cauſa recurrendum ad ſuperiorem arbitri, qui ſententiam ſeu laudum reducat ad boni viri arbitrium.

Quarto aduertendum, in caſu noſtro licitum fuiſſe appellare à laudo prolato per D.Gubernatorem,
25 vbicunque † enim ex laudo oritur actio, ibi datur appellatio.l.1.vbi Bar.C.de arb. Bart. l.nemo poteſt.ff. de leg.1. Imol.in d. c. Quintauallis. in fin. Præpoſ.in d.rub.de app.nu.58.& 64. ſed in præſenti caſu actio producitur ex laudo prædicto, vt ſupra late probaui, & idem eſt quando ſtatutum tribuit laudo
26 executionem, † quia tunc quoque ab eo appellatur. Abb. in cap.cum dilectus.de arbitr. & probat Alex.in conſi. 54.nu.11.& ſeq.vol.6.Iaſ.d.l.ait prætor. in princ.nu. 11.in fi.ff.de re iud.Rip.d.l.nemo poteſt.nu.91.Blā.d. tract.de compromiſſ.q.10.num.13.& hoc bene nouit Mag.D.Petrus, qui non petijt laudum reduci, ſed ab eo appellauit, vt inferius dicetur, cū vero à laudo appellatur, tunc non ordinarius iudex partiū, ſed
27 ſuperior † arbitri qui iudicauit, eſt adeundus, iux.l. præcipimus.C.de appel.c.anteriorū.2.q.6.cap.Romana.§. dēt.de appel.in 6. Et hæc eſt dr̄ia inter appellationē & quærelam, quia qn̄ appellatur à laudo, ad ſuperio-

rem

rem arbitri recurritur. Vbi vero querela intentatur, ea proponitur coram iudice partium. Et hoc ſentit Ang.in conſ.200.in Ciuitate Lucana.nu.2. dicens, ꝙ vbi à ſententia appellatur, procedendum eſt gradatim per modũ ſuperioritatis. Ita in ſpecie diſtinguit Imol.in cap.Quintauallis.ad finem. Franc.d.rubr.de appellation.col.21.& col.fin.vbi Præpoſ.nume.64. in princ. allegans ſic tenuiſſe Bar. Bald. Fede. Senen. & Abb.Cagn.in l.2.nu.280.circa finem.C.de pact.inter empt.& vend.vbi hoc modo conciliat contrarias doctorum ſententias, vt ſcilicet quando laudum habet exequutionem paratam ex ſtatuto, tunc recurratur ad ſuperiorem arbitri, ſi tamen procederet per viam appellationis, ſi vero proponitur reductio, agitatur cauſa coram ſuperiore ordinario partium. Et Frã. in loco prædicto alleg.tex.in c.venerabilem.§.1.de ſent. excom.in 6. Eandem concordantiam probauit Blãc. d.q.10.nu.13.& 14.Didac.d.lib.2.c.12.col.4. ver.quoties vero.vbi dicit hoc eſſe communiter receptum.Remanet igitur eliſum motiuum, quod primo aſpectu plurimum videbatur vrgere, & quo dicebatur reductionem eſſe petendam coram ordinario iudice partium,non coram ſuperiore arbitri. Et per hæc remanet quoque ſublatum argumentum,quod à laudo nõ detur appellatio,quia hoc eſt regulare, ſed fallit quã do producit actionem, quando laudum eſt iuratum, & quando habet à ſtatuto exequutionem, his enim caſibus appellatur à laudo ſicut à ſententia iudicis: nam ceſſant tunc rationes, quibus regulariter denegatur appellatio, & præcipue illa, quia ſcilicet nullũ producit iuris effectum, quando non producit actionem,& ceſſante ratione quæ impediebat appellationem,ceſſat impedimentum: ceſſat autem ratio quia producit actionem,& infert grauamen.

Parum autem mouet,quod D.Calderarius non appellauerit, ſed reductionem petierit, & eius petitio quæ loquitur de appellatione, intelligenda ſit de reductione,ſecundum deciſionem Bald.ad Specul. quia reſpondeo,eum appellaſſe,& appellationis,& terminos ſeruaſſe.Nam ſcripturam appellatoriam produxit, & appellationem interpoſuit coram D. arbitro,
28 vt fieri debet, quando appellatur, quia † appellatio interponi debet coram iudice à quo. c.appellatio.de appel.in 6.Spec.in titu.de app.§.qualiter.nu.3.Soc.in conſi.45.num.1.vol.1.& in conſ.39.num.32. volum.1. Ruyn.conſ.113. nu.9.vol.4. Soc.iun.conſ.38. num.18. vol.3. cum ſimilibus. Reductio autem interponenda non eſt coram arbitro, nec in eius præſentia, ſed po-
29 teſt in vim † exceptionis deduci abſque alia interpoſitione,ſecundum Ang.in l.Papinianus.§.ſi filius.ff.de inoffic.teſtamen. Præpoſ.in d.rub.de appe.numer.64. in fin. Præterea,in illa ſcriptura Dom.Calder.dixit ſe appellare, & verba appoſita in ſcriptura illa ſonant clare & præciſe in appellatione, vnde dicendum eſt, quòd voluit appellare, non interponere deductionẽ: quia nullum maius eſt mentis noſtræ teſtimonium,
30 quam qualitas verborum inſpecta.† Bald.in c. ſuper literis. de reſcript. & velle quis præſumitur quod verbis expreſſit.l.Labeo.ff.de ſuppel.leg. gloſ.in l.nemo. ff.de hæred.inſtit.item in dicta ſcriptura inſtanter petijt tradi ſibi apoſtolos,quod fieri neceſſe eſt in appellatione,non autem in reductione.Proinde fatendum eſt voluiſſe eum appellare, non reductionis iudicium
31 mouere: quia talia ſunt ſubiecta † qualia prædicata demonſtrant.c.inter dilectos.de fid.inſtrum.l.quibus diebus.§.dominus.vbi Socin.ff.de cond. & demonſtr. Oldrad.in conſil.80.Socin.conſil.30.num.4.volum.4. Iaſ.in l.ſtipulatio iſta.§.hi qui.num.1.ff.de verb.oblig.
32 & accidentia plurimum conferunt † ad cognoſcendum quod quid eſt, vt dicit Bal. quem refert Barbat. conſil.17.num.10.vol.1. Niconit. in c. quoniam contra.num.199.de probat.Nenizan.in conſ.92.nume.3. & cum hæc conueniant appellationi,non etiam reductioni, inferri apte poteſt quòd eius mentis fuit appellare. Et quod dixit Bal. in contrarium allegatus, procedit quando à laudo non licebat appellare,eo enim caſu vt actus ſuſtineatur qui alias fuiſſet nullus, appellatio accipitur pro reductione, quia vt ſuſtinea
33 tur actus † impropriantur verba.gl.in l.etſi puto.§.1. ff.famil.erciſcun.cum alijs apud D. Beccium in conſ. 508.num.40.cum ſim.Hic vero non ſubeſt timor nullitatis actus,quia à laudo iſto poterat appellari, & reductio peti,& proinde ceſſante cauſa impropriandi, verba debent proprie,& in ſuo ſignificato accipi,non autem vnum pro alio confundi, nulla penitus ſubſiſtente ratione improprietatis.Reſponderi etiam poteſt dictum Bal.procedere,quia nihil aliud obſtabat, nos vero quominus illa fiat interpretatio,plura habemus quæ ſuadent veram fuiſſe appellationem non reductionem, & quæ non patiuntur illam fieri interpretationem.

Neque reſiſtit, ꝙ Do.Gubernator iudicauerit non tanquam Gubernator,ſed tanquam arbiter, ideoque conſiderandus ſit vti priuatus, & tanquam talis ſub ſit ſtatutis & Prætori Albæ: quia reſpondeo quòd etſi tanquam arbiter iudicauerit, tamen compromiſſum factum fuit in eum tanquam in Gubernatorem,quia dicitur in inſtrumento,quod partes compromittant in D.Aſcanium Gubernatorem, & ſemper inſpiciendum eſt qua contemplatione actus fiat. l. ſi pater. §. qui duos. vbi Bal.ff.de adop.& dicit Ang.in l.ſi propo
34 nas.§.1.ff.de inoff.teſt.ꝙ contrahens cum hærede† videtur reſpectu illius qualitatis contrahere.Et ex hoc infert Alcia.in conſ.55.nu.8.ꝙ ſi quis contrahat cum aliquo, & in inſtrumento fiat mentio, quod eſt ciuis Forliuienſis, videtur cum eo tanquam Forliuienſi cõtrahere,allegat plura iura.Et dicit Bar. in l.ex facto.
35 col.2. ff. de vulga.quòd qualitas † nominis determinans verbum limitat diſpoſitionem, ſequitur Fely.in conſ.25.nu.23.vbi infert, ꝙ ſi in contractu emphyteutico concedatur francandi facultas ſub nomine emphyteutę,non licebit ei francare poſtquam ob ſolutio
36 nis defectum cecidit † à commodo emphyteuſis,quã uis regulariter cadens ab emphyteuſi non cadat à cõmodo francandi.Et in propoſito dicit Sal.in l.fi.nu.2. C.de inoff. teſta. quod priuilegium datum rei vel no-
37 mini,† ceſſat nomine extincto, & quædam ſunt nomina,quæ ſubſtantiãt id de quo agitur.Sequitur Roder. in diſpu.q.maioric.nu.23. & dicit quoque Boſſ.in tit. de Prin.nu.344.quod indultum Leonis Pontificis cõceſſum Regi Franciæ,Duci Mediolani,de ſubditis nõ trahendis ad curiam Romanam,non habet locum expulſo Rege in Mediolanenſibus degentibus ſub ditione Franc. Sfortiæ,vel etiam Cæſaris, quia videtur vti Regi Gallo conceſſum. Ita ergo, cum hoc caſu factum fuerit compromiſſum in D.Aſcanium Gubernatorem,videtur contemplatione officij factum,& ideo non fuit conſideratus tanquã priuatus, ſed tanquam Gubernator, & ab eo recurrendum eſt ad Senatum, qui iudex eſt ſuperior.

Sed aliter quoque reſpondeo, quod etſi non fuiſſet factum compromiſſum intuitu officij, adhuc tamen non poſſet dici D. Gubernatorem eſſe ſub iuriſdictione Prætoris Albæ, etiam officio circumſcripto: nam
38 etſi officialis perpetuus poſſit durante officio † conueniri.l.niſi finita.§.cum furioſi.ff.de tute.& ratio.diſtr.Bart.in l.de pupillo. §.ſi quis ipſi prætori.nu.10.ff. de oper.nou.nunc.vbi num.12.dicit idem eſſe,qñ fuit

ad beneplacitum conſtitutus, ſequitur Natta in conſil.58.num.8. tamen intelligitur coram ſuo ſuperiore in officio, non aũt coram inferiore, qualis eſt Prætor Albæ. videmus enim communiter magis æſtimari officium Præfecti ciuitatis, quam ſit Prætor. Et qđ dictum eſt ex parte contraria, officialem dici ciuem, & pro ciue haberi, verum eſt quoad multa, ſed non quoad omnia, nam in loco officij non poteſt conue-
39 niri, niſi pro his quæ † geſſit ratione officij, niſi ex alio factus eſſet illius fori, vt quia ibi contraxiſſet. l.2. §.legatis. iuncto §.omnes. ff.de iudic. Ita per eũ text. voluit Bar. in tract. repræſaliarum, in 5.q.prin.nu.12. dicens, ꝙ Poteſtas, ſtipendiarij, ſcholares, & alij qui ex ſtatuto vel lege habentur pro ciuibus, non ſunt ciues in omnibus, ſed quoad quid. Ideo conueniri non poſſunt in eo loco niſi ratione officij, vel pro his quæ ibi contraxerunt. Et infert, quod ſicuti ſunt limitate ciues, ita habent limitate ius petendi repreſalias. ſequitur Paris de Put. in tractat. ſind. in verſi. ciuilitas. nu.2. fol. mihi 86. Infertur itaque, quòd Gubernator non poteſt compelli coram Prætore, pro his quæ nõ geſſit in ea ciuitate, & quod proinde Prætor non dicitur ordinarius eius iudex, & conſequenter corã Prætore peti non poteſt reductio.

Poſtremo non faceſſit negocium, quòd reductio non petatur coram ſuperiore arbitri, etiam quando ſtatutum tribuit laudo exequutionem: quia ad hoc reſpondeo, nos eſſe extra omnem difficultatem, quia non agimus de reductione, ſed de appellatione, quo caſu Doctores in contrarium citati admittunt recurri ad ſuperiorem arbitri. Secundo reſpondeo, contrariam ſententiam eſſe veriorem, & eam tenuiſſe Bar. Bald. Abb. Franch. Præpoſ. Lanfr. Pariſ. Cagno. & Maran. quos citauimus ſupra in tertia reſolutione primi obiecti. Ideo parum curandum, quod Saly. Caſtr. Imola, & Didac. aliam ſint ſequuti, & non reſiſtit rõ Didaci, quòd ſcilicet ſtatutum volens quòd laudum habeat exequutionem, nõ propterea tribuat iuriſdictionem arbitro, quia vt recurrendum ſit ad ſuperiorem arbitri, non eſt neceſſe quod arbiter habeat iuriſdictionem, ſed ſufficit quòd illius ſententia poſſit lædere partem. Vbi enim infertur grauamen, tunc recurritur ad ſuperiorem arbitri, quia pars conquæritur de ſententia & de iudice qui eam tulit, vt dicũt Bar. & Bald. d.l.2.C. vbi & apud quem.

SVMMARIVM.

1 *Acceptari non poteſt diſpoſitio pro parte, & pro parte repudiari.*
2 *Hæres inſtitutus in diuerſis partibus, non poteſt aliquas acceptare, alias repudiare.*
3 *Legatarius non poteſt partem legati acceptare, alijs partibus repudiatis.*
4 *Soluens debitum cenſetur recedere à datione in ſolutum facta in extinctionem illius debiti.*
5 *Legatarius non poteſt repudiare legatum, cui onus eſt annexum, & alia legata acceptare.*
6 *Legatarius non poteſt venire contra factum defuncti.*
7 *Legatarius poteſt ex pluribus legatis vnum acceptare, alia repudiare.*
8 *Stipulationes tot ſunt, quot res, idem in legatis, ſententijs, & præſentationibus.*
9 *Legatarius poteſt vnius rei partem acceptare, & partem repudiare, quando diuerſis in orationibus ſunt relicta.*
10 *Hæres poteſt repudiata hæreditate acceptare legatum, & quomodo procedat.*
11 *Legatarius quibus rationibus poſſit vnum legatum acceptare, alterum repudiare.*
12 *Legatarius poteſt repudiare legatũ, cui onus eſt annexũ, & alterum acceptare, ſi ſit factum diuerſa oratione.*
13 *Contractum tenetur quis obſeruare, licet pars ſibi non obſeruauerit in capitulis ſeparatis.*
14 *Legatum factum exequutori, cenſetur in dubio relictum intuitu oneris.*
15 *Legatum factum ſub falſa credulitate, non valet.*
16 *Lex. ex qua perſona. ff. de reg. iur. non habet locum in legatario.*
17 *Legatarius poteſt venire contra factum defuncti.*
18 *Hæres poteſt venire contra factum defuncti, ſi defunctus pro eo non poterat conueniri.*

CONSILIVM CVII.

PRo dote D. Annæ vxoris D. Ludouicus Viſtarinus aſſignauit in ſolutũ, & pro fundis dotalibus cõſtituit multa corpora ſuper finibus Framinelli vſque de anno 1550. ſed de anno poſtea 1576. immemor dationis prædictæ condidit teſtm̃, in quo legauit vxori dotes ſuas quòd pro eis poſſet in ſolutum capere tot de bonis in teſtõ deſignatis, ex quibus iam aliqua erant comprehenſa in datione in ſolutũ. Reliquit item in eodem teſtõ vxori vſumfructum omnium bonorum mobilium & immobilium, item duos forcerios. & quædam alia, modo vellet vxor repudiato legato dotis, cætera legata acceptare, & inſiſtere dationi iam factæ. Hæredes vero dicũt omnia legata eſſe acceptanda, vel omnia repudianda. Et videtur dicendum nõ poſſe eam legatũ dotis repudiare, niſi & alia repudiet legata, abſurdũ eſt enim defuncti iudicium pro parte agno-
1 ſcere, † & pro parte euertere. l.nam abſurdum. ff. de bon. lib. ad idem eſt tex. in l.ſi ita ſtipulatio. in fi. ff. de oper. lib. vbi dicitur, non licere obligationem ex parte comprobare, & ex parte tanquam de iniqua conqueri. Voluntas enim teſtatoris eſt vnica, & non recipit diuiſionem. l.eum qui. in fi. ff. de his quib. ut indig. l.quidam eulogio. C. de iur. delib. & hæres cui diuerſæ partes hæreditatis ſunt delatæ, non poteſt ali-
2 quas acceptare, alias vero repudiare, † quinetiam vnam partem agnoſcendo cæteras quoque videtur adire. l.1. cum ibi notatis. ff. de acquir. hæred. l.ſi ſolus. in princ. vbi glo. ff. eod. tit. l.quidam eulogio. vbi not. omnes. C. de iur. delib. vbi fortius acceptans paternam inſtitutionem, cogitur agnoſcere pupillarem ſubſtitutionem. Et idem eſt in legato, cuius partem
3 non poteſt legatarius agnoſcere, † & partem repudiare. l.legatarius. in princip. ff. de leg. 1. licet ſecus ſit in pluribus hæredib. eiuſdem legatarij, & ibi hoc notant gloſſ. & communiter Docto. ad idem eſt tex. in l.neminem. cum l.ſeq. & l.ſi cui res legata. ff. de legat. 2. vbi potius dicitur, quod legatarius agnoſcens partem acquirit totum. Notant etiam gloſſ. Bartol. & alij d.l.1. ff. de acq. hæred. Corne. in conſil. 249. col. pen. in fin. vol. 4. Crot. in conſil. 52. num. 20. vbi dicit, quòd conditio legato adiecta, eſt indiuidua ratione legati quod eſt indiuiduũ, allegat Bar. Caſtr. & alios in l.etiam ſi partis. ff. de legat. 1. & Caſtr. in l.cui. ff. de cond. & demon. vbi dicit, quòd ſi legatarius velit totam ſummam dare, vt partem conſequatur legati, non admitteretur, quia legatum eſt indiuiduũ. Eandem ſententiam tenet Gomeſ. de teſtam. c.10. nu.42. & c.12. nu.33. vbi tamen limitat in pluribus hæredibus eiuſdem legatarij, vt ſupra dictum eſt. Maran. in l.is poteſt. num.40. ff. de acq. hæred.

Secundo, vbi etiam plura eſſent legata, non poſſet D. Anna aliqua agnoſcere, & repudiare legatum dotis

tis ſibi factum à viro, quia dictum legatum habet o-
nus annexum. Nam acceptando illud, videtur renun
ciare dationi in ſolutum iam ſibi factæ, non enim po
teſt dotes in pecunia legatas exigere, & bona pro eiſ
dem dotibus habita in ſolutum retinere, quia per da
4 tionem in ſolutum extinctum† fuit debitum dotium.
l.ſi quis aliam.ff.de ſol.l.à diuo Pio.§.pignota.ff.de re
iud.& ſi D.Anna dotes reciperet in pecunia, videre-
tur à datione in ſolutum recedere, qui enim vult con-
ſequens, tenetur velle omne neceſſarium antecedens.
l.illud.ff.de acq.hæred.l.ad rem mobilem.& l.ad lega
tum.ff.de procu.facit tex.in l.poſt diem.ff.de leg.com
miſſ.& l.commiſſoriæ.C.de pact.inter empt. & vend.
& hoc videtur voluiſſe Alexã.in conſ. 110. per totum.
vol.5. vbi cõcludit, quòd qui habuit bona in ſolutum
pro ſuo credito, ſi deinde recipiat partem crediti in
pecunia, videtur recedere à datione in ſolutum, lega-
tum itaque dotis in pecunia continet hoc onus, quod
per illius acceptationem deſtruitur datio in ſolutum,
& proinde cum illud legatum onus contineat, non po-
5 tuit Do.Anna hoc legatum repudiare † acceptatis a-
lijs, vt eſt tex.in l.ſi duob.§.1.ff.de leg.2. & in l.ſi lega
tario.in princ.ff.de fideicomm.lib. vbi dicitur, quod
legatarius cogitur agnoſcere legatum quod repudia
uerat, & implere onus legato annexum. Et dicit Bar.
in l.neminem.ff.de leg.2.ꝙ alias conſuluit, exequuto
rem teſtamentarium non potuiſſe repudiare legatũ
ſibi factum, ſed debere cauere, licet regulariter exe-
quutor qui nullum ſenſit commodum, non teneatur
fideiubere.l.diuus.ff.ſicuti pluſquam per leg.Falc.ſe-
quitur Caſtr.d.l.neminem.num.20.in fin. Cyn. Bald.
Salyc. in d.l.quidam eulogio.vbi fortius dicunt onus
annexum legato, quod fuit repudiatum, accreſcere
legato agnito.Corn.d.conſ.249.colum.pen. ver.nam
quando. vol.4.

Tertio, etiam ſi D. Anna acceptaret legata quæ ſi-
ne onere ſcripta ſunt, adhuc videretur, ꝙ non poſſet
habere bona ſibi in ſolutum data, quia teſtator dum
dotes in teſtamento relinquit in pecunia per hęredes
ſoluẽdas, quantum in ſe eſt, recedere videtur à datio-
ne in ſolutũ, atque eam reſcindere, quia (vt dixi) ſunt
incompatibilia, ꝙ D.Anna dotes habeat in pecunia,
& datio in ſolutum ſubſiſtat, vnius enim exiſtẽtia eſt
alterius deſtructio. Legatarius autem non poteſt ve-
6 nire † contra factum defuncti, ex cuius perſona lucrũ
ſentit.l.ex qua perſona.ff.de reg.iur.ſ.cum à matre.C.
de rei vend. Id quod non ſolum procedit in hærede,
ſed etiam in legatario, quia in re legata is habetur
pro hærede.l.id tempus.§.1.ff.de vſucap. Bal.in c.Im-
perialem.in princ.num.19.de prohib.feud.alien. per
Feder.& ita regulam ampliat Curt.iu.in conſ.55.nu.
11. Natta in conſ.330. nu.2. dicens, quòd legatarius
non poteſt contrauenire obligationi quam defun-
ctus contraxit. Alcia.in conſ.545.nu.5.

Sed re melius diſcuſſa, deſcendo in aduerſam ſen-
tentiam, ꝙ ſcilicet Do.Anna potuerit repudiato lega
to dotis, alia omnia legata acceptare. Clarum eſt e-
nim, quòd prædicta legata plura ſunt, & inter ſe di-
ſtincta, quia legat vſumfructum omnium bonorum
mobilium, & immobilium. Item legat duos force-
rios inſtructos & plenos ſupellectile lanea, & linea.
Item legat veſtes eius, monilia, & totum illius mun-
dum muliebrem. Vbi vero plura ſunt legata, tunc re-
7 gula eſt, quod poteſt legatarius aliqua acceptare, † a-
lia vero refellere, eſt text. vbi omnes Doctor. notant
in l.ſi duobus.in princ.ff.de leg.2.glo. in l.2.ff.eod.tit.
& dicit Cyn.in d.l.quidam eulogio.quòd ſi plura ſũt
legata re, & nomine, poteſt vnum acceptari, & alterũ
repudiari, & ſequitur Barto.ibi nume,2.Caſtr.nume.
1.ver.ſed tertio.Sal.nu.2.ver.ſecundo caſu. & Iaſ. nu.
3.ver.tu tamen intellige.& nu.5.verſi.ſum in quarta.
Corn.d.conſ.249.col.pen. verſic.nam quando. Et hoc
procedit, nedum quando legata ſunt diuerſis oratio-
nibus diſtincte relicta, vt ſupra deductum eſt, ſed etiã
quando plures res vna oratione, & eodem ſpiritu re
linquuntur, tot enim dicuntur legata, quot ſunt res in
legato comprehenſæ, vt eſt text. expreſſus in l. 2. ff. de
8 leg.2. ſicuti tot dicuntur eſſe ſtipulationes † quot ſunt
res in ſtipulatione deductæ l.quod dicitur, la 1. l. plu
ribus.in prin.l.ſcire debemus.l.Strichum.§.ſtipulatio.
ff.de verb.oblig.gl.d.l.2.notatur in l.Senatus.ff.de do
nat.cau.mort.Lapus allega.8. vbi infert, tot eſſe præ-
ſentationes, quot ſunt actus præſentationum. Dec.in
conſ.542.num.6.& in conſ.609.nu.5. pari ratione vi-
demus tot eſſe ſententias, quot capita in eadem ſen-
tentia continentur. l. etiam. §. ex cauſa. ff. de minor.
Bal.in l.quædam mulier.in princ.ff.fam.erciſcun. vbi
infert, quòd eadem ſententia quo ad aliqua capitula
poterit valere, quo vero ad alia non. Dec. conſi.334.
nu. 30. Quinimmo ſi teſtator eandem rem per partes
in diuerſis orationibus relinquat, puta primo medie
9 tatem, poterit legatarius † partem vnam agnoſcere,
& aliam repudiare. Ex quo enim teſtator eandem
rem ſeparatim legando diuiſit in plures partes, vide-
tur habuiſſe pro pluribus legatis, non pro vnico, ita
Barto.in l.neminem.ff.de legat.2. Hoc enim caſu non
poteſt dici, quòd voluntas teſtatoris ſit indiuidua,
quando ipſemet teſtator eam diuiſit, & hoc dictum re
putat vnicum, & dicit non eſſe alibi Aretin. in l. ſi ſo-
lus.column.2. ff.de acquir.hæred.& idem tenet nulla
Bart.facta mentione Caſtr.in d.l.quidam eulogio.nu
mer. 5. vbi ponit exemplum de eo, qui primo legauit
partem vnius fundi, & poſtea alteram partem.Gom.
de teſtam.cap.10.num.42.& cap.12.nume.33. vbi igi
tur plura ſunt legata, tunc legatarius vnum poteſt ac
ceptare, & alia repudiare, ſiue diuerſis orationibus
diuerſæ res includantur, ſiue plures res vnica oratio-
ne diſtincte tamen non collectiue numerentur, ſiue
eadem res diuiſa per partes diſtincte relinquatur, ſe-
paratorum enim ſeparata eſt ratio.l.Papinianus exu
li.ff.de minor.Idem ſeruare vidimus, quando quis eſt
pro parte inſtitutus hæres, & ei factum fuit legatum
10 in teſtamento, quia poteſt repudiata † hæreditate le
gatum acceptare. l.cum reſponſo. C.de legat.l.ſi qua.
ff.famil.herciſcund.l.qui filiabus. §.fin.ff.de leg. 1.l.a-
pud Celſum.§.ſi quis ex vncia. ff.de except.dol.Iaſ.d.
§.fi.nu.4.Fabian.in Authen.Nouiſſima.nume.151.C.
de inoffic. teſtam. licet ſecus ſit, quando ſolus quis eſt
in ſolidum inſtitutus, tunc enim repudiata hæredita
te teſtamentum irritatur, & legata non debentur.l.ſi
patroni.§.quid ergo.ff.ad Treb.Bar.d.§.fin.in fi.Dyn.
in l.filio.ff.de leg.1.Bald.in conſ.328.num.1.volum.4.
vbi tamen limitat, quando ſubeſt clauſula codicilla-
ris, quia eo caſu legatum tanquam relictum à venien-
tibus ab inteſtato debetur. Alium caſum refert Iaſ.d.
§.fin.num.5. in quo repudians hæreditatem priuatur
omni commodo percepto à teſtatore, non ſolum in
teſtamento, ſed quomodocunque etiam inter viuos.
Sed quidquid ſit, regulariter verum eſt, quod repudia
ri poteſt portio hæreditatis relicta, & acceptari lega
tum, & ſi hoc locum habet in hæreditate, procedit
multo magis in legato.

Prædictis vero non obſtat, quòd iudicium defun-
cti non poſſit pro parte approbari, & pro parte impu
gnari: quia reſpondetur, verum eſſe, quando vnica
eſt teſtatoris voluntas, vt quando legatum eſt vnicũ.
Sed quando plura ſunt legata, tunc vnum poteſt ac-
11 ceptari † alio dimiſſo, quia non diuiditur per legata
rium

rium defuncti voluntas, ſed per ipſummet teſtato-
rem, dum plura facit ſeparata legata, vt dicit Caſtr.
d.l.quidam eulogio. quãdo loquitur de pluribus par
tibus eiuſdem rei ſeparatim legatis, & declarat Go
meſ.d.c.12.nu.33.Quando enim teſtator diuiſim plu
ra facit legata, videtur conferre in legatarij arbitriũ,
vt acceptet quod magis placet, ſicuti econuerſo qñ
vnicum facit legatum cenſetur velle quod integrali-
ter acceptetur, vel in totum repudietur.

Quod verò dicitur de hærede, qui nõ poteſt certas
partes hæreditatis adire, & alias repudiare, non fa-
cit ad propoſitum, quia alia eſt ratio in hærede, alia
in legatario. In hærede enim militat ratio, ne teſta-
tor pro parte decedat teſtatus, et pro parte inteſta-
tus, ſi liceret partem acceptare, et partem repudia-
re, contra l.ius noſtrum.ff.de reg.iur.quæ ratio ceſſat
in legatario, ita declarat Bald. in l. quidam eulogio.
vbi Caſt. et Iaſ. Vel etiam dici poteſt ſecundum Bar.
in l.1.ff.de acq. hære. quod ex quo hæres repræſentat
perſonam defuncti, vt in Auth. de iureiur. à morien.
præſt.in princ.gl.in l.cum à matre.C.de rei vend.non
põt iſta repræſentatio fieri ꝑ parte et pro parte nõ:
eandẽ rationem ſequitur Iaſ.in d.l.quidam eulogio.
Sed mihi nõ placet, quia hæres repræſentat defunctũ
pro ea ſola parte pro qua eſt hæres.gl.d.l.cum à mrẽ.
et ibi Bar.Bal.Ang.et Saly.ergò poteſt pro parte tan
tum hæreditatem acceptare, ſi aliud non obſtat.

Nec mouet quod legatum non poſſit pro parte ac
ceptari, et pro parte repudiari. d.l.legatarius. quia
locum habet quando vnicum eſt legatum; tunc enim
indiuiſibilis eſt voluntas teſtatoris. Sed quando plu-
ra ſunt legata, tunc vnũ agnoſci poteſt, altero dimiſ-
ſo. Quia vbi teſtator plura facit legata, plures dr̃ ha-
bere voluntates, & non eſt vnica voluntas, & ideo
diuidi poteſt. Quod non licet, quando vnicum eſt le-
gatum, non enim præſumitur voluiſſe teſtatorẽ, quod
pro parte tantum acceptetur, ſed in totum. Secundo
non obſtat quod legatum dotis habeat onus anne-
xum, & ideo non poſſit repudiari, etiamſi eſſet diuer
ſum & ſeparatum ab alijs legatis. Ad hoc enim rñ-
deo, id procedere qñ plures res noĩatim vnica verbo
rũ conceptione relinquuntur; tunc.n.ſi aliqua ex præ
dictis rebus habeat onus annexũ, non poterit legata
rius vnã acceptare & aliã repudiare, quia ex quo te
ſtator oẽs res ſub vnica oratione coegit, videtur in
animo geſſiſſe, ꝙ vna non poſſit ſine alia acceptari,
12 & † onus vni ex pluribus rebus copulatis annexum,
detur alijs quoque incumbere. Ita ſentit Bar. in d.l.
neminem.dum dicit, quod ſi plures res legantur ſub
nomine collectiuo, non poteſt vna acceptari & alia
repudiari, ſecus quando plures res nominatim relin
quuntur, niſi quæ repudiatur habeat onus annexũ.
Ecce enim ꝙ Bart. loquitur, qñ plures res vnica ora
tione noĩatim relinquũtur, apertius autem oſtendit
Bal. dicẽs, quòd legatarius non põt legatũ diuidere
acceptando partem, & partem repudiando; ſecus ſi
ſint plura legata, niſi ratione oneris ſint connexa, &
ita vt ex pluribus legatis non liceat vnum repudia-
re, requirit ꝙ ſint ratione oneris connexa. Sed quõ di
ci poterunt connexa, niſi vnica orationis conceptio-
ne concludantur? eodem modo loquitur Imo. & ex-
preſſe hoc declarat Corn.d.conſi.349. col.pen.in fin.
quiã ſecundum cum teſtator vĩ diſponere, ꝙ vel oẽs
res acceptentur, vel oẽs repudientur, qñ plurib.reb.
in eadẽ oratione copulatis vni ex eis onus annectit.
Et ſanè qñ legata non ſunt correſpectiua, nec vnum
eſt contemplatione alterius relictum, non video rõ-
nem quare vnum ſine altero acceptari non poſſit. Vi
demus enim qđ vbi ſeparata ſunt capitula, licet ſen-
tentiam acceptare in vno & impugnare in alio. Bald.
in d.l.quædam mulier. & qui in aliquo ſeparato capi
tulo non obſeruauit promiſſa, poteſt implementum
13 ab aduerſario exigere † quoad aliud capitulum, nec
ſummouetur eo quod ipſe non impleuerit. gloſ.in l.ſi
duo.ff.de dol.Pet.Ful.Sal.Alex.& alij cum... la ſecon
da.C.de pac.But.& Abb. in cap.3.de iureiur.Roman.
ſingu.499.nu.2.Ruyn.in conſ.101.nu.5.vol.5.Bero.in
conſ.92.nu.20.vol.1.conſ.8.nu.28.vol.3.Natta in con
ſil.133.nu.5.Cæph.in conſ.48.num.42.Nec dicatur, ꝙ
hoc modo intelligendo deſtrueretur deciſio Barto.d.
l.neminem.ff.de leg.2.vbi vult, ꝙ exequutor datus in
teſtõ, non poteſt repudiare legatum, vt non teneatur
ſatiſdare, nam ibi legatum eſt quid ſeparatum ab of-
ficio exequutoris, & tamen repudiari non põt. Quia
ad hoc rñdeo, ꝙ eo caſu legatum non eſt ab officio e-
xequutoris ſeparatum, quinimmo eſt vnitum, quia fa
14 ctũ illi tanquã exequutori. Et in dubio intuitu † one-
ris prædicti videtur relictum, vt probatur in l.Lucius.
ff.de fideic.li.& per ea quæ ponit Bal.in l.cum propo-
nas.C.eod.tit.& Imol.in l.centeſimis.§.fin.in fin.ff.de
verbo.oblig.ideoque tanquam ſentiens commodum
tenetur fideiubere, nec poteſt legatum repudiare, qa
quoad hoc vt fideiubeat, ſatis eſt ꝙ commodum fue-
rit à teſtatore delatum, ſecus autem eſt qñ legata non
correſpectiuantur, ſed ſunt diſtincta nomine & effe-
ctu, vt in caſu noſtro. Põt igitur vnum acceptare lega
tum D.Anna, & repudiare legatum dotis, & ſequuta
repudiatione, euitabit omnem amaritudinem, nec co
getur remittere bona in ſolutum recepta, quia lega-
tum quod fuit repudiatum efficitur caducum, & ha-
betur pro non ſcripto.l.legatarius.§.1.ff.de lega.1. &
ibi gl.citat plures concordantes, & tanquam nõ ſcri-
ptum non poteſt præiudicium afferre legatario.

Præterea reſponderi poteſt, quod legatum dotis fa
ctum fuit per errorem, quia credidit teſtator Do.An-
nam nondum conſequutam ſuas dotes, non enim eſt
veriſimile quod ita foret legaturus, ſi dationis iam fa
ctæ recordatus fuiſſet, nam interceſſerunt viginti an
ni & vltra, & obliuio præſumitur curſu decennij. glo.
& Iac.Butr.in l.licet.C.de acq.poſſ.etiam eorum, quæ
conſiſtunt in facto proprio.gl.Cyn.Bar.& Bald.in l.1.
C.de ſeru.fug.latè D.Bec.in conſ.3. nu.16. & quando
teſtator diſponit ductus aliqua credulitate, tunc ſi
15 falſum eſt, quod credidit, † vitiatur diſpoſitio.Soc.iu.
in conſil.89.num.23.vol.1.Bero.in conſ.15.nume.52.
volumin.3.Eſt enim veriſimile, quod teſtator non eo
modo diſpoſuiſſet, ſi recordatus fuiſſet eorum, quæ an
tea geſſerat.

Vltimo non obſtat, ꝙ legatarius non poſſit impu-
gnare factum defuncti: quia reſpondetur hoc eſſe fal
ſum, legatarius enim non repræſentat defunctum, ſi-
cut hæres, vt in Authẽt. de iureiur.à morienr.præſt.in
prin.nec factum defuncti reputatur factum legatarij,
ſicuti reputatur factum hæredis.l. poſt mortem.ff.de
ado.licet legatarius lucrum capiat ex perſona defun
16 cti, tamen in eo † non habet locum regula l. ex qua
perſona.ff.de reg.iu.quia procedit ſolum, quando lu-
crum quis capit iure hæreditario, non autem titulo
ſingulari. Caſtr.& Sal.in l.fi.§.in computatione.C.de
iur. deliber.& in ſpecie, quod legatarius impugnare
17 poſſit factum defuncti, † tenuit Caſtr.in l.cum à ma-
tre. C.de rei vend.nu.3. Arelat.in l.generaliter.num.
125.C.de ſecund.nup.Rol.in tract.de confect.inuent.
verſic.quid ſi pater vendidit.num.5.& obligationes
defuncti non tranſeunt in legatarium.l.1. vbi not.C.
ſi cert.pet.

Secundo reſpondeo, quod etiam hæres poteſt ve-
nire contra factum defuncti, quando tale eſt pro-
pter

pter quod defunctus ipſe erat obligatus, ſed vbi in
defuncto non ſubeſt obligatio, tunc hæres non tene-
18 tur eius factum † approbare. Ita declarat Bar. in l. Lu
cius. num. 4. poſt glo. ibi. ff. ſolu. matr. dicens, non tene
ri hæredem pro facto defuncti, quando in defunctum
non dabatur actio nec exceptio, & idem tenent ibi
Angel. Imol. Caſtr. & Alexand. & dicit Bald. in l. ſi pa
ter. num. 9. C. de inoffic. donatio. quòd vbi ex perſona
defuncti non deſcendit in hæredem obligatio, nõ pro
hibetur hæres venire contra factum defuncti, & idem
tenet Corne. in conſil. 91. columm. pen. in fin. volum. 4.
vbi dicit hæredem repræſentare perſonam defuncti,
quoad iura actiua & paſſiua, non quoad ea in quibus
defunctus non erat obligatus. Et proinde cum Dom.
Ludouicus ex d. legato dotis non obligetur, niſi qua-
tenus Domin. Anna illud acceptat, repudiato legato,
poteſt Dom. Anna impugnare receſſum illum quem
maritus facere videtur à datione in ſolutum, legan-
do dotes in pecunia. Id quod confirmatur, quia ſtan-
te repudiatione, legatum habetur pro non facto, &
eſt nullum, vt ſupra dixi. Et quod nullum eſt, non po-
teſt aliquem iuris effectum producere. c. non præſtat,
de reg. iur. in 6.

SVMMARIVM.

1 *Feudum conceſſum pro ſe, & hæredibus, eſt hæreditarium.*
2 *Feudum hæreditarium, poteſt alienari in præiudicium agnatorum.*
3 *Hæres cum beneficio inuentarij, non poteſt impugnare alienationem factam à defuncto de feudo hæreditatis.*
4 *Feudum ex pacto poteſt alienari in agnatum remotiorem, dummodo comprehenſum in inueſtitura.*
5 *Feudum ex pacto venit in reſtitutione fideicommiſsi relicti vni de familia.*
6 *Vaſſallus poteſt de feudo mixto diſponere inter comprehenſos in inueſtitura.*
7 *Vaſſallus poteſt de feudo diſponere in agnatos, & ſucceſsuros ab inteſtato.*
8 *Feudum hæreditarium tranſit ad hæredem in re certa.*
9 *Feudum hereditarium vt quis capiat, ſufficit quod ſit hæres primi mediate, vel immediate, vbi late.*
10 *Feudorum tria ſunt genera, ex pacto, hæreditarium, & mixtum, & ibi quæ ſint.*
11 *Feudum mixtum licet non tranſeat niſi in hæredem, tamen in eo ſucceditur ex pacto.*
12 *Feudum mixtum retinet naturam feudi ex pacto in omnib. præterquam quod ſucceſſor debet eſſe hæres.*
13 *Burſat. conſil. 3. num. 3. & conſil. 89. numer. 32. reprehenditur.*
14 *Hæres in materia feudali ſignificat hæredem ſanguinis.*
15 *Feudum conceſſum pro ſe, & hæredibus, eſt mixtum.*
16 *Vaſſallus non poteſt de feudo antiquo teſtari in præiudicium agnatorum, vbi pluribus confirmatur.*
17 *Vaſſallus non poteſt feudum antiquum prælegare vni ex filijs.*
18 *Vaſſallus non poteſt de feudo relinquere plus vni ex filijs, quam alij.*
19 *Vaſſallus non poteſt feudum alienare in agnatum remotiorem.*
20 *Feudum poteſt in præiudicium domini alienari in agnatum remotiorem.*
21 *Feudum non poteſt alienari etiam in agnatum in præiudicium eius, qui eſt ſucceſſurus ab inteſtato.*
22 *Feudum hæreditarium tranſit ad hæredem pro portione hæreditaria tantum.*
23 *Feudum mixtum tranſit ad hæredem pro minima parte, non ſecundum portiones hæreditarias.*
24 *Hæres cum beneficio inuentarij venit contra factum defuncti circa feudum mixtum, vbi quomodo procedat.*
25 *Feudum pro ſe & hæredibus, non poteſt alienari, in extraneum.*
26 *Vaſſallus non poteſt feudum antiquum remotiori agnato relinquere, nec vni ex filijs totum legare, & ibi late.*
27 *Feudum ex pacto non venit in reſtitutione fideicommiſſi.*
28 *Feudum mixtum non venit in reſtitutione fideicommiſsi etiam relicti agnato, ſi hæres fecit inuentarium.*
29 *Tranſactio ſuper feudo mixto non nocet filio tranſigentis, & hæredi cum beneficio inuentarij.*
30 *Feudum mixtum venit in reſtitutione fideicommiſsi, quando agnatus adiuit teſtatoris hæreditatem.*
31 *Hæres ſine beneficio inuentarij, non reuocat factum defuncti ſuper feudo ex pacto.*
32 *Feudum venit in reſtitutione fideicommiſsi, quæ fieri debet ſucceſſuro ab inteſtato, alias non.*
33 *Feudum hæreditarium ſimplex venit in reſtitutione fideicommiſſi.*
34 *Feudum poteſt ſine conſenſu domini alienari in comprehenſum in inueſtitura quamuis remotiorem.*
35 *Feudum venit in reſtitutione fideicommiſſi, quoad præiudicium domini non agnati.*
36 *Feudum nouum poteſt per acquiſitorem alienari, & ibi quid ſi eſt ex pacto.*
37 *Hæres heredis cum beneficio inuentarij recuperat feudum, ſi eſt proximior, & nihil ſit in hæreditate.*
38 *Feudum venit in petitione hæreditatis facta etiam ab extraneo, vbi quomodo procedat.*
39 *Filia heres inſtituta mittitur in poſſeſsionem feudi vna cum cæteris bonis.*
40 *Feudum, quando veniat in petitione hæreditatis, reſpectu eius contra quem petitur.*

CONSILIVM CVIII.

MVLTA iam ſcripta ſunt ad fauorem
Mag. D. Blãcæ Palianæ contra D. Hie
ronymum Gabianum, ad demonſtrã
dum bona feudalia ſibi non alij ſpe-
ctare, & ex his exiſtimo ſumi poſt cõ-
gruum reſponſum ad quęcunque nũc
promouentur contra eam. Vt tñ omnis prorſus tolla
tur ſcrupulus, & nihil dimittatur irreſolutum, iuuat
aliqua latius tamen exſpatiando repetere. Videtur
igitur licuiſſe Capitaneo Alexãd. Gabiano teſtari de
feudo ſibi conceſſo, pro ſe, & hæredibus, atque in eo
inſtituendo D. Hier. eius patruelem, excluſa D. Blan-
1 ca ſorore carnali, feudum enim ſub ea forma † conce
ptum à Doctoribus hæreditarium iudicatur, ſecun-
dum opinionem Iſer. in c. 1. col. 1. an agna. vel fil. quẽ
ſequuntur multi relati per Rolan. in tract. de confect.
inuent. in verſi. nunquid hæres. nu. 22. fol. mihi 151. &
in conſi. 10. nu. 18. vol. 3. Marin. Frec. in tract. de differ.
inter feud. ex pacto & hæred. differ. 2. Hippo. Rim. in
conſil. 9. nu. 87. Feudum autem hæreditarium poteſt
2 in agnatorum præiudicium alienari, † vt voluit Alex.
in conſil. 118. col. 2. vol. 6. Affl. in c. 1. colum. 4. verſic.
quæro quid in feudo. de alien. feud. pater. Iaſ. in l. 2.
col. fin. C. de iur. emphyteu. Alexand. in l. cum ſeruus.
§. ſi quis. colum. 4. verſic. certe articulus. ff. de legat. 1.
latiſſime Pariſ. in conſil. 16. num. 42. volum. 1. vbi alle
gat Iſern. Ioan. Andr. Afflict. Campeg. Dec. Curt. iun.
& Brun. addo Alex. in conſ. 12. num. 8. volum. 5. vbi di
cit, quòd in feudo conceſſo pro ſe, & hæredibus, fa-
ctum vnius præiudicat omnibus deſcendentibus, &
hæredibus, quia cenſetur res hæreditaria. Iaſ. qui idẽ
dicit in conſil. 56. colum. vlt. circa fin. ver. 2. reſponde
tur. vbi ita intelligit, quod dicit Bald. in l. qui ſe pa-
tris. C. vnde lib. Ruyn. in conſ. 25. num. 13. in fi. vol. 1.

vbi

vbi dicit,quod pater poteſt feudum pro ſe, & hæredibus prælegare primogenito. Nat.in conſ.501. num. 21.& nu.22. vbi reſpondendo ad c.1. de ſucceſſ.feud. dicit,illud non procedere in feudo hæreditario,quia de eo,vt de re hæreditaria pater poteſt in pręiudiciũ filiorum diſponere.Zaſ.in tract.feud.part.8.verſi.ſuper tertia particula,vbi inquit, regulam,quæ habet, quod de feudo vaſſallus non poteſt teſtari,non procedere in feudo conceſſo Titio,& hæredibus,quia,cũ ſit hæreditarium, filij hæredes patris non poterunt contrauenire.Bero.in conſ.45.q.fa.num.3. vbi quod in hæreditario feudo pater poteſt filijs præiudicare. Cæphal.in conſ.3.num.14.vbi infert in feudo hæreditario erigi poſſe primogenituram.Hippol. Rimin.in conſ.9.nu.88. vbi quod vaſſallus teſtatur de tali feudo.Silua.late in conſ.15.nu.45.vbi vult, quod poteſt agnatus teſtari,& feudum vni prælegare,& loquitur in feudo conceſſo pro ſe,& hæredibus,& allegat Affl. In pluribus deciſionibus dicere, quod vaſſallus teſtari poteſt de feudo hæreditario etiam antiquo,& paterno, cum conſenſu domini,quinimo ſecundum ius commune domino non conſentiente. Et dicit Natta in conſ.199. nu.23. quod hoc feudum poterit vaſſallus vni prælegare,idem dicit Viuius alios citãs com. opin.lib.1.opin.127.& mouentur hi omnes, quia ad feudum hæreditarium non admittitur, niſi ſit hæres, proinde,ſi erit hæres non poterit diſpoſitionem, quã teſtator fecit ſuper feudo impugnare.l.cum à matre. C.de rei vend.Hęc eſt enim differentia inter feudum hæreditarium,& feudum ex pacto,quia in hęreditario ſucceditur ex teſtamento, vel ab inteſtato, ſed in feudo ex pacto ſucceditur proprio iure vigore inueſtituræ,vt declarat Freccia loco præcitato differ. 10. Quinimo multi quoque tenent, quod in feudo con-
3 ceſſo pro ſe,& hæredibus † nihil profit confectio inuentarij,volentes,quod eo inuentario non obſtante, acquieſcere teneatur hæres diſpoſitioni,quam teſtator fecit de tali feudo,vt poteſt videri apud Roland. qui communem dicit d.ver.nunquid hæres. num.27. Freccia in loco prædicto,differ.7.Thomas Marin.lib. 1.tit.5.num.39.Camer.in rep.capit. imperialem. de prohib.feud.alien.per Feder.fol.mihi 789.Burſat.in conſ. 3.num. 30. Prædicta vero multo magis procedunt,quando vaſſallus in feudo diſpoſuit non in extraneos, ſed in agnatos comprehenſos in inueſtitura, vt fecit Capiraneus Alexan. qui patruelem inſtituit deſcendentem ab eodem ſtipite. Nam hoc caſu licita eſt diſpoſitio etiamſi feudum eſſet ſimpliciter
4 ex † pacto,& prouidentia,vt voluit Bald.in l.cum virum.num.21. C.de fideicommiſſ.vbi dicit,quod feudum familiare non venit in reſtitutione fideicom-
5 miſſi, † niſi fideicommiſſarius ſit de familia. Caſtr. in l.ſi patroni.num.2. ff.ad Trebell. vbi inquit, feudum conceſſum pro ſe, & liberis in reſtitutione fideicommiſſi venire,quando fideicommiſſarius eſt ex his,qui poſſunt in feudo ſuccedere, & ſubdit hanc eſſe notabilem limitationem,& dicit Alexand. ibi numer.12. hanc eſſe ſingularem limitationem, & citat eam tenuiſſe Ioan.And.ad Spec. in titu.de locato.§.nunc aliqua. nu.184. & eo caſu ceſſet ratio,quæ impediebat, ne feudum tranſiret in fideicommiſſarium.Idẽ Alex. late in conſ.19.num.8.& ſeq. & in conſ.29.nu.7.verſ. pro quo etiam facit.volum.5.vbi dicit eſſe ſingulare, quod & ſi feudum non veniat in reſtitutione fideicõmiſſi,quando reſtitutio fieri debet extraneo,qui non eſt feudi capax,aliud tamen eſt,quando deberet fieri ei,qui eſt vocatus in inueſtitura, & hanc opinionẽ communem dicit Iaſ. in vſibus feu. nu.46. & eum ſequuntur Cur.iun.Rui. Soc.iun. & Cęph.in locis citatis,nouiſſime per Franc. Mant.in tract. de cõiect.vlt. vol.lib.7.titu.9.nu.1. & præter eos Nat.in conſi.159. nu.25. circa fi.& in conſ.501.nu.21.Freccia d. differ. 6.& 8.Hippol.Rim.in conſ.5. nu.56. vbi communem dicit Rol.de confect.inuent.fol.149.nu.13.Et quamuis hæc ſententia in feudo ex pacto, & prouidentia patiatur aliquam difficultatem, tamen in feudo hæreditario etiam mixto videtur ex mente doctorum
6 de plano procedere, quia de eo poteſt vaſſallus † diſponere inter comprehenſos in inueſtitura, ſecundũ Alex.in d.l.ſi patroni.nu.14.verſ.ſed ſi tenemus. late proſequitur Rim.conſ.9.nu.30.Silu.d.conſ.15.nu.45. dec.Ped.161.nu.6.in fine.vbi ita declarat dictum eorum,qui volunt,quod de feudo hęreditario licet teſtari,vt ſcilicet non procedat in hæreditario mixto, niſi conferatur diſpoſitio in eum,qui ſit ad feudum vocatus in inueſtitura.Freccia d.differen.6.& 8.vbi dicit, ex hoc duo inferri, quod petendo hæreditatem videtur quis petere feudum ſi ſit de ſucceſſuris in feudo, & quod repudiando hæreditatem videtur etiam repudiaſſe feudum,& hanc quoque ſententiam probauit Cæph.in conſ.303.num.130. vbi allegat ſic tenuiſſe Iacobinum,& Pariſ. & ſubdit hoc clarius procedere,quando is,cui feudum fuit relictum, eſt hæres nedum primi,ſed etiam vltimi, quia cum duo funiculi magis ligent,præferetur ei, qui eſt tantummodo hęres primi.Burſat.in conſil.3. nu.2.& quamuis dicant iura,quod de feudo vaſſallus non poteſt diſponere in agnatorum præiudicium.cap.1.de feud.ſucceſſio.tamen hoc procedit, quando vellet in extraneos diſpo-
7 nere feudi incapaces,ſed in agnatos, † & ſucceſſuros in feudo bene poteſt diſponere, vt per Caſtr.in conſ. 179.num.3.verſ.vnde videretur dicendum.vol.1. vbi ita reſpondet ad d.cap.1. & infert ideo, quod pater poterit ordinare,quod feudum deferatur ſoli primogenito,& cum eo tranſit Alex.in conſil.12. nume.30. vol. 5. vbi reſponſionem approbat, quæ à Caſtrenſ. datur ad dictum capitul.1.Iaſon in conſ.236.col.penult.verſi.pro eadem parte.vol.2.vbi dicit illum tex. in cap.1.ita declarari per Oldr.& Alber. in locis per eum citatis.Et Caſt.deciſionem ſequuntur plures relati per Tiraq. in tractat.primogeni. quæſt.77.in fin. Cæph.qui alios citat in conſil.3. nu.23. Nat. in conſ. 455.nu.9.& ſeq.& in conſil.501.num.14.& ſeq. D.Becius in conſil.56.nu.35.& ſeq. vbi allegat etiam Gozad.Bero.& alios. Et poteſt hæc ſententia confirmari omnibus illis rationibus quas allegat Silu.in conſil.15.num.21. & ſeq.pro parte affirmatiua quæſtionis, an vaſſallus poſſit feudum ſolum vni ex filijs relinquere in aliorum præiudicium eas,vero non refero,quia apud eum videri poſſunt, vnum non omitto, quod hoc caſu nõ perimitur in totum ius, quod agnatis competit in feudo,ſed differtur, vel diminuitur, & facilius quid diminuitur,quam vt in totum tollatur.Crau.in conſ.68.nu.5. conſil.135. num.9. D.Bec. d.conſil.56. num.42. concluditur igitur ex præmiſſis potuiſſe capitaneum Alex.de feudo teſtari in fauorem vnius ex agnatis,quamuis remotioris,& in damnum ſororis,quæ eſt proximior.

Prædictis nihilominus,& alijs,quę pro hac ſententia adduci poſſent non obſtantibus, contrariam partem,tanquam veriorem, & meliorib. rationibus fundatam, atq; à feudalib. conſuetudinibus minus abhorrentẽ amplector, & vt planiora ſint, quæ inferius deducã,nonnullæ concluſiones præmittendæ ſunt,ex quib. commode inferri poterit ad veritatem dicendorum.Et primo,quamuis in feudo hęreditario mixto non ſuccedat agnatus,niſi ſit hæres.Iſern.in cap.1. §. hoc quoque. col. 2. de ſucceſſ. feud. tamen non eſt

Lib. I. Conſ. iv. i uri Surdi.

neceſſe quod ſit hæres vniuerſalis, vel quotæ portio-
8 nis, ſed ſufficit, quod ſit in † re certa inſtitutus. Bart. in l.iuriſiurandi.§.ſi liberi.num.6.ff.de ope.libe. qui, etſi loquatur in emphyteuſi, communiter tamen per Doct.trahitur ad feuda, quia ſufficit titu.nominis nō rei tantum.Spec.in tit.de teſtam.§.1.ver.fina.Et cum feudum non ſit proprie de corpore hæreditatis, nomen hæredis reſpectu bonorū, quæ ſunt extra corpus hæreditatis, verificatur in hærede ex re certa, ita declarat Bal.in c.1.in princ.nu.7.in fin.de ſucceſſ. feud. & idem tenuit in l.1.nu.40.ff.de rer. diui.Iac. Ardiz. Alu.& Præpoſ.in c.1.an agn.vel fil. Alex.in conſ.178. col.fi.vol.1.Iacob.in ſua inueſtitura. ver.ita quod ipſi inueſtiti.nu.5.& communem dicit Curt.iun.in tract. feud.in 3.part.princip.in 5.quæſt.2. part. & cum hac tranſiuerunt Ruyn. Gozadin. Gulielm.Bened.& Alciat.quos refert & ſequitur Rol. in conſ.67. num.17. vol.3. eandem communem dicit Clar. in tract. feud. quæſtio.86. vbi allegat Didac. Cęphal.in conſil.303. numer.123.vbi allegat Caſtrenſ.Imol.Angel.Dec.& Socin.iun.Phanuc.in tract.de confect.inuent.part.8. numer.27.

Secunda eſt concluſio quod, vt quis ſuccedat in feudo hæreditario mixto, non eſt neceſſe quod ſit hæres vaſſalli vltimo loco defuncti, ſed ſufficit, quod
9 mediate, † vel immediate ſit hæres primi ſtipitis, qui fuit de feudo inueſtitus. Iacob.Belui.in cap.1.de eo qui ſibi, & hæred.ſuis maſcul. in feudis enim agitur de ſucceſſione primi inueſtiti, non etiam eius, à quo feudum vacat, vt dicit Calder.in conſil.13.iu fin. Alexand. in conſ.26. colum.4. volum.1. & ſi feudum ad mille manus tranſiret, ſemper tamen vltimus ſuccedit primo, & dicitur ab eo cauſam habere, à quo feudum habuit initium, vt dicit Angel. in conſ.110. colum.6.verſic.in feudo. Caſtrenſ. in Auth.Poſt fratres.C.de legit.hære.& dictam opinionem, quod ſatis ſit eum fore hæredem primi, probauit Alexan. in conſil.10.num.8.volum.3.Aluar.Cur.ſen. Dec.Curr. iun.Pariſ.& Brun.quos omnes refert & ſequitur Roland.qui dicit eſſe veram, & communem, in conſilio 10.num.19.vol.3. Siluan.in conſil.15. num.47.in conſil.30.num.20.vbi dicit veriorem, & magis communem ſententiam Doctorum, & quod eſt tex. in cap.1. de eo, qui ſibi & hæred.ſuis maſcul. Et numer.22.dicit, quod fieri debet continuatio à primo acquirente, vſq; ad eum, qui vult ſuccedere, & vltimus debet primum repreſentare. Hanc vero repreſentationem nō poteſt facere, qui non eſt eius hæres, vt in Authen.de iureiuran.à morien.præſt.in princip.& idem dicit in conſil.52.numer.13.Pariſ.in conſil.23.nume.177.volum.1.dicens, quod vt ſuccedat agnatus in feudo hęreditario neceſſe eſt, quod deſcendat à primo acquirente, & ab eo cauſam habeat, à quo feudum habet radicem, & num.181.dicit hanc eſſe veriorem, & magis communem, & licet ſecundum eum Doctores diſtinguant inter filium, vel agnatum, an ſcilicet filius non poſſit repudiare hæreditatem vltimi, vaſſallus vero poſſit, tamen quoad hoc idem eſt in vtroque, quia filius non poteſt eſſe hæres primi, niſi mediante perſona vltimi. Ideo, vt ſit primi hæres, cogitur vltimi acceptare hæreditatem, ſed non ita eſt in agnato; is enim poteſt eſſe hæres primi, licet non ſuccedat vltimo.Clar.de feud.quæſt.3.numer.4. verſic.ſed quæro an oporteat.vbi dicit eſſe communem, & ſubdit quod non eſt conſideranda illius ſucceſſio, penes quem feudum fuit vltimo loco repertum, ſed illius, cuius beneficio agnatus admittitur ad feudum, quia ſuccedit virtute primæ inueſtituræ, in qua fuit vocatus ipſe, & eius filij, & hæredes, & quod in facti contingētia ita iudicauit Mediolanenſis Senatus. Idem dicit in q.40.num.2.Deciſ.Pedem.161.in fin.vbi dicit quod ſucceſſor non cogitur eſſe hæres eius, qui immediate præcedit, ſed bene cogitur hæres eſſe primi inueſtiti mediate, vel immediate. Allegat Socin. iun.& Crauet. Alciat. in conſil.183.num.2.vbi inquit, quod verificatur dictio, hæredibus, poſita in inueſtitura, ſi ſit hæres primi, & ſubdit quod contraria opinio, quā tenuit Curtius iunior pōt procedere vel in feudo nouo, vel quando agnatus hæres primi eſſe non poteſt, niſi mediante perſona vltimi. Natta in conſ.159.nu.1.Arius Pinell.in l.1.par.3.num.91. C.de bon.mater. Cæphal.in conſil.224.num.25.& latius in conſil.301. num.140.Hippol.Rimin.in conſ.18.num.60.Phanuc. in d.tractat.de confectio.inuen.par.8.num.38.Guerrin. Piſo in prælud. feud. part.vltim. folio mihi 296. vbi dicit opinionem Curt. iunior. eſſe diuerſam non aduerſam, quia ſi ſit hæres vltimi, abſque dubio erit hæres primi. Et pro hac ſententia facit optime text. in c.1.an agn.vel fil.vbi Doctor.communiter dicunt, quod agnatus repudiare poteſt hæreditatem eius, qui vltimo loco feudum habuit, & retinere feudum: ſi.n.deberet eſſe hæres vltimi, non poſſet illius hæreditatem repudiare.

Tertia concluſio eſt, quod tria reperiuntur princi-
10 palia feudorum genera, † vnum ſcilicet, ad quod vocantur filij & deſcendentes eius, qui feudum ſuſcepit, nulla facta hæredum mentione, & hoc dicitur ex pacto, & prouidentia. Aliud eſt feudum, quod in quēcunque hæredem tranſit, quamuis extraneum, vt quando conceditur pro quibuſcunque, vel omnibus hæredibus, vel pro quibus dederit, & hoc dicitur hæreditarium ſimpliciter & abſolute. Tertium vero, quod ad ſolos deuoluitur agnatos, & deſcendentes, hi tamen debent eſſe hæredes, & quia hoc feudum participat de primo, & ſecūdo genere, dicitur feudū mixtum, quia ſcilicet non eſt abſolute ex pacto, cum requiratur qualitas hæreditaria, nec abſolute hæreditarium, cum non admittat extraneum hæredem. Hanc diſtinctionem fecit Socin.iun. conſ.42. numer. 1.& ſequen.& volum.3.Rip.in l.in quartam. numer. 181.ff.ad leg.Falcid.latius Clar. in §. feudum. quæſt. 9.numer.2.Deciſ.Pedem.161. in princip.Phanuc.de confect. inuent. part.6. numer. 14. Guerrin. Piſo in prælud.feud.part.vltim. in princ.numer.283.& ante eos ita diſtinguit Afflict. in capit.1. numer.13. titul. an agna.vel.fil. quamuis aliud velit Camera. in cap. imperialem. §.præterea ducatus. de prohib. feud. alien. per Feder. folio mihi 267. hæc autem nomina non inueniuntur in iure, ſed ea formauit Iſer.ex verbis magiſtralibus Pilei, & Bulg. vt dicit Freccia in differen. feud.ex pact. & hæred. differ.22. vbi tamen refert nonnullos textus iuris ciuilis, ex quibus habentur ſimilia nomina.Phanuc.d.par.6.num.24. vbi allegat Dec.& Guliel.de Perno.Guerrin.d.tract.fol. 290. in princ.

Quarta concluſio eſt, quod vbi feudum eſt pro ſe, & hæredibus conceſſum, licet non ſuccedat, qui non eſt hæres, tamen is non dicitur habere feudum ex
11 ſucceſſione, † ſed ex pacto, & expreſſa conuentione, ita Bald.poſt Iacob.Aurel.in capitul.1. numero 3. in fin.de eo qui ſibi & hæred.vbi numero 6.refert idem tenuiſſe Iacob. Beluiſ. & licet dicat, quod non venit niſi per hæreditariam viam, tamen hoc eſt intelligendum quoad primum inueſtitum, cuius eſſe debet hæres mediate vel immediate, non autem reſpectu vltimi.idem voluit Bald.capit.1. an agna. vel fil. numer.12. vbi inquit, quod agnatus in eo textu non capit feudum, vt hæres. Afflict.d.capitul.1. numer.11.

vbi

vbi late agit Ruyn.in conſ.38.nu.16.& ſeq. vol. 1. vbi dicit, quod feudum habetur etiã eo caſu à primo acquirente,vel à domino concedente. Et dicit Iſer.in l. 1.§.quid ergo.col.3.de inueſt.de re alie.fact.quod nullus agnatus cauſam habet ab agnato,ſed omnes à cõcedente,& ideo ad ſucceſſionem feudi nemo admittitur,vt ex nunc,ſed vt ex tunc, & illius dictum reaſſumit Colleg.Bon.inter conſilia Cur.ſen. conſil.50.præſens cõſultatio.col.8.ver.& propterea. & dicit Pariſ. d.conſil.23.num.177. vol.1. quod agnatus non venit vt hæres,ſed iure proprio,& ex propria perſona vigore contractus,& prouidentia legis,& ſatis eſt, quod deſcendat ab acquirente,à quo cauſam habet, & loquitur in feudo hæreditario mixto, & dicit hoc modo intelligi dictum Iſer.ſupra relatum, & in eodem caſu Soc.iun.in conſil.42.col.fin.vol.3.vbi quod agnati vocantur ex propria perſona non vti hæredes. Alc. in conſil.179.in fin.Silu.in conſil.15. num.8. & nu.36. vbi dicit,quod & ſi filius non poſſit habere feudum, niſi ſit hæres patris, non tamen capit tamquam hæres,ſed tamquam filius.glo.in c.1.verſ.repudiare. an agn.vel fil.Natta in conſil.159.numer.5. & in conſil. 502.num.31. vbi quod agnatus feudum pro ſe,& hæredibus habet à primo ſtipite ex pacto,& prouidentia,non autem ab vltimo defuncto. allegat cap. 1. de feud. March. & ibi Iacob. Beluiſ. Clar. in §. feudum. q.9.num.4.in fin.& q.40.num.3.Hippol. Rim. conſil. 28. nu.161. vbi poſt Caſtrenſ.in d.Auth. Poſt fratres. C.de leg. hæred. dicit, quod etſi in feudo ſuccedere non poſſit,qui non eſt hæres, tamen non ſuccedit vt hæres.Phanuc.d.part.6.nu.25.& dicit Freccia d.differ.22.col.2.circa med.quod vbi de feud. extat inueſtitura, feuda regulariter magis veniunt ad agnatos ex contractu inueſtituræ, quam ex ſucceſſione.Addo Pariſ.conſ.65.vol.3. Socin.iun. in conſil.72. num.29. vol.1.vbi late agunt.

Quinta ſubnectitur concluſio, quod feudũ hæreditarium mixtum nihil aliud participat de hæreditario, præter quam quod is,qui eſt ſucceſſurus,debet eſſe hęres primi mediate,vel immediate,nec aliter ad-
12 mittitur ad feudum, in reliquis † vero omnibus remanet ex pacto, & prouidentia, & retinet naturam feudi ex pacto,& de eo idem iudicatur,ac ſi eſſet ſimpliciter ex pacto, per rationem, quia ſi feudi natura in aliquo immutatur,in reliquis ſeruat propriam naturam.c.1.de feu.nõ hab.prop.nat.In propoſito dicit Dec.in conſ.185. num.6. verſ. & iſta concluſio. Pariſ. d.conſ.23.nu.186.& ſeq. vbi dicit,quod ideo alienari non poteſt in præiudicium agnatorum,& non admittit hæredem extraneum, nec poteſt de eo diſponi in contractu,vel vltima voluntate. Idem dicit nu.200. vbi quod differt à feudo ex pacto, & prouidentia reſpectu illius qualitatis tantum,quod ſit hæres, in reliquis vero omnibus idem de vtroque iudicatur. Idem Pariſ.in conſ.65.num.30. & 37.volu.3.Rub.in conſil. 84.num.2.& 7.Siluan.in conſil.15.nu.49. & in conſil. 30.nu.31.& 33.Hippo.Rimin.d.conſil.18. numer.63. Phanuc.d.par.6.num.22.& ſeq.Cæph. in conſil. 301. num.341.D.Becius in conſ.88.num.8. vbi poſt Pariſ. Gozad.& Clar.dicit,quod dicitur hæreditarium propter qualitatem hęreditatis,quæ requiritur in eo,qui vult ſuccedere. In reliquis vero retinet naturam feudi ex pacto,& prouidentia,& id ipſum præſupponũt omnes doctores, qui tractant materiam feudi hæreditarij mixti.Et dixit Freccia differ.22. quod de feudo ex pacto,& de feud. hæreditario mixto,eadem eſt cenſura,vbi non reperitur particularis differ. Ex his
13 conſtat,male loquutum fuiſſe Burſat. † qui conſil. 3. num.3.& in conſil.59.num.32. dicit, excepto aſſenſu domini,feudum mixtum haberi in omnibus pro hæreditario,cum tamen è contra præter qualitatem hæreditariam in omnibus habeatur pro feudo ex pacto, & deterius conſtat loquutum, quando pro falſa ſua aſſertione refert Pariſ.d.conſ.23.qui contrariam probat ſententiam,& nemo ex doctoribus quos Burſat.allegat,aſſerit id,quod ipſe dicit.

Sexta ſequitur concluſio, quod feudum pro ſe, & hæredibus ſuis conceſſum,eſt non ſimpliciter hæreditarium,ſed mixtum,& ſecundum quid:verbum enim (hæres) in materia feudali, ſignificat hæredem ſan-
14 guinis,† ideſt filios,& deſcendentes maſculos.cap.1. §.& ſi clientulus.de alien.feud. Bartol.in l.ſi mihi, & Titio.in fin.princ.ff.de verb.oblig.Iſer.in cap. 1.§.ſed quia.de his,qui feud.dar. Bal. in l. etiam.ff.ſol.matr. Ang.d.conſil.110.Dec.in conſil.445.nume.15.Corn. Felin.Soc. Dec. Socin.iun. & Ripa, quos refert deciſ. Pedemon.161.num.15.Addo Pariſ.d.conſil.23.num. 135.volum.1.Nattam in conſ.501.num.1.Cæphal.in conſil.303.num.43.vbi allegat Curt.iun.Ruin.Rube. & Alciat.latiſſime autem Phanuc.d.part.6. num.20. vbi quod verbum, hæredes,importat hæredes ſanguinis,ideſt liberos,& deſcendentes, allegat Socin. iun. Rub.Crauet.Cæph.& alios,verba enim,vt paſſim dicunt Feudiſtæ intelligi debẽt ſecundum ſubiectam materiam,& prout exigit rei qualitas.l.ex facto. §.fi. ff.ad Trebellian.& in materia feudali idem eſt dicere,pro ſe,& hæredibus,& pro ſe,& liberis. Socin.iun. in conſil.42.num.4.volum.3.& quamuis in hoc ſit diſcrimen, quod vbi ſimpliciter dicitur,liberis,non eſt neceſſe,quod filij ſint hęredes,ſicut quando cõceſſum eſt feudum pro ſe,& hæredibus,tamen ſufficit, quod in feudo nomen hæredis non includit extraneum hæ-
15 redem. Et in ſpecie,† quod feudum pro ſe,& hæredibus,ſit mixtum, non autem ſimpliciter hæreditariũ, tenuerunt Alexand. Afflict.Decius, Curt.iun. Anto. de Alexand. Gozadin.Ioann.Ferr.Boſſ.Neuiz. Nat. Clar. Viuius, Villalob.& alij relati in deciſ. Pedem. 161.num.1.vbi dicit communem, & præter eos Pariſ. d.conſ.23.nu.232.vol.1.d.conſ.65.volum.3. Soc. iun. conſ.112.num.5.volum.1.Rubè.conſ.84. num.2.& 7. Pinell.in l.1.par.3.num.87. ver. ea tamen diſcordia. C.de bon.mater.Siluan.in conſ.30.nu.11. & ſequen. Phanuc.d.tract.par.6.num.17.& ſeq.Burſat. in conſ. 49.num.26.conſ.91.nu.13.Boſſ.in tit.de Princip.nu. 306.Rimin.conſ.18.nu.58. Guerr.d.par.vlt. fol.295. & facit ratio in eo iudicio ineuitabilis, ſi enim feudum pro ſe, & hæredibus eſſet hæreditarium abſolute, ad quid docto. controuerterent ſuper ea forma, quando feudum conceditur pro hæredibus quibuſcunque, vel omnibus,vel pro quibus dederit, vtique vana eſſet diſceptatio, & hoc modo intelligi debent omnes,qui ſunt pro contraria parte citati,qui dicũt eſſe feudum hæreditarium,vt loquantur de hæreditario mixto, in quo non veniant extranei, & hunc ſenſum multo magis habent Neapolitani omnes,qui nõ nouerunt feudum hæreditarium abſolutum, ſed vocant improprium feudum illud, quod eſt ad extraneos tranſitorium, & qui paſſim de feudo hæreditario loquentes negant, ad illud admitti extraneum, quo circa fatẽdum eſt, eos omnes intellexiſſe de mixto,& ſecundum quid,non de ſimplici.

Quibus ſic præmiſſis, dico non licuiſſe Dom.Alex. teſtari de feudo in Dom. Hieron. quantumuis comprehenſum in prima inueſtitura, ex quo is erat remotior, & non ſucceſſurus eidem Alex. ab inteſtato,
16 † quia eum præcedebat in gradu ſuccedendi Magn. D.Blanca Alexandri ſoror,vt eſt text. in c.1.de feud. ſucceſſione. vbi dicitur, quod pater non poteſt diſpone-

ſponere de feudo, teſtando inter filios, & dicunt doctores, quod de feudo antiquo, quale eſt illud, de quo agimus, nō poteſt vaſſallus aliquam facere diſpoſitionem inter viuos, vel in vltima voluntate, quia, cū ſit dñs ſolum dum viuit, non debet diſponere poſſe in præiudicium eorum, quibus poſt eius mortem feudū debetur, & hanc communem dicit eſſe ſententiā Cur. iun. in tract. feu. in 4. par. princ. reg. 1. q. penul. Clar. in §. feudum. q. 40. in princ. & præter eos Alex. in l. cum ſeruus. §. ſi quis. num. 4. de leg. 1. vbi dicit, doctores ita concludere magis communiter, latiſſime Siluan. in conſil. 15. num. 19. & 20. Natta in conſ. 501. num. 3. & 22. vbi hanc opinionem tenet in feudo antiquo. Dec. Pedem. 181. num. 20. Cæph. in conſil. 302. num. 51. & ſeq. vaſſallus enim habet ius ſimile vſufructuario, ſed vſusfructus morte extinguitur. §. fina. Inſtit. de vſufruct. ergo & ius vaſſalli, ideoque non poteſt feudum in alium transferre in illorum præiudicium, qui poſt eius mortem ſunt vocati, & cum agnatus habeat feudum à primogenitore non vaſſallo defuncto, non mirum, ſi de eo agnatus non poteſt teſtari, & feudum cenſetur conceſſum, vt agnati veniant vnus poſt aliū prout quiſque proximior eſt in gradu. l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. & in eo, qui eſt proximior in gradu admittitur, dum viuit, eo vero mortuo ſuccedit ſequens gradus. l. peto. §. fratre. ff. de legat. 2. ita dicit Iſer. in cap. 1. colum. pen. de ſucceſſ. feud. dicens, quod ex feudum prouenit ordine ſanguinis, deſcendit de vno in alium, & qui feudum dedit, ea lege cenſetur dediſſe, vt poſt mortem primi deueniat ad ſecundum, & dicit Bald. in d. cap. 1. colum. 1. quod nemo poteſt de alieno teſtari. l. filius. ff. de teſtam. cum itaque feudum non ſit vaſſalli poſt eius mortem, non poteſt de eo in morte diſponere, & in feudis eo modo ſucceditur, quo in allodijs, vt eſt text. cum gloſſ. quam Bald. ibi dicit notabilem, in cap. 1. de grad. ſucceſſio. latiſſime Pariſ. in conſ. 23. num. 128. & 130. volum. 1. vbi dicit, quod omnes agnati veniunt ordine ſucceſſiuo, & gradatim. l. fina. C. de verbor. ſignificat. & quod deſcendentes à primo inueſtito veniunt ordine ſanguinis, & prout quiſque eſt in gradu proximior, alleg. Bal. Iſern. Imol. Alex. Præpoſ. Socin. Cor. Dec. & Calc. Et ſubdit, quod vna conceſſio videtur facta in recipientis perſona, alia vero in perſona cuius libet ſui deſcendentis: idem Pariſ. conſil. 65. numer. 44. & dicit Bald. in conſil. 293. volum. 2. quod hic ordo in feudis ſeruatur, quin etiam in cæteris ſucceſſionibus attenditur, quod primo ſuccedunt primi, ſecundo veniunt vlteriores, tertio admittuntur remotiores, & ibi eſt prælatio, vbi eſt gradus, & dicit idem Bald. in conſil. 265. num. 3. volum. 5. quod decedente vaſſallo, aperitur feudum proximiori agnato, & eſt locus edicto ſucceſſorio de gradu in gradum. Natta in conſil. 679. num. 7. vbi dicit, quod feudum deuoluitur gradatim ſubordinate, & ex ordine charitatis, & affectionis, quæ præſumitur ex proximitate conſanguinitatis. Silu. in conſil. 30. num. 22. vbi poſt Bal. dicit, quod in feudis non defertur ſucceſſio per ſaltus, ſed per continuationem de gradu in gradum, & de vna perſona in aliam.

Inde infertur, quod ſi plures ſint filij vnius vaſſalli, feudum ad omnes æqualiter deuoluitur. cap. 1. §. & quia vidimus. de his, qui feu. dar. poſſ. nec poteſt pa-
17 ter teſtando, feudum vni † ex filijs prælegare, vel aliter relinquere in ſolidum. Bald. in c. imperialem. col. 6. de prohib. feu. alien. per Fed. vbi dicit, non poſſe patrem hoc facere, niſi de voluntate omnium aliorum filiorum. Io. Rainal. d. c. imperialem. §. habito. col. 7. vbi allegat Iac. de Ardiz. Ang. in l. item videndum. §. ſi. ff. de petit. hæred. Et hanc opinionem communem dicit Zaſ. in tract. feu. p. 8. fol. mihi 113. Cum enim ſucceſſionis ordinem, quem lex, vel cōſuetudo ex pacto, diſpoſitione, & prouidentia domini inſtituit, vaſſallus violare, & ius ex inueſtitura ſub ſpe durante vaſſalli vita quæſitum, lædere non poteſt, vt ibi per eum. Soc. iun. in conſ. 72. nu. 33. vol. 1. vbi ait, quod ita communiter concluditur, & idem dicit in conſ. 160. num. 42. vol. 2. Iac. in ſua inueſt. in verſ. cum pacto, quod de ipſo feudo. nu. 2. Silu. in conſil. 10. nu. 1 vſq; ad 19. vbi adducit decē & octo fundamenta. Alios allegat Cla. de feud. q. 40. nu. 6. vbi, quod non poteſt vaſſallus ordinariam feudi ſucceſſionē alterare. Late Hippol. Rim. in conſ. 18. nu. 38. & ſeq. Eodem modo non poteſt vaſ-
18 ſallus † vni ex filijs plus relinquere de feudo, quam alij. Iſer. in c. 1. de ſucceſſ. feud. vbi dicit, ꝙ pater non poteſt de feudo vni filiorum duas partes aſſignare, & alij vnam tertiam, quia prouidentia legalis ſeu conſuetudinis feudorum præſtat hoc filijs priuilegiū, vt æqualiter omnes in feudo ſuccedant. d. §. & quia vidimus. hoc idem ſequitur Iaco. Alua. d. c. 1. in princ. Iacob. d. ver. & cum pacto, quod de ipſo feudo. num. 20. Zaſius d. par. 9. ver. ſuper tertia. fol. 117. vbi dicit hāc eſſe regulam, vt in teſtamento non poſſit ſuper feudi ſucceſſione diſponi, quod filij inæqualiter ſuccedant. Late Silu. d. conſ. 15. nu. 19. & ita tenent communiter doctores, vt dicit Clar. qui alios citat in d. §. feu. q. 40. num. 5. Hippol. Rimin. conſ. 18. num. 67. & ſeq. Et procedit etiamſi dominus diſpoſitioni paternæ aſſenſum præſtaret, quia nihilo magis valeret alienatio in præiudicium agnatorum. Bald. & alij in cap. 1. §. hoc quoque. de ſucceſſ. feud. Aluar. in c. 1. §. fin. concluſ. 37. quæ ſit prima cau. benef. amit. Silu. d. conſ. 15. nu. 19. D. Becius, qui alios addit, in conſil. 56. num. 5. Natta conſ. 501. num. 32. quia gratiam facere de alieno eſt ſpecies furti, & dicit Iaco. d. verſ. & cum pacto. num. 13. quod vaſſallus in feudo antiquo non poteſt immutare ſucceſſorium edictum, neque alienando. c. 1. de aliena. feud. pat. neque diſponendo per vltimam voluntatem. d. c. 1. de ſucceſſ. feud. & nuſquam reſtator ius alienum minuere poteſt. l. cum filiusfam. ff. de teſtam. milit. & ideo agnatus reuocat alienationem feudi factam per vaſſallum. c. 1. §. Titius. ſi de feu. fuer. contr. c. 1. §. hoc quoque. de ſucceſſ. feu. & hęc iura pro-
19 cedunt, etiam quando alienatio † fit in remotiorem agnatum. Rol. conſ. 22. Bero. conſ. 68. num. 52. vol. 1. Crau. in reſp. pro genero. num. 21. Clar. q. 42. num. 5. Soc. iun. conſ. 168. nu. 41. in 2. volum. D. Becius in conſil. 56. nu. 5. & generaliter, quòd agnatus reuocat feudum alienatum à vaſſallo, Clar. d. q. 42. num. 1. & ſeq. latiſſime Crau. d. conſ. pro genero. nu. 21. Hic igitur conſtat, non eſſe conſtituendam differentiam inter alienationem, quæ in remotiorem agnatum fiat, vel eam, quæ fit in extraneum, quo ad hoc, vt vaſſallus reuocet, cum nec inter filios poſſit pater de feudo antiquo inæqualiter ſuccedere.

At, quia iura ſupra relata loquuntur fere omnia in feudo ex pacto, & prouidentia, non videtur recte accommodari ad præſentem quæſtionem, quæ verſatur in feudo hæreditario mixto conceſſo pro hæredibus, verum tamen ſi non verbis, ſed rationi inhærendum eſt, procedent in feudo mixto quæcunque dicta ſunt de feudo ex pacto, quia, vt in quinta concluſione præmiſſi, excepta hæreditaria illa qualitate feudum mixtum nihil differt à feudo ex pacto, & in eo militant quæcunque dicunt doctores de feudo ex pacto. Sicuti igitur feudum ex pacto, neque prælegari, neq; inæqualiter filijs, aut agnatis relinqui poteſt, ita nec feudum mixtum.

Secun-

Secundo,quia iura indiſtincte loquuntur in feudo antiquo,vel paterno,& volunt,quod non poſſit in extraneum, vel remotiorem agnatum transferri, ergo generaliter intelligi debent, tam in mixto, quam in familiari feudo,quia,vbi lex non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus.l.de precio.ff.de pub.

Tertio, quia in feudo mixto militant omnes rationes,quibus prohibetur alienatio vaſſallo etiam in remotiorem agnatum, ergo, cum in eo ſit eadem omnino ratio, debet eſſe idem ius. l. illud. ff. ad leg. Aquil. Rationes autem ſunt, quia feudum antiquum habetur,nõ à vaſſallo,cuius vltimo loco fuit feudum, ſed à primo ſtipite, & acquiſitore feudi, vel etiam à concedente. Item vaſſallus vltimus nõ eſt dominus feudi,niſi eius vita durãte,& comparatur vſufructuario.Item de re aliena teſtari nemo poteſt,& aliæ plures ſupra adductæ pro hac parte. Hæ omnes non minus locum habent in feudo mixto, quam in feudo ex pacto,quia ẽt feudum mixtum habetur à primo,& in eo agnatus ſuccedit,non vti hæres, ſed ex pacto tanquã vocatus à prima conceſſione,idem ergo dicendũ eſt in feudo mixto,quod dicitur de feudo ex pacto.

Quarto alienatio feudi,ſeu eius diſpoſitio reperitur ex legibus feudorum prohibita duplici reſpectu, primo domini, qui videtur contemni, quando eius aſſenſu nõ impetrato,vaſſallus feudum alienat. cap. 1.de prohib.feud.alien.per Lothar.cap.imperialem. de prohib.feud.alien.per Federic.ſecundo eſt prohibita reſpectu agnatorum, qui habent in feud. ius ex prima inueſtitura, & quibus, cum ſint vocati poſt eius mortem,non poteſt vaſſallus teſtando, vel aliter diſponendo præiudicare.cap.1.de alien.feud.pater. Quoad dominum res eſt clara,quod valet alienatio,
20 † ſiue fiat in proximiorem,ſiue in remotiorem agnatum,quia per ea dominus non contemnitur, videtur enim potius refutatio quædam, quam alienatio. capit.1.§.& ſi clientulus.de alien.feud.capit.1.de alien. feud.pater.Iacobin.verſic.& cum pacto de non alienando.numer.20. Dec.in conſ.144. in princip.Curt. iun. de feud.part.8. in 2.regu. Tiraquell. de retractu conſangu.part.1.§.11.gloſſ.95.numer.60.& ſequent. cum infinitis alijs,qui,& ſi loquatur, quando alienatio fit in proximiorem, qui erat ſucceſſurus ab inteſtato,tamen idem eſt,quando fit in remotiorem,quia etiam tunc, quoad domini præiudicium valet alienatio,licet ſecus ſit quoad præiudicium proximioris agnati,vt per Afflict.in cap.1. numer.33. de alienat. feud.pater.& declarat Cęphal.in conſil.27. nume.8. & ſequen. Quod vero attinet ad agnatum ſiue fiat in extraneum, ſiue fiat alienatio in agnatum, dum tamen remotiorem,ſemper annullatur alienatio,& poteſt reuocari, vt per Clarium d.quæſt.42.cum ſimilibus, & ita apparet non eſſe conſtituendam differentiam quoad agnatum, quod feudum fuerit potius in remotiorem, quam in extraneum alienatum, quando,quoad proximiorem,is remotior habetur pro extraneo,licet ſecus ſit quoad dominum, ea igitur ratione, qua feudi ex pacto non ſuſtinetur alienatio in remotiorem in præiudicium eius, qui erat feudum habiturus,ea quoque dicendum eſt,non ſuſtineri diſpoſitionem feudi mixti. Confirmatur ex eo, quod ponit Bal.in c.1.nu.7.de ſucceſſ.feud. vbi dicit, quod etſi filius debeat eſſe hæres patris.c.1. an agn. vel fil.
21 tamen ſi ſit inſtitutus in re certa,† alio filio vniuerſaliter inſtituto,habebit feudum non minus,quam frater,qui eſt vniuerſalis hæres, quia feudum non eſt de corpore hęreditatis.Ecce ergo,quod non valet diſpoſitio facta inſolidum in eum,qui non erat inſolidum ab inteſtato ſucceſſurus,quamuis ſit de comprehenſis in inueſtitura,eodem modo dixit Affl.in c.1.num. 11.an agn.vel fil. quod vaſſallus nõ poteſt in præiudicium nepotis ex primogenito feudum alienare in ſecundogenitum, quamuis is ſit ex vocatis, & Bald.in loco prædicto ſequitur Alex.in conſ.19. nu.13. vol.5.

Non obſtat itaque, quod feudum, de quo eſt ſermo, ſit hæreditarium,& de eo liceat vaſſallo teſtari; quia reſpondetur verum eſſe, quod non eſt hæreditarium,ſed mixtum, in quo non admittitur extraneus hæres,vt dixi ſupra in ſexta concluſione.Illi vero,qui dicũt quod de feudo pro ſe, & hæredib. poteſt vaſſallus teſtari,hi ſunt,qui tenent feudum eſſe abſolute,& ſimpliciter hæreditarium,vt etiam hi,qui dicunt non prodeſſe in eo feudo inuentarij beneficium, non mirum itaq; ſi dato illo falſo præſuppoſito, plures inde proueniant errores,etenim ſi eſſet abſolute hæreditarium,res eſſet clara,quia feudũ hæreditarium eſt ſub diſpoſitione vaſſalli,ſed cũ non hæreditarium ſit,ſed mixtum,non datur vaſſallo facultas diſponendi, & ratio diuerſitatis eſt,quia feudum ſimpliciter hęreditarium dr̃ res hæreditaria,& pars hæreditatis vaſſalli,ideo ſi agnatus non ſit hæres vaſſalli vltimi,non ſolum ſanguinis,ſed etiam hęreditatis,feudum non habebit,ſi vero erit hæres, non poterit feudi alienationem impugnare,etiamſi inuentarium feciſſet, vt per Phanuc.d.tract.de inuentar.6.part.nu.16.34. & ſeq. Rol.in eod.tract.fol.148.verſic.nunquid hæres.num. 1.Feudum vero mixtum tranſit ad agnatum,qui etiã non ſit hæres vaſſalli vltimi,dummodo ſit hæres primi,à quo feudum habuit originem, vt dixi in ſecunda concluſione,& non defertur iure hæreditario,nec eſt res hæreditaria, vel pars hæreditatis, vt conſtat ex his,quę diximus in quarta concluſione,& comprobat Phanuc.d.part.6.num.21.& ſequen. aperta ratione,nam hæreditas,& quæ iure hæreditario veniũt æqualiter, deferuntur pro portionibus hæreditarijs. l.vt iuriſiurandi. §.ſi liberi.ff.de oper.liber. & in ter-
22 minis, † quod feudum abſolute hæreditarium tranſeat ad hæredem pro portione hæreditaria ſolum, non pro alia,voluit Bald.in l.ſi tibi decem. §. pactus. num.3.ff.de pact.Angel.& Caſtrenſ.in l.quotiens. C. de hæred.inſt.Imol.in l.ex pacto.la grande. ff.eodem titul.Natta in conſil.159. num.21. vbi dicit in feudo ſimpliciter hæreditario, hoc eſſe expeditum, quod feudum defertur pro hæreditarijs portionibus. Silua. conſil. 52. numer. 13. Feudum autem hæreditarium mixtum, licet non deferatur,niſi hæredi,tamen non deuoluitur ſecundum hæreditarias portiones, ſed vt totum feudum habeat, ſufficit agnatum eſſe
23 hæredem pro minima † parte.Bald.in cap. 1. numer. 7.de eo,qui ſibi,& hæred.maſcul. Caſtr.d.l.quotiens. in fin. Afflict.in cap.1. numer.9. an agn.vel fil.Socin. iun. conſil.72. numer.30. volum. 1. & plures allegat Freccia in 10.differ.cap.fin. verſic. non tamen requiram.Phanuc.d.par.6. num.27.& dicit pulchre Bald. in d.cap.1.de his,qui feud.dar.poſſ.quod filij, quamquam inæqualiter inſtituti,ſuccedent tamen æqualiter in feudo. Aluar.d.cap.1.§.& quia vidimus. Iacobin.d.verſic.& cum pacto.num.2. Socin.iun.d.conſil. 72.num.34.& in conſil.160.num.43. volum.2. Et facit etiam, quia inſtitutus in re certa habebit ſolum feudum,ſi extraneus ſit inſtitutus hæres vniuerſalis, vt probaui in prima concluſione, & in ſumma feudum hæreditarium mixtum eſt hæreditas primi acquirentis non aliorum,ideo non tranſit in eum, qui non eſt hæres primi, licet tranſire poſſit in eum, qui nõ erit hæres vltimi, vt ſupra dixi, proinde doctores
24 magis communiter concludunt † inuentariũ in feudo mixto prodeſſe hæredi,vt per Clarũ d. §. feudum. q.42.

quęſt.42.nu.14.& q.43. Phanuc.d.par.6.nu.17.& ſeq.
& plures allegat Roland.d.ver.uunquid hæres. licet
ipſe contrarium teneat. Afflic.d.c.1.num.11.an agn.
vel fil. Et hoc eſt planum,quãdo feudum eſt antiquũ,
licet ſecus,quando eſt nouum. Nam quando feudum
eſt nouum,dicitur eſſe in hæreditate vltimi: ideo, e-
tiamſi fiat inuẽtarium, quia illud prodeſt ſolum qua
tenus nõ eſt in hæreditate, cogitur hæres ſoluere pro
valóre feudi,quod repertum fuit in hæreditate,quã-
do vero eſt antiquum, non dicitur hæres habere à
vaſſallo,ſed à primo: ideo illud beneficium inuenta-
rij ſeruat intacta iura,quæ ante aditionem hæres ha-
bebat. Ita pulchre Ruyn.cõſ.38.nu.21.vol.1.Zaſ.par.
8.ver.primo limita.fol.89.Soc.iun.in conſ.42.per to-
tum.col.3.Pariſ.conſ.23.nu.201.vol.1.Siluan.in con-
ſil.15.nu.36. vbi loquitur in filio,qui non poteſt feu-
dum habere à patre,niſi ſit hæres,& vult, quod iuue-
tur beneficio inuentarij. Crau. in conſil.pro genero,
num.481. ver. vtile plane. vbi plures adduxit Deciſ.
Pedem.180.in fin. & deciſ.181. num. 14. & dum do-
ctores in contrarium citati dicunt,de feudo hæredi-
tario poſſe vaſallum teſtari, intelligendi ſunt,vel de
feudo ſimpliciter hæreditario, id quod planiſſimum
eſt, quia tranſit ad quemcunque hæredem quamuis
extraneum tanquam res hæreditaria. Bald. in l.cum
virum.num.21.C.de fideicom.Clar.de feud.q.9.nu.2.
Sed quando feudum non eſſet ſimpliciter hęredita-
rium, ſed ſecundum quid, vt quando conceſſum eſt
25 pro ſe & hæredibus, † non poteſt extraneo relinqui,
quia,vt dictum eſt,verbum hæredibus, importat ſo-
lum deſcendentes. Ita dicit gloſ.in l.etiam. in princ.
ff.ſol.matrim.quæ eſt notab.& ſemper ad hoc allega
tur,vt inquit Bald. ibi in fin. princ. vbi atteſtatur de
communi,quod feudum conceſſum pro ſe & hæredi-
bus, intelligitur de deſcendentibus. Dec. Pariſ. Soc.
iun.Bero. Cald. Gozad. Grat. & Rub. quos refert &
ſequitur Clar.d.§.feudum.quæſt.83.num.2. latiſſime
Pariſ.in conſil.23.numer.172. & ſeq.vol.1. vbi quod
nec teſtari,nec inter viuos diſponere poteſt vaſſallus
de feudo pro hæredibus conceſſo,& ſi dicatur hæc ve
ra eſſe quoad fauorem extranei, ſecus vero eſſe,
quando confertur diſpoſitio in fauorem eius qui eſt
ad feudum vocatus, licet ſit remotior: ad hoc infe-
rius reſpondebo, ſufficit autem quod non eſt indi-
ſtincte verum, quod vaſſallus de feudo pro hæredib.
poſſit teſtari. Vel ſecundo intelligendi ſunt in præ-
iudicium agnatorum, qui ſui ſint hæredes, non au-
tem aliorum,& dicetur inferius. Vel tertio intelligen
di ſunt de feudo nouo,vt dicetur inferius. Reducitur
ergo quæſtio ad punctum, an liceat inter compre-
henſos teſtari.

Non reſiſtit itaque, quod dictum eſt, feudum ex
pacto & prouidentia venire in reſtitutione fideicom
miſſi, quando fideicommiſſarius eſt de comprehen-
ſis in inueſtitura,quia,ſi intelligamus fideicommiſſa
rium fuiſſe omnino proximiorem, & ſucceſſurus ab
inteſtato,res erit plana,vt infra dicam;ſed ſi ſit remo
tior, vel habeat alios in æquali gradu, deciſio Bald.
& aliorum non poteſt ſuſtineri in feudo ex pacto, &
prouidentia ſimplici. Nam, vt dixi ſupra,non poteſt
vaſſallus etiam cũ aſſẽſu domini præiudicare agna
26 to in feudo antiquo † ex pacto, & prouidentia, ſiue
vni ex filijs in totum legando,ſiue de eo plus vni re-
linquendo, quam alijs, licet omnes ſint eadem inue-
ſtitura,& conceſſione vocati, & hac ratione Iacobin.
in verſic. & cum pacto quod. nu.13. reprehendit Ca-
ſtrenſ.in conſil.179.vol.1.qui dicebat, patrem in feu
do antiquo ex pacto poſſe diſponere,quod ſolum pri
mogenitus ſuccedat,& reſpondebat ad cap.1. de ſuc
ceſſ. feud. quod habet locum, quando in extraneum
diſponeret, & dicit Iacob. quod ſi pater non poteſt
plus vni filio relinquere,quam alij, multo minus po-
terit totum vni aſſignare, & dicit opinionem Caſtr.
ſuſtineri poſſe in feudo nouo vel franco,& idem vult
Socin.iun.in conſil.160.num.45.volum.2.dicens pri-
mogenituram exigi non poſſe in feudo antiquo ex
pacto; eundem reprobat Ruyn.in conſil.25.num.13.
vol.1.dicens,quod Caſtr. dictum non probatur iure,
& eſt contra illius text.generalitatem in d.cap.1. Et
reſponſio Caſtr.illi repugnat, & eſt contra intentio-
nem Doctorum. Alciat.in conſil.481.num.18. vbi di-
cit hanc eſſe in feudo antiquo communiorem, licet
in nouo aliud ſit, limitando tamen duobus modis,vt
per eum. Late Cęphal.in conſil.302.numer.51.& ſeq.
Hippol.Rimin.in conſil.18.numer.66. & ſequen. vbi
reſpondet ad ſingula Caſtren.fundamenta,& præter
eos idem voluit Afflict.in deciſ.119.num.2.vbi dicit,
quod ſi feudum eſt antiquum, ad quod vocantur æ-
qualiter omnes filij,non poteſt vaſſallus teſtando di
ſponere, quod ſolus primogenitus ſuccedat, & ex
his qui aduerſam partem tenuerunt, multi loquun-
tur,quando Princeps ipſe, ſeu dominus erigit primo
genituram,aliqui etiam, quãdo feudum eſt nouum,
vt Natta in conſil.501. num.22. Cęphal. in conſil.5.
num.10. & ſeq. D.Beccius in conſil.56. num.8.& per
totum. In feudo autem antiquo res videtur planior,
27 & in ſpecie, quod non veniat in reſtitutione † fidei-
commiſſi feudum ex pacto, tenuit Alexand. in dicta
l.ſi patroni. numer.14. verſicu. & iſtud fortaſſe. ff. ad
Trebell.vbi dicit contrariam ſententiam procedere,
quando feudum conceſſum fuit pro ſe, & hæredibus,
ſecus quando pro ſe, & filijs, eodem modo intellexit
idem Alexand.in conſil. 19. num.9. volum.5. Iacob.
dicto verſicul.& cum pacto.numer.10. vbi dicit, hoc
procedere, etiamſi grauatus adiuiſſet ſine inuenta-
rio. & nouiſſime Franc. Mantica de coniectur. vltim.
volunt.lib.7.titu.9.num.2. verſic.ex hac autem reſo-
lutione.faciunt, quæ dixi ſupra, in verſicu. quibus ſic
præmiſſis.in fin.vbi poſt Roman.Bero.Socin.iun.Cra
uet. Clar. & Beccium ſuſtinui, quod alienatio feudi
paterni non valet in remotiorem agnatum, & quod
non veniat in reſtitutione, Freccia different.8. circa
medium.

Similiter nõ aduerſatur quod in feudo mixto pro
ſe,& hæredibus conceſſo, feudum veniat in petitio-
ne hæreditatis, & reſtitutione fideicommiſſi, quan-
do is qui petit hæreditatem, vel fideicommiſſum eſt
de comprehenſis in inueſtitura, vt expreſse loqui-
tur Alexand.d.l.ſi patroni. d.conſil.19. num.1. & ſe-
quen.Siluan.Freccia, Rimin.Cęph.deciſ.Pedem.Bur
ſat.& alij. Ad hoc enim, in quo tota vis partis aduer
ſæ conſiſtit, reſpondeo pluribus modis,& primo pro
cedere, quando feudum eſt nouum, ſed vbi feudum
28 eſt antiquum, † non venit reſtitutione fideicommiſ-
ſi etiam quæ fiat vni ex vocatis in inueſtitura; ſi ta-
men grauatus fecit inuentarium, vt voluit Bald.in l.
qui ſe patris.numer.9.C.vnde libe.quem refert, & ſe
quitur Ruyn.in conſ.38.nu.18.& 20.volum.1.Franc.
Mantica d.tit.9.nu.3.verſi.item aduerte,& quamuis
Bald. non loquatur in feudo conceſſo pro ſe, & hæ-
redibus, ſed in eo quod datum fuit pro ſe & liberis,
quod eſt ex pacto, vt animaduertit Alexand.in con-
ſil.19. num.11. volum.5. tamen verè Bald. idem vult
in feudo pro hæredibus. Nam quando eſt conceſſum
pro ſe & liberis,non poſſunt liberi ſuccedere,niſi ſint
hæredes, vt in cap.1.an agn.vel fil. & declarat Sylua.
d.conſ.15.num.35.in fin. conſil.30. num.17. & ita re-
ſpondet Ruyn.d.conſil.38.num.18. atque hoc modo
decisio

deciſio Bal. eſt pro nobis. & facit etiam, quod voluit idem Bald. in c.1.nu.7.de ſucceſſ.feud. vbi vult, quod pater non poſſit de feudo diſponere in vnum filium in præiudicium alterius, licet alius non poſſit in feudo ſuccedere, niſi ſit hæres, & ita negat valere diſpoſitionem feudi hæreditarij, quamuis fiat incomprehenſum. Afflič.d.c.1.num.11.in fi.an agn. vel fil.& quod non veniat in petitione hæreditatis, nec in reſtitutione fideicommiſſi voluit Pariſ.in conſ.23.num.172.& ſeq.vol.1. Et comprobatur hæc opinio ex eo, ꝙ voluit idem Pariſ.in conſ.65.nu.45.& ſeq.vol.3. vbi dicit, ꝙ
29 tranſactio † ſuper feudo hæreditario mixto facta inter agnatum proximiorem, & remotiores, non præiudicat filijs illius proximioris agnati, ēt ſi ſint patris hæredes, dum tamen inuentarium fecerint, quia vaſſallus in paterno feudo non pōt filijs teſtando præiudicare. Ecce ergo, ꝙ etſi per tranſactionē facta fuerit alienatio in agnatum, qui erat in inueſtitura comprehenſus, tñ vult Pariſ. ꝙ non noceat filio tranſigentis, qui patris hæreditatem adiuit cum beneficio inuentarij, & late probat Soc. iun. in conſ.31.nu.32.& ſeq.vol.1. vbi concludit, feudum antiquum quamuis hæreditarium mixtum non venire in reſtitutione fideicommiſſi, etiam quando fideicommiſſum eſt in fauorem comprehenſorum, & nu.37.dicit contrariam ſententiam intelligi in feudo nouo, nec aliter procedere poſſe, eandem ſententiam probauit Clar. in §. feudum.q.85.in fin. vbi iunctis his, quæ dixerat in q. 40.concludit, quod in fideicommiſſo relicto agnato, non venit feudum mixtum, ſi eſt antiquum, vel paternum, & hanc ſententiam tenuit quoque Iacob.d.ver. & cum pacto.nu.10.vt declarabimus paulo inf. Confirmatur etiam hæc opinio ex his, quæ ſupra deducta ſunt, quod ſcilicet tale feudum dr̄ in omnibus ex pacto, præterquā reſpectu qualitatis hæreditariæ, ideo, ſicuti in remotiorem teſtari nō licet, quando feudum eſt ex pacto, ita nec quando feudum eſt mixtum.

Secundo reſpondeo, quod contrarium vendicat ſibi locum, vbi agnatus hæreditatem vaſſalli adiuit, eo enim caſu cogitur eueniente caſu fideicommiſſi feu-
30 dum cum tota hæreditate † reſtituere, & ratio eſt, qa talis agnatus, adeundo ſimpliciter hæreditatem, cenſetur approbare diſpoſitionē teſtatoris. l.cum à matre. C. de rei vend.l.ſi ab eo. in fin. C.de lib.cau.& vr̄ quaſi contrahere cum legatarijs, & fideicommiſſarijs.§.hæres. Inſtitut.de oblig. quæ ex quaſi contra.l. ex maleficijs. §.hæres. ff.de actio. & oblig. l.qui cum alio.in fin.vbi Dec.numer.7.ff.de regul.iur.cum ergo aditio ſibi præiudicet, cogitur, eueniente caſu, feudum reſtituere cum vniuerſa hæreditate, ita declarat Ale.in d.l.ſi patroni.num.14.verſic.ſed ſuſtinendo.ff. ad Treb.vbi ſubdit hoc voluiſſe Ioan. Andr. ad Spec. dum dicit, quod filius adeundo ſine proteſtatione ſibi præiudicauit, vult igitur Ale.quod feudum veniat in reſtitutione, non quia vaſſallus de eo potuerit teſtari, ſed quia agnatus, adeundo ſimpliciter hæreditatem vaſſalli ſibi præiudicat, & nō poteſt eius factum impugnare, & ita declarat idem Alexan. in conſ.29. num.7.in fin.volu.5.eodem modo voluit Iacob. in d. verſic.& cum pacto.numer.10.vbi nullam faciens de Alexan.mentionem, diſputat quæſtionem, an feudū veniat in reſtitutione fideicommiſſi, & poſtquam recitauit opinionem Bald. & aliorum, qui volunt feudum venire, qñ fideicommiſſarius eſt de comprehenſis, opponit de c.1.de ſucceſſ.feu.tandem concludit, ꝙ ſi feudum ſit pro ſe, & hæredib. tali caſu filius adeundo ſibi p̄iudicat, & feudū venit in reſtitutione, & ita vult, ꝙ feudū veniat in reſtitutione ſolum, qñ agnatus eſt hæres, quia per aditionē compellitur obſeruare factū defuncti. Ruy.in conſ.1.nu.13.ver.prædicta ēt confirmantur.vol.1.vbi poſt Alex.in d.l.ſi patroni.dicit feudū venire eo caſu in reſtitutione fideicommiſſi, nō quia teſtator potuerit de illo diſponere, ſed qa filius grauatus onere fideicōmiſſi adeūdo ſimpliciter hæreditatem approbat diſpoſitionem defuncti, & ſibi præiudicat.idē Ruy.in conſ.38.nu.13.eo.vol. hanc Ale.declarationem probauit Natta in conſ.501.nu. 21.Clar.d.§.feudum.q.40.nu.2.ver.tertio ēt hæc concluſio.vbi dicit, ꝙ feudū hæreditariū mixtū nō poteſt ex teſtō alij relinqui in præiudicium agnati, niſi is agnatus adiret hæreditatem vaſſalli vltimi, quia tunc ſuſtineretur diſpoſitio facta de feudo, non quia teſtari de eo poterit, ſed quia adeundo hæres ſibi præiudicat.& ſubdit eſſe notandum, tanquam maximi effectus, quia filius, vel agnatus adeūtis, ad quem feudū deuoluitur vigore inueſtituræ, poſſet, ea aditione nō obſtante, feudum reuocare. Ad quod facit, quod voluit Pariſ.in conſ.65.nu.45.vol.3.vbi vult, quod hæres tranſigentis, qui fecit inuentarium, feudum reuocat ab agnato remotiore, cui obuenerat in tranſactione. & nouiſſime prædictam declarationem, non tamen prædictos allegans omnes approbauit Mant. d.li.7. tit.9.nu.2.ver.deinde aduerte. In præſenti autem caſu ceſſat iſta ratio, quia D. Blanca non eſt hæres d.Alex.fratris ſui, ſed eſt hæres primi inueſtiti, mediante perſona d. Dominici patris, quod ſufficit, vt ad feudū hæreditarium mixtum admittatur, vt dictum eſt concluſ.2.Ceſſante itaq; ratione, ceſſat obiectum. Et ſane non eſt mirum, quod adeundo agnatus ſibi præiudicat, quando fideicōmiſſum eſt reſtituendum alicui ex comprehēſis in inueſtitura, qñquidem idem eſſet eo caſu, ſi fideicommiſſum eſſet extraneo reſtituen-
31 dum. Nam hæres ſine inuentario ſemper † ſibi præiudicat, & non poteſt feudum reuocare, etiamſi eſſet ex pacto, & prouidentia, vt per Ale.in conſ.13. nu.8. volum.5.latiſſime Pinel.in l.1.par.3.nu.93.C.de bon. mat.qui infinitos allegans dixit magis communem. Rol.de confec. inuen.d.ver.nunquid hæres. nu.19.& ita tenent omnes, vt inquit Phanuc.in eo.tract.par.6. nu.14.& 17.quamquam contrarium tenuerit Iacob. in loco præallegato.nu.10.volens, quod filius adeundo ſimpliciter hæreditatem patris, non teneatur eueniente caſu fideicommiſſi, feudum fratri vocato reſtituere, ſed in filio aliud vult Bald.in cap.1.num.12. an agna.vel fil.vbi vult, quod filius ſimpliciter veniat in petitione hæreditatis, quando eſt hæres, quicquid teneat in agnato, in quo non placet eius diſtinctio, ſed non expedit diſcutere. Et quādo agnatus ſimpliciter adit hæreditatem, nulla eſt differentia inter feudum ex pacto, & feudum hæreditarium, ſemper enim ſuſtinetur diſpoſitio defuncti, & declarat Dec. in conſ. 185.nu.5.& ſequitur Pariſ.conſ.23.nu.187. vol.1.

Tertio reſpondeo, quod tunc feudum venit in reſtitutione fideicommiſſi, quando reſtitutio ei fieri debet, qui alias erat ſucceſſurus, etiam circumſcripto
32 fideicommiſſo, † vt quia erat proximior, & ita intellexit Alexand. & alij, qui dixerunt, venire feudum in reſtitutione, qñ fideicōmiſſarius eſt de cōprehēſis in inueſtitura, ita intelligit Rui.in conſil.9.nu.10.vol. 1.ſequitur Mant.d.tit.9.n.2.pro quo facit Freccia differ.20. dicens, ꝙ in feudo hæreditario ſuccediturex teſtō, & ab inteſtato, dummodo vaſſallus teſtetur ſecundum regulas iuris feudalis, vt quia diſponat in omnibus ſucceſſuris, ſecus ſi vnum, qñ plures erāt ſucceſſuri, & ita vult, ꝙ cadat titulus teſtati, vel inteſtati in feudo mixto, qui tñ non cadit in feudo ex pacto, vt ipſe declarat, ſi igitur datur titulus teſtati, poterit hæres, vel fideicommiſſarius deducere in iudicio remedia,

media quæ competunt hæredibus ad adipiſcendum hæreditatem, vel illam retinendam, & cum neget titulum teſtamenti dari, quando teſtator vaſſallus contra naturam feudi, puta diſponendo in vno, quod in plures erat conferẽdum. Infert etiam, quod feudum eo caſu non venit in reſtitutione fideicommiſſi, ſed apertius hoc tenet in differ. 8. circa princip. vbi dicit, quod venit in petitione hæreditatis, ſi petitor ſit ſucceſſurus in feudo, ex regula iuris, quod nihil aliud eſt, quam quod ſit proximior, quare cum doctores dixerunt, feudum venire in reſtitutione fideicommiſſi, qñ reſtitutio ei debet fieri, qui eſt comprehenſus in inueſtitura, intelligi debent, non quod quilibet agnatus etiam remotior petere poſſit feudum vna cum fideicommiſſo, ſed vt demum is poſſit, qui eſt proximior, & ſucceſſurus ab inteſtato, & eorum fuit intẽtio quærere, nũ feudum ſit cum hæreditate commixtum, in quo Bar. in l. vt iuſiurandi. §. ſcilicet. n. 4. de ope. liber. dicit venire feudum, qñ filij nõ poſſunt ſuccedere, niſi tanquam hæredes. Idem in filio. Bald. d. c. 1. nu. 12. an agna. vel filius. quia ſecundum eum feudum in hæreditate reperitur. Eadem ratione Freccia d. differ. 6. tenet, feudum venire in petitione hæreditatis, qñ eſt hæreditarium, non qñ ex pacto. & differ. 17. dicit, ꝙ hæres mittitur in poſſeſſionẽ feudi, ex remed. l. fin. C. de edi. diu. Adr. ſi eſt hæreditariũ, nõ ſi ex pacto, quia nõ eſt in hæreditate. Et pro hac opinione facit, quod voluit Bart. in d. l. ſi patroni. in princ. nu. 4. vbi vult, ꝙ feudum nõ veniat in petitione hæreditatis, qñ cõtra eum mouetur iudiciũ, qui erat in feudo ſucceſſurus, & habebat ius detinẽdi, vt eſt filius, vel agnatus. Ecce ergo, ꝙ in præiudicium illius, qui erat ſucceſſurus in feudo, non datur petitio hæreditatis ratione feudi, & dicit ibi Alex. num. 12. in fin. quòd Bar. optime, & ſancte loquitur. Iaſ. in vſib. feud. num. 43. & in conſil. 138. col. fin. circa med. Iacob. in d. verſic. & cum pacto. num. 7. qui tñ ſolum refert Bart. Bru. in conſ. 18. nu. 12. deciſ. Pedem. 26. nu. 3. Sicuti ergo petitio hæreditatis nõ datur ad feudũ, quod poſſidetur per eum, qui erat ſucceſſurus, ita nec ei, qui non erat ſucceſſurus ab inteſtato. Cõfirmatur etiam alia ratione, nam Alex. in d. l. ſi patroni. num. 12. vbi ponit deciſionem, quòd feudum tranſeat cum fideicommiſſo relicto ei, qui eſt comprehenſus, dicit, quod talis fideicommiſſarius non ſolum debet eſſe de comprehenſis, ſed de his, ad quos ſui natura tranſit tale feudum, idem dicit Iaſ. in vſib. feud. numer. 46. Sed remotior non dicitur vocatus, donec extat proximior, nec ad eum tranſire poteſt feudum, quia ſui natura feudum deuoluitur proximiori ſecundum gradus prærogatiuam, non per ſaltum, vt dixi in princ. huius partis.

Quarto reſpondeo, ꝙ ſi intelligamus doctores præcitatos velle, vt feudum veniat in reſtitutione fideicommiſſi, etiam qñ fideicommiſſarius eſt remotior, & alij extant proximiores, tunc dicendum erit, illud
33 procedere in feudo ſimpliciter hæreditarió, † non ãt in mixto, ita declarat Bal. in d. l. cum virum. n. 21. quẽ ſequitur Alex. Iaſ. Iaco. Gozad. Pariſ. Soc. iun. & Rol. quos refert, & ſequitur Mant. d. li. 7. tit. 9. nu. 4. addo Pariſ. conſ. 23. nu. 137. vol. 1. Silu. in conſ. 30. nu. 29. & 33. Natta in conſ. 159. nu. 19. late Phanuc. d. par. 6. nu. 24. Zanc. in repet. §. cum ita. par. 4. nu. 438. deciſ. Ped. 26. nu. 17. Ita autem intellexit Alex. in d. l. ſi patroni. dum loquitur de feudo pro ſe, & hæredibus conceſſo, quod ipſe dixit eſſet ſimpliciter hæreditarium, in d. conſ. 19. num. 9. & Rim. qui voluit venire feudum in reſtitutione, quæ fieret agnato, tenuit prædictum feudum hæreditarium ſimpliciter eſſe, vt per Rimin. in conſ. 9. nu. 87. Burſ. conſ. 3. non mirum itaque, ſi venit in reſtitutione fideicommiſſi, & quod intelligi ita debeat probatur. Nam dicit Alex. in d. l. ſi patroni. & Iaſ. de vſib. feud. ideo feudum venire in reſtitutione, quia ceſſat ratio, quare feudum non tranſiret in fideicõmiſſarium, ratio autem erat, quia feudum non hr̃ iure hæreditario, ſed beneficio domini. Alex. d. l. ſi patroni. nu. 9. vbi alios addit. vbi vero feudum eſt hæreditarium, tunc non amplius habetur beneficio domini, ſed defertur iure hæreditario, & eſt res hæreditaria, ideo ceſſet ratio prohibitiua. Veruntamen ſi dicamus feudum eſſe mixtum non ſimpliciter hæreditarium, eo caſu ratio prohibitiua nõ ceſſaret, quia tunc non defertur hæreditario iure, ſed ex pacto acquirentis, & agnatus non ſuccedit vt hæres, ſed vt agnatus, vt demonſtraui in concluſio. 4. Non ceſſat etiam alia ratio, quia feudum mixtum non eſt res hæreditaria, nec pars hæreditatis, vt dixi ſu. ver. nõ obſtat itaque. & probat Phan. d. par. 6. nu. 21. & ſeq. cum quo tranſit Zanc. d. par. 4. nu. 436. & ante eos Bal. in d. c. 1. nu. 12. an agn. vel fil. Iaſ. in vſib. feud. nu. 44. Cum itaq; in feudo mixto non ceſſet ratio prohibitiua, ſequitur ꝙ non veniret in reſtitutione fideicommiſſi, ꝙ fuit relictum remotiori. Et ſi dicatur ſupini fuiſsẽt doctores, ſi illam deciſionem intellexiſſent in feudo hæreditario abſoluto, in eo. n. nõ eſt opus diſtinguere, an fideicommiſſum ſit relictum comprehẽſis in inueſtitura, vel extraneis, quia feudum abſolute hęreditarium tranſit in quemcunq; extraneum. Reſpondeo, verum eſſe, ꝙ tale feudum tranſit in quemcunq; etiam extraneum ſecundum cõem opinionem, ſed Alex. qui fuit auctor prædictæ limitationis, & qui dixit feudũ pro ſe, & hæredibus venire in reſtitutione fideicommiſſi inter comprehenſos, tenuit in conſ. 30. vol. 1. vt refert Dec. in conſ. 185. nu. 4. feudum hæreditarium abſolutum non venire ad extraneos, ſed tantum in agnatos, & ideo non poteſt ſuper eius dicto fundamentũ fieri, & non eſt mirum, ſi dato primo errore lapſus eſt in alterum conſequutiuum ad illud feudum. Itaq; de quo verba facimus, non eſt ſimpliciter hæreditariũ, ſed mixtum, in quo ſucceditur non iure hæreditario, nec tanquam iure hæreditario, ſed iure primę conceſſionis, & pacti, ergo non venit in fideicommiſſo relicto ei, qui non erat ſucceſſurus, tanquam remotior.

Quinto reſpondeo, poſſe contrariam ſententiam locum habere quoad præiudicium dñi, ne ſcilicet is poſſit diſpoſitionem impugnare, quæ fuit facta in agnatum comprehenſum in inueſtitura, quamuis non eſſet proximior, nec ab inteſtato ſucceſſurus, qa dñs
34 non poteſt impedire, † vel reuocare alienationem feudi factam in agnatum abſque ſuo conſenſu. c. 1. in pen. reſp. vbi Bald. & Card. Alex. de alien. feud. pater. & idem Affli. in 7. notab. poſt Iſern. Afflict. in c. 1. nu. 15. de ſucceſſ. feud. Felin. in c. quæ in eccleſiarum. decl. 7. de conſt. Alex. in conſ. 40. col. fin. vol. 5. latiſſime alios citãs Tiraq. de retract. præfat. nu. 12. Natta in conſ. 628. in fi. Crau. in reſp. pro genero. nu. 488. Rol. in conſ. 41. num. 16. & ſeq. conſ. 64. num. 19. vol. 2. Cæph. in conſil. 27. num. 5. & ſeq. Freccia differen. 25. col. 1. in fin. Hippol. Rim. conſil. 55. num. 17. & quamuis multi ex his loquantur, quando diſpoſitio confertur in proximiorem, tamen idem eſt, quando fit in remotiorem, dum tamen ſit in inueſtitura comprehenſus, vt per Crauet. d. num. 488. & Cæphal. conſil. 27. Sed aliud eſt, quoad agnatos, quia cum alienatio fit in remotiorem, tractatur de proximioris præiudicio, quod neque per dominum, neque per vaſſallum
35 feudi poſſeſſorem inferri poteſt, & ita † reſoluit, & declarat Socin. iun. in conſil. 72. num. 38. & ſeq. volum. 1. vbi hoc modo dicit, poſſe procedere opinionẽ corum,

eorum,qui dicunt, feudum venire in reſtitutione fideicommiſſi relicti vni ex agnatis.Clarus d.§.feudū. q.40. num.6. vbi bene loquitur, & q.85.in fin.vbi ita conciliat contrariam ſententiam.

Breuibus igitur reaſſumendo, quæcunque latius ſupra dicta ſunt,erit concluſio,quòd feudum regulariter non venit in reſtitutione fideicommiſſi, etiam inter comprehenſos in inueſtitura, in proximioris præiudicium.Sed id fallit,quando eſt abſolute hæreditarium,quia tunc de eo diſponitur, ſicuti de cæteris rebus hæreditarijs. Fallit ſecundo, quando eſſet feudum nouum,& hæreditarium mixtum,quia tunc, concurrentibus duabus his qualitatibus venit in reſtitutione,vt dixi in primo reſponſo, ex quo acquiſi-
36 tor † feudi poteſt de eo diſponere. Alua.in c.1.§.hoc quoque.qui feud.dar.poſſ.vbi quòd factum patris filio præiudicat.Iſern. in c.1. de alien.feud.pat.Iacob. in verſ.& cum pacto.nu.16. Silua.late in conſ.15. nu. 38.& 39.Alciat. d.conſ.481. num.18. Bero.conſil.45. num.2.Natta in conſ.501.num.17.& 22.Zaſ.d.part. 8.c.2. ver.in nouo autem feudo.folio mihi 114. Phanuc.d.par.6.nu.32.vbi late.Guerrin.d.tract. de feud. c.vlt.verſ.limita hanc concluſionem. & dixi ſupra in ver.non reſiſtit itaque.vbi allegando Nattam,Cephal. & D. Beccium, dixi primogenituram erigi poſſe in feudo nouo,& idem Clar.in §.feud.q.40.num.3. in fi. & q.41.nu.2.An autem liceat quoque vaſſallo in præiudiciū agnatorum diſponere de feudo nouo, quod tamen ſit ex pacto,& prouidentia, magna eſt contentio,& Soc.iun.in conſ.161.nu.44. vol.2. tenet non licere, & dicit eſſe magis communem. Eandem dicit magis communem Silua. d.conſ.15.nu.40. Phanuc. d.part.6.nu.30.in fin. Cæphal. in conſ.302. num. 54. Rimin.in conſ.18. num.48. quicquid tamen ſit, non expedit nunc eam quæſtionem enucleare. Limitatur tertio,quando feudum eſſet ex pacto,& agnatus proximior adiuiſſet ſimpliciter hæreditatem fideicōmittentis,quia,ex quo adeundo videtur factum teſtatoris probare,cogitur feudum reſtituere vna cum fideicommiſſo, vt dictum eſt in ſecunda reſponſione, & hoc nō ſolum nocet ipſi adeunti,ſed hæredibus ſuis,
37 ſed hoc ſublimitatur, quando hæres adeuntis, † illius accepiſſet hæreditatem cum beneficio inuentarij, & nihil ſupereſſet in hæreditate, eo enim caſu non obſtante aditione auctoris,ſi ipſe eſt proximior, recuperabit feudum, vt per Pariſ. d. conſilio 65. numero 45. & Clar. d. quæſt. 40. numer.2. verſic. tertio etiam hæc conditio. Fallit quarto, quando is, qui fideicommiſſum petit,eſſet proximior, & ab inteſtato ad feudum vocatus, quia tunc poteſt feudum vna cū fideicommiſſo petere, vt conſtat ex his, quæ ſcripta ſunt in tertia reſponſione.His omnibus caſibus exceptis,ſtat firma regula, quòd feudum non venit in reſtitutione fideicommiſſi inter comprehenſos. Scio equidem plures alios eſſe caſus, quibus feudum venit in fideicommiſſi reſtitutione,ſed eos non curo referre, quia applicari debent ad generalem regulam negatiuam, quòd feudum non venit in reſtitutione fideicommiſſi.Mea vero intentio eſt, ſolum agere de articulo,an feudum veniat in reſtitutione inter comprehenſos.

Poſtremo aduertendum eſt,quòd aliud eſt quærere, an feudum veniat in reſtitutione fideicommiſſi, vel in petitione hæreditatis, aliud vero an vaſſallus poſſit de feudo hæreditario mixto teſtari in comprehenſum in inueſtitura.Nam petitio hæreditatis, aut conſideratur ex parte petentis,aut ex parte eius,qui conuenitur. Ex parte petētis clarum eſt, quod etiam
38 vbi extraneus † eſt inſtitutus hæres, venit feudum in petitione hæreditatis,vt voluit Barto.d.l.ſi patroni. in princ.num.4. ff.ad Trebell. Sequitur Alexand. ibi num.12.in fi.& alij per nos relati in tertia reſponſione,intelligendo tamen, quando petens fundat actionem ſuam ſuper poſſeſſione teſtatoris,non autem ſuper ſuo dominio. Nam petitio hæreditatis datur nō ſolum ad ea, quæ erant in dominio teſtatoris, ſed etiam ad ea,quæ per ipſum detinebantur.l.& non tantum,ff.de petit.hæred.l.regulariter.in princip.ff.eod. tit.& ita optime declarat Iaſ.in vſibus feud.num.44. verſic.& per iſta.Iacobin.in d.verſ. & cum pacto. nu. 7. vbi docet, quòd ſit cautus extraneus, ne in libello fundet ſe ſuper vtili dominio feudi,ſed deducat poſſeſſionem defuncti, quia eo caſu poſſidens feudum non poterit opponere de defectu iuris ipſius agētis, reſpectu vtilis dominij, ſeu proprietatis feudi, quia hoc concernit ius tertij,de quo non poteſt opponere. l.ſicuti.§.ſed ſi quæritur. ff.ſi ſeru. vend. & facit quod voluit Ioan.Andr.ad Spec.in tit.de teſtam.§.pen.vbi
39 poſt Gul.Suza.dicit,quòd filia † hæres inſtituta mitti debet in poſſeſſionem eorum omnium, quæ pater poſſidebat,etiamſi feudalia ſint. Sequitur Alexand. Dec. Curt.iun. Afflict. Socin. iun. Brun. & Campeg. quos refert,& ſequitur deciſ.Pedem.26.num.14.Roland.in conſ.1.num.48.vol.1. ſi igitur petitio hæreditatis datur extraneo, multo magis dabitur agnato, qui eſt comprehenſus in prima conceſſione, cum in agnato militet eadem ratio, quæ in extraneo. Sed hęc ratio non procedit, quādo vaſſallus de feudo teſtaretur, relinquendo titulo ſingulari,vel aliter inter viuos diſponeret,quia tunc legatario, vel acquiſitori non daretur actio ad feudum, niſi contra hæredem, vt dicemus infra. Si vero conſideramus perſonam eius, à quo feudum auocatur petitione hæreditatis,
40 † vt quia ſit extraneus, nihil impediet petitionem feudi,ſi vero ſit talis,qui habeat ius detinendi feudū, vt quia ſit filius,vel agnatus proximior, concludunt Bart. & Alexan. d.l.ſi patroni. quòd contra eum non datur petitio hæreditatis,& ſequitur Iaſ.Iacobin.& alij adducti d.3.reſponſione,qua ergo ratione nō datur petitio extraneo contra proximiorem,eadem nō datur agnato remotiori, atque eodem modo ſi non datur petitio hæredi contra eum, qui feudum iuſte detinet,multo minus dabitur actio legatario,vel alij cauſam habenti à vaſſallo,cum igitur petitio hæreditatis fauorabilius ſit iudicium,quam illud,quod moueri debet à ſingulari ſucceſſore vaſſalli, non licet à petitione arguere affirmatiue ad relicta particularia, vel ad alias diſpoſitiones, tum quia à maiori ad minus non ducitur affirmatiue argumentum,tum vero,quia militat in petitione alia ratio quam in diſpoſitione, nam non ideo venit feudum in petitione hæreditatis, quia vaſſallus poſſit de feudo teſtari. Sed quia petitio datur ad ea omnia,quæ teſtator detinebat,ſed non impedit illa petitio, quominus agnatus agendo petitorio iudicio poſſit ab illo hærede feudum auocare,ea ratione,qua non cogeretur petenti relaxare,ſi illud poſſideret. Aliud eſt igitur,quòd feudum veniat in petitione hęreditatis, aliud,quòd vaſſallus poſſit teſtari,quia feudum etiam ex pacto venit in petitione,vt per Bart.Alex.Iaſ.& prædictos doctores,& tamen de feudo ex pacto non poteſt vaſſallus teſtari.c.1.de ſucceſſ.feud.

Pari modo non eſt bona conſequentia, feudum venit in reſtitutione fideicommiſſi, ergo vaſſallus poteſt de feudo teſtari, nam feudum ex pacto venit in reſtitutione fideicommiſſi,etiamſi ea fieri debeat extraneo,quando agnatus adiuit hæreditatem ſine inuentario, vt dixi in ſecunda reſpōſione, & tamē non poteſt

poteſt vaſallus de feudo teſtari. Et ratio eſt, quam aſſignaui, quia primo caſu non ideo venit, quia potuerit vaſallus diſponere, ſed quia agnatus adeundo, ſibi præiudicauit, ſimiliter venit in reſtitutione, quando ea fieri debet proximiori agnato, & tamen non licet de feudo diſponere. Apparet igitur Burſat. in d. conſi. 3. nu. 2. perperam loquutum, quando ampliando, quæ à doctorib. dicuntur de petitione hæreditatis, & reſtitutione fideicommiſſi, dixit licere vaſallo teſtari in comprehenſos in inueſtitura, niſi intelligamus de proximioribus & qui alias, ceſſante teſtamento, erant ſucceſſuri.

SVMMARIVM.

1 *Naturalis etiam legitimatus non ſuccedit in feudo.*
2 *Filij nati in figura matrimonij ſuccedunt in feudo.*
3 *Fallit quando vterque coniugum ſciebat affinitatem.*
4 *Scire quis præſumitur affinitatem ſuam & ſanguinis proceſſionem.*
5 *Scientia præſumitur ex cohabitatione, conuerſatione, & vicinitate.*
6 *Gratia non aliter probatur quam per ſcripturam.*
7 *Gratia pōt probari per teſtes quando ſcriptura eſt perdita.*
8 *Scriptura licet ſit eſſe de eſſentia probationis, tamen admittuntur teſtes quando ea fuit amiſſa, & ibi late.*
9 *Amiſſio ſcripturæ non præſumitur, & quō probari poſſit.*
10 *Amiſſionem probare debet qui vult probare tenorem inſtrumenti deperditi.*
11 *Amiſſio non probatur niſi primo conſtet rem fuiſſe in rerū natura.*
12 *Mors non probatur ex eo quòd in pugna multi ſunt mortui, niſi conſtet quòd is fuit in pugna.*
13 *Teſtes ad probandum tenorem inſtrumenti deperditi quomodo debeant deponere.*
14 *Teſtes ad probandum tenorem inſtrumenti perditi probandum eſt quod ſint periti.*
15 *Teſtis illiteratus deponens de tenore inſtrumenti perditi, præſumitur falſus.*
16 *Teſtes illiterati non probant tenorem inſtrumenti deperditi, contra Salic. & Fely. quomodocunque deponant.*
17 *Teſtes illiterati probāt ſemiplene tenorem deperditi inſtrumenti.*
18 *Iuramentum ſuppletiuum non datur ei qui non eſt informatus de facto.*
19 *Iuramentum ſuppletiuum non defertur quando agitur de cauſa matrimoniali, etiam ſi ſuit probatum pluſquam ſemiplene.*

CONSILIVM CIX.

INSPECTO diligēter proceſſu agitato inter Mag. D. Ioan. Franc. Caſtiglionum, & Mag. DD. Agētes pro Ducali Camera, neſcio videre, qua ratione D. Io. Fran. ſe poſſit defendere. Conſtat enim eū natū fuiſſe ex D. Eleonora, cūm qua D. Cæſar tanquam conſanguineus in gradu prohibitio nō potuit matrimonium contrahere, & ideo tanquam natus ex inceſtis & nepharijs nuptijs, nō pōt in feudo Caſtiglioni ſuccedere, à quo ex-
1 cludūtur naturales ēt legitimati. c. naturales. vbi gl. & Doct. ſi de feud. fuer. contr. inter do. & agn. quia Princeps qui conceſſit feudum, non præſumitur cogitaſſe de ſimili ſobole, ſcđm Ang. in diſput. incip. quidam nobilis. in ſecundo dubio. Butr. in c. per. venerabilem. qui filij ſint legit. Alex. in conſ. 67. col. 4. vol. 1.
2 cum ſimilib. Et licet filij nati in figura † matrimonij in coniugio prohibito ſuccedāt in feudo ſcđm Bald. in d. c. naturales. vbi Aluar. nu. 12. in fine. Afflict. in ſ. not. nu. 42. & Feder. Schen. in fin. Socin. iun. in cōſ. 63. nu. 43. vol. 3. Cur. iun. conſ. 52. nu. 6. conſ. 64. nu. 13. Tñ hoc procedit, qñ vel ambo coniuges ignorabant affi-
3 nitatis vinculum, vel eorū ſaltem alter erat † inſcius, vt ponunt Doct. prædicti, & comprobat Zaſ. in epito. feud. par. 8. ver. prædicta procedūt etiam. vbi inquit, hoc eſſe memoriæ tenendum, ꝙ ſi vtriſque ſcientibus contractum fuit matrimonium illicitum, filij non ſuccedunt. Did. de ſponſ. par. 2. c. 8. ſ. 1. num. 2. vbi inquit duo requiri vt filij ſint legitimi. Primum ꝙ matrimonium bona fide contractum ſit. Secundum ꝙ ſit ante eccleſiæ faciem celebratum. Rolan. in conſil. 93. num. 18. & ſeq. volum. 3. Sed in præſenti caſu res eſt plana, quia ſcientes dicti DD. Cæſar, & Eleonora affinitatis gradum, & ſanguinis coniunctionem matrimonio ſe copularunt, & ſcientiam fatetur ipſe D. Io. Franc. &
4 in dubio præſumitur quis ſcire † ea quæ affinitatem reſpiciunt. l. octaui. ff. vnde cognati. l. de tutela. C. de in integ. reſtit. l. ſi filiam. C. de libe. cau. Cur. ſen. in cō ſil. 82. col. 3. in fi. D. Beccius conſ. 6. num. 10. & quanuis hoc iudicis arbitro committatur, quando præſumatur ſcienter matrimonium cum cōſanguinea contractum, ſecundum Paleot. in tract. de not. & ſpur. c. 9. nume. 13. quem ſequitur Menoch. in tract. de arbit. iud. caſu 244. nume. 19. tamen in præſenti facto non poſſet iudex aliter arbitrari, attento quòd ſemper d. D. Cæſar, & Eleonora eorumque parentes in eodem Caſtro habitarunt & quotidie conueniebāt, & ſimul
5 conuerſabantur. Cohabitatio enim † inducit ſcientiæ præſumptionem. Alex. in conſil. 213. colum. pen. volum. 2. & vicinitas domus. Dec. in conſ. 85. col. 2. Cur. iun. conſ. 158. nume. 12. & conuerſatio. c. poſtquam. de elect. Bal. in conſ. 295. col. 1. vol. 3. Rol. in cōſ. 19. nu. 41. vol. 1. Stante itaque affinitate, non potuit inter eos conſcios agnationis validum contrahi matrimoniu, nec filij inde nati aliqua rōne dici poſſunt legitimi, vel aſpirare ad ſucceſſionem præſertim feudorum.

Nec obſtat quòd allegat, conceſſam fuiſſe à ſummo Pontifice Iulio Tertio diſpenſationem, quam conatur probare per teſtes, quia reſpondeo, quòd diſpenſatio eſt gratia. Rol. in conſil. 38. num. 4. vol. 3. & Rebuff. in pract. benefic. fol. mihi 287. nu. 79. & quamuis ſcriptura non ſit de ſubſtantia gratiæ, tamen eſt
6 neceſſaria ad illius probationem, † vt concludit Archid. in procem. ſexti. in verſ. ſacros. ante num. 2. ver. & facit hæc litera, vbi dicit de hoc vidiſſe pluries in curia dubitari. & ſequitur Io. And. ibi. num. 5. & ſeq. Bald. in l. humanum. in fi. C. de legib. vbi inquit, valde notandum & menti tenendum, quia ſi Papa concedens moreretur ante expeditionem literarum, nō expiraret gratia, ſed fieri deberent per ſucceſſorem faciendo mentionem de diſpenſatione prædeceſſoris. Et idem tenet in l. ſi qua per calumniam. nu. 5. C. de epiſc. & cler. vbi id tenet abſolute in gratia ſuperioris, licet ſecus ſit in gratia inferioris, quia ea non eſt propria gratia vel donatio, ſed exequutio iuſtitię. Et cum hac tranſit in plurib. alijs locis relatis in addit. ad dictam l. humanū. Abb. in c. qualiter. in princ. & in c. noſtri. in vlt. no. de elect. Card. in proœ. Clem. & ita communiter tenetur de ſtilo curiæ, quòd gratia Papæ non probetur per teſtes, vt concludit Felyn. in c. ex diligenti. num. 3. de ſimonia. vbi allegat deciſionem Rot. Et ratio eſt, quia ſi per teſtes probaretur, multa ſequerentur abſurda, & difficillimum eſſet & pene impoſſibile, per teſtes probare continentiam gratiæ, vt dicit Cardin. in d. procem. Clem. ver. ſane. in fin. late hanc ſententiam comprobat Felyn. in rub. de conſtit. num. 5. vbi tamen limitat trib. modis.

dis.Et Rip.ibi nu.51.qui & ipſe limitat.Marſil.in rubri.C.de probatio.num.26.vbi tamen allegat glo. & Dom.in c. pen. de reſcrip. in 6. contrarium voluiſſe: hanc etiam magis communem dicit Bero. in conſil. 176.nu.37.vol.1. inane igitur fuit tentaſſe probationem diſpenſationis per teſtes.

Quod ſi dicatur probationem teſtium non fuiſſe ſuperfluam, eo quod gratia ſeu bulla diſpenſationis ſit deperdita, quo caſu poteſt eius tenor probari per teſtes.c.cum olim.de priui. vbi Doct.Bart.& alij in l.
7 ſicut iniquum. C. de fid.inſtru. & ponit† in terminis Felyn.in d.rub.de conſt.nu.6.verſ.tertius caſus.& ibi Rip.n.53.vbi allegat Alex. Et eſt generale, quod admittatur probatio per teſtes,etiã in caſib. quib. alias requiritur ſcriptura, quãdo ſcriptura caſu fuit amiſ-
8 ſa,† vt per Docto.d.c.cum olim. & dicit Barto. in l.1. §.ſufficit.num.1.ff.de bon.poſſ. ſecun.tab. Quod ſi appellatio fuit in ſcriptis interpoſita, poterit probari per teſtes,ſi eſt deperdita, & inquit Bald.in c.1.nu.5. quot teſt. ſint neceſſ. ad prob. inueſt. quod ſi ſententia, quæ fuit in ſcriptis lata, ſit fortuito caſu amiſſa, probari poterit eius tenor per teſtes. l. quoniam. C. de hæreti. & ſubdit idem eſſe in priuilegio perdito, per d.c.cum olim.Similiter acta iudicij quamuis ſcripturam requirant,ſi tamen interuenit à princ.& fuit perdita, probantur teſtibus ſecundum Bald.in l.geſta.nu.11.C.de re iud. & in l.emancipatione.in prin. C.de fid.inſtr.fortius dicit Bart.in l.teſtium.nume.3. verſ. vlt. nota. C.de teſtib. quod per duos teſtes probari poteſt id quod alias non erat niſi per plurimos teſtes probabile, ſi caſu ſit amiſſum, & ponit exemplum in ſcriptura teſtamenti facti coram ſeptem teſtibus,& ſubdit eſſe notabile. Sequitur Salicer. nu.3. qui idem dicit in mandato Principis. Et ait Cuman. in l.hæredes palam. in princ.ff.de teſt.hoc dictum eſſe menti tenendum, quamuis ſecundum eum non ſit fori authoritate roboratum. Alexand.in l.2. nume.8. C.de bon.poſſ.ſecund. tab.Socin.in d.cap. cum olim. col.4.verſic.aduerte tamen. Singulariter Felyn. in d. c.ſicut.col.4.verſ. limita niſi pars. de re iudi. & quod amiſſa ſcriptura probari poſſit per teſtes non obſtan. quod ſcriptura ſit ad probationem neceſſaria, voluit Salicet.in l.ſicut.nume.3.C.de fid.inſtru.Abb. in cap. 2.nume.10. de probat.vbi dicit hoc procedere etiam quando conſuetudo vel ſtatutũ exigunt ſcripturam: ſequitur ibi Felyn.nu.14.Marſil.in rubr. C.de proba. nu.39.latiſſime autem nu.333.& num.335. Rip. in d. rubr.de conſtit.nu.46.& 53.

Ad hæc omnia reſpondetur,verum eſſe quod teſtibus probari poteſt tenor gratiæ vel ſcripturæ amiſſæ,ſed ante omnia probandũ eſt, quod ſcriptura fuerit deperdita, quia hoc eſt præſuppoſitum, ſine quo probatio non eſt admittenda per teſtes,& ſemper verificandum eſt præſuppoſitum ſecundum gl.in l.mãcipia.C.de ſeru. fug. & amiſſio eſt quid facti, & facta non præſumuntur. l. in bello. §. factæ. ff.de captiu. & poſtlim. reu. & in ſpecie quod ſcripturæ amiſſio non
9 præſumatur,† videtur tex. in l. ſi quis ex argentarijs. §.pen.ff.de eden.vbi glo.& ponit Natta in conſil.166. num.12. & ideo quamuis aliquando amiſſio ſcripturæ probetur iuramento, tamen quando conſtat rem ſemel fuiſſe penes aliquem,& amiſſio eſt cauſa actionis,tunc amiſſio legitimis probationibus eſt probanda,vt concludit Bart.d.l.ſi quis ex argentarijs.§.pen. nume.3. & ibi eum ſequuntur Angel. Salicet.Fulg. & Caſtren.glo.Cyn.& Bart.in l.ſi creditor.C.de pigno. actio. vbi etiam Salicet. Abb. in c.2.extra depoſi.Salicet in fi.in tertia opp.C.de fid.inſtr. Aret. in conſil. 130. & dicit Aret.in c.fi.in 3.no. de proba. quod vbi is penes quem alias erat ſcriptura, velit amiſſionem probare, erunt fiendæ legitimæ probationes,nec ſufficiet,ſi facta diligenti perquiſitione iudicis authoritate res non inueniatur, licet ſecundum eum ſecus ſit quo ad illum qui nunquam ſcripturam habuit penes ſe, quia facta tali diligẽtia probabitur amiſſio. ſequitur Felyn.in d.cap. ſicut.colum.5. verſicu. quinta declar.de re iud.& dicit Bald.in l.teſtium.num.3. C. de teſtibus. quod qui dicit ſcripturã per caſũ eſſe amiſſam,tenetur probare caſum. Iaſ. in d. l. ſi quis ex argentarijs.§.prætor ait.nu.11.Bero.in conſi.19.nu.20. vol.3.Plot.de in lit.iur.§.16.num.15.Curt.iun.in Authen. Si quis in aliqua.nu.28.& quod amiſſio probanda ſit per eum qui id allegat,ponit Caſtren.in conſil. 101.nu.5. vol.1. quia eſſe præſumitur penes aliquem id quod ſemel apud eum fuit,niſi perditio probetur. Alex.in conſil.58.num.5.volum.1. Crau. in conſ.112. nu.17. vbi dicit male præſumendum eſſe contra eum qui vult teſtibus probare id qđ continetur in inſtrõ, licet alleget inſtrm eſſe deperditum,niſi ipſi amiſſionem probet.Sequitur Ceph.in conſ.171.nu.45. Caſtr. d.l.ſicut iniquum.nu.2.C.de fid.inſtr. & qñ aliquis amiſſionẽ allegat,ſed eam non probat,præſumendum eſt contra ipſum quod in inſtrumento eſſet aliquod falſitatis latens vitium,ſcđm Soc. in d.c.cũ olim. col. pen. verſ.item aduerte.de priuileg. quem citat & ſequitur Fel.d.c.ſicut.colum.5.num.16.in fin.verſ.& ad iſtud.& in terminis,quod ad probãdum tenorem in-
10 ſtrumenti deperditi neceſſe† ſit amiſſionem probare, voluit Barto.in Auth.Si quis in aliquo.nume.6. C.de eden.& plures alij in ſequenti verſi.referendi, & hoc caſu non ſufficeret,ſi teſtes dicerent ſe credere, quod inſtrumentum ſit perditum, ſed requiritur quod ſuper amiſſione deponant concludenter,ſcđm Card.in conſ.27.quem ſequitur Fel.d.c.ſicut. colum.6. verſ.7. declaratio. Marſil.in rub.C.de proba.nu.340. Et quãuis doctores dicant amiſſionem probari probato caſu,puta incendio,naufragio, depopulatione, vel alio ſimili,vt not.in d.l.ſi quis ex argentarijs. §. penul. & Angel. ibi colum.2.verſicu. modus autem probandi, inquit, quod ſi fœnerator alleget ſe librũ perdidiſſe in mari, & probat nauim fuiſſe paſſam naufragium, erit probata amiſſio libri,licet non conſtet, quod ibi fuerit liber.Idem ſi probet famulum aufugiſſe, & dicat eũ exportaſſe librum,& idem ſi ciuitas fuit depopulata in tumultu, vel aliter,quia ſufficit ex coniecturis probari amiſſionem.ſequitur ibi Alex.nu.11.Affl. in deciſ.13.nu.10.Alba in conſ.34.num.12.

Hoc tamen debet intelligi,quando conſtat inſtrumentum extitiſſe, vel fuiſſe in rerum natura bona, quæ dicuntur incendio abſumpta, vel in excidio ciuitatis direpta: alias.n. ſi non conſtet res illas extitiſſe,non probabitur earum amiſſio ex caſu ſolo qui ſuperuenit,ſiue illud ſit incendium, ſiue furtum, tumultus, & deprædatio, quia non entis nullæ ſunt qualitates. l.eius qui in prouincia. §. quod ſi ſtipulatus. ff. ſi cert.pet.l. ſi ſeruum mihi. §.1. ff.de actio. empti. & amiſſio eſt priuatio, quæ non datur, niſi præſupponatur habitus.l.manumiſſiones. ff. de iuſt. & iu. l.decem.ff.de verb. obli. c. ad diſſoluendum. de deſpon. impub.Soc.in conſi.89.num.13.vol.1. & ſi inſtrumentum non extat,non poteſt amitti. Similiter ſi nõ fuit in rerũ natura diſpenſatio matrimonij prædicti, quo modo dici poteſt quod ex depopulatione loci Caſtiglioni fuerit amiſſa? dicit.n. Bald.in l. licet. in 3. oppoſ.C.loc.ꝙ carentiæ ſunt habentium,ſicuti priuationes referũtur ad habitus,ſeqtur Deciſ.Ped.95.nu.12. In propoſito itaque quòd dr̃ ex naufragio, incendio, & alijs,probari amiſſionẽ; debet intelligi, qñ conſtat

rem

rem quæ dicitur amiſſa, extitiſſe penes eum qui incendium vel naufragium eſt paſſus, alias abſurdum eſſet dicere, quòd ex incendio probetur amiſſum fuiſſe inſtrumentum, quod non conſtat vnquam fuiſſe celebratum, & propterea dicit Bart. in l. quoties. nu-
11 me.6. C. de naufragi. lib. 11. ꝙ ex naufragio † probatur amiſſio, conſtito tamen prius quod res fuerit immiſſa in nauim, & ita intelligit Crot. in conſ. 122. nu. 34. Crauet. clarius in conſil. 157. num. 16. verſ. non obſtat quod acta, vbi inquit, probationem ſaccomani non inferri ad amiſſionem actorum, niſi probetur ꝙ acta fuerint apud eum qui paſſus eſt ſaccomanum, quia quod non eſt, amitti non poteſt. Et pro hoc facit quod dicimus, non ſufficere ad probandum alicuius
12 morté, ꝙ in bello † ſeu in exercitu multi fuerint mortui, niſi etiam côſtet eum fuiſſe in exercitu, vt eſt text. in l. fi. §. ſi quis in bello. vbi Bar. Bald. & Ang. ff. de his qui not. infam. Natta in conſ. 241. nu. 1. Maran. in l. is pôt. nu. 145. ff. de acq. hær. cû alijs apud Ioſeph Ludo. in deciſ. Peruſ. 30. nu. 1. Non erit igitur ſatis fuiſſe probatum, ꝙ locus Caſtiglioni paſſus fuerit excidium & depopulationem, quia non conſtat quòd diſpenſatio allegata tûc extaret in eo loco nec alibi. Præterea eſt aduertendum, quòd teſtes non deponût quo tempore euenerit in eo loco depopulatio, & eſſe forte potuit, antequam foret côceſſa illa diſpenſatio, & ideo probatio tanquam dubia non releuat. l. non hoc. C. vnde lega. c. in præſentia. de prob. & qui ſe fundat in tempore, tenetur probare certum & limitatum tempus. l. eum actum. de neg. geſt. l. matrem. C. de proba. clem. fina. de reſcript. late D. Becc. in conſil. 6. nu. 20.

Secundo reſpondeo, quòd præter amiſſionem inſtrumenti, teſtes ad probandum tenorem debent de-
13 ponere † de illius ſubſtantia & qualitate, & eſſe periti, vt cognoſcant defectus ſi qui extant in ſcriptura, vt concludit Bart. in Auth. Si quis in aliquo. nume. 6. C. de eden. vbi inquit, quòd debent eſſe valde periti, vt notarij, vel aduocati q literas notarij cognoſcât. d. cap. cum olim. de priuileg. & eius opinio communiter approbatur, vt ibi. Dec. nume. 28. & dicit Curt. iun. num. 24. ꝙ cum Bart. tranſeunt communiter Docto. & quod eius doct. eſt perpetuo notanda. & in l. ſicut iniquum. C. de fid. inſtru. dicit Bart. quòd teſtes debent eſſe valentes Docto. vel notarij, ad hoc vt faciant plenam fidem, & dicit Bald. in c. 1. num. 5. quot teſtes ſint neceſſ. ad proban. inueſtit. quòd teſtes debent eſſe literati & ſolemnes. Et dicit Barto. in l. 2. §. diuus. num. 4. ff. de iur. fiſc. quòd debent eſſe perſonæ inſtructæ, vt iudices, notarij, vel iuriſtæ qui ſciant inſtrumentum & inſtrumenti qualitates diſcernere, & idem tenet Ang. ibi. & dicunt Ioan. And. & Butr. d. c. cum olim. quòd cautus eſſe debet aduocatus in articulando, vt deducat annum, diem, locum, & alia neceſſaria ad ſubſtantiam inſtrumenti. ſeq. Alex. in conſil. 196. num. 10. volum. 2. Afflict. in deciſ. 274. vbi dicit tria copulatiuè requiri, amiſſionem ſcilicet, & quòd teſtes deponant de loco, anno, menſe, & die, & de omnibus ſubſtantialibus neceſſarijs ad eſſentiam inſtrumenti. Ex quo infert, quod ſi ad validitatem inſtrumenti quinque vel plures teſtes erant neceſſarij, debebunt de loco atteſtari hi qui ad probâdum tenorem producuntur. Vltimo, probare debent authoritatem inſtrumenti, quòd ſcilicet eſſet ſine macula, & vitio. Idem repetit in dec. 302. numer. 5. vbi inquit eo caſu ſacrum conſilium nullam habuiſſe rationem quorundam teſtium productorum ad probandum inſtrumêti tenorem, quia non deponebant de loco, de die, nec erant perſonæ quæ ſcirent cognoſcere vitia literarum, nec habebant notam manum ſecretarij, vel regis. & ante omnes hoc voluit Spec. in tit. de legato. num. 17. in §. ſupereſt. vbi dicit probandum eſſe, ꝙ literæ eſſent ſine vitio, non abolitæ nec cancellatæ. ſeq. Abb. in d. c. cum olim. Afflict. d. deciſ. 302. nume. 5. & dicit Abb. in c. Albericus. in 3. col. de teſtib. non ſufficere ſi teſtes deponant de ſuo viſu, cum facile côpræhendere non potuerint an ſcriptura eſſet falſa. Fely. in c. ſicut. col. 1. de re iud. & hoc inquit perpetuo notandum Cur. iun. d. Auth. Si quis in aliquo. nume. 27. licet ſecundum eum hæc probatio ſit impoſſibilis. Marſ. in rub. C. de prob. nume. 340. vbi dicit cautum debere eſſe eum qui vult inſtrumenti tenorem probare, vt deducat diem, & locum, & dicat quòd ſcriptura erat ſine aliquo vitio, & ſaltem teſtes deberent dicere quòd circunſpectis omnibus partibus inſtrumêti, nullam in eo perceperunt maculam, vt inquit Fel. d. c. ſicut. colum. 1. poſt Sal. in d. l. ſicut iniquum. & dicit Dec. in conſ. 82. nume. 3. quod non ſufficeret ſi teſtes dicerent ſe audiuiſſe legi, ſed dicere debêt quod viderunt & legerunt, quia qui ſimpliciter legit, non dicitur plene informatus de contentis in literis, ſeu priuilegio, multo ergo minus qui legentem audit, & forte potuit ſecretarius aliter legere, quam eſſet ſcriptum. In quo tamen nô poſſum Decio aſſentire, quia ſcriptura fuit per ſecretarium vel notariû actorum lecta, propter authoritatem legentis qui eſt de publico deputatus, præſumitur ita eſſe ſcriptum vt legitur & recitatur, nec opus eſt teſtem aliter deponere de viſu, & de ſcientia in propoſito dixit Bal. in l. geſta. nu. 15. C. de re iudi. vbi ait hanc fuiſſe mentem Inno. & ſubdit quod iudex poſſit teſtem ex officio interrogare, q.d legi audiuerit. Fely. d. c. ſicut. col. 6. verſ. octaua & vltima. & hanc Bar. doctrinam dicit Iaſ. in côſ. 42. num. 1. & 2. vol. 1. eſſe côiter approbatam, & ab ea tanquam côi nephas eſſe recedere, dummodo teſtes qui deponunt ſint notarij qui defectum cognoſcant inſtrumentorum, & notas habeant literas illius notarij, & deponant de contentis in inſtrumento. Id quod etiam voluit Guid. Pap. ſing. 543. Purpur. in l. 1. num. 177. ff. ſi cert. pet. & ibi Rip. num. 84. dicit, quòd teſtes deponere debent de tenore, de ſolemnitatibus neceſſarijs ad inſtrumentum, de tempore & de loco inſtrumenti, vt ſit ſalua facultas reprobandi, & quòd inſtrumentum non erat abraſum, neque in aliqua ſui parte ſuſpectum, & demum quod recognoſcant literam notarij. Ruyn. in conſ. 179. num. 4. & ſeq. vol. 1. & præter eos Caſtr. in conſ. 360. nu. 1. vol. 2. Alciat. in tract. præſumpt. reg. 3. præſumpt. 31. num. 3. Tiraq. de retract. conuen. §. 1. glo. 7. num. 56. & non mirum ſi non ſufficit teſtes deponere de tenore inſtrumenti, nam videmus quod inſtrumentum faciens mêtionem de alio, non probat. Ita Bald. in d. l. ſicut iniquum. & Salic. nume. 2. ſeq. Felyn. d. c. ſicut. col. 1. & poſſet alias amiſſio inſtrumenti fraudulenter allegari, ne detegatur falſitas vel aliud vitium, & ideo facile credendum non eſt conquerentibus caſum ſcripturæ amiſſæ, vt dicitur in d. l. ſicut iniquum. & hoc caſu non ſufficeret generalis præſumptio, quod quilibet præſumatur
14 ſcire leges, ſed eſt probandum † quod ſint teſtes valde periti, vt ponunt Docto. in locis prædictis, & aduertit Alciat. d. præſumpt. 31. nume. 3. quia ſecundum cum agitur de præiudicio tertij, quo caſu dicta præſumptio non militat. Et ideo mulier non admittitur ad probandum tenorem inſtrumenti niſi ſit perita, ſecundum Rip. d. l. 1. num. 82. ff. ſi cert. pet. vbi allegat tex. in l. ex eo. ff. de teſtib. & plures fœminas peritas recenſet Tiraq. de leg. connub. l. 11. nume. 30. & ſeq. & in eo loco Rip. numero 84. dicit vnum notandum, quòd teſtes debent copulatiue deponere de

amiſſione

amiſſione & de tenore, ita vt non ſufficiat eos de altero tantum atteſtari, allegat Bartol. in d.l. ſicut iniquum. Id quod ego intelligo, non ꝙ hi met teſtes de vno debeant deponere, qui de altero depoſuerunt, vt ita qui dicunt de amiſſione debeant quoque de tenore deponere, ſed quod fiat probatio tenoris, & amiſſionis, quod probatio tenoris non poſſit fieri aliter quam à teſtibus adeo expertis & literatis, qui optime nouerint quale eſſe debeat priuilegium, & quas continere ſolemnitates, vt probet, alias illiteratus
15 † deponens de tenore, & qualitate priuilegij ratione impoſſibilitatis conuincitur de periurio, quia impoſſibile eſt quod teſtes vulgares ruſtici & idiotæ cõprehendere poſſint veritatẽ ſcripturæ. Ita Ang. in Auth. de tabel. col. 3. p gl. ibi, ſequitur Fely. in d.c. ſicut. col. 3. verſ. 2. declaratio. vbi pro confirmatione allegat dictum illum famoſum Old. quod falſus dicitur teſtis, qui dicit vidiſſe de nocte, niſi addat, quod luna lucebat, & prædictam Angel. deciſionem probat quoque Rip. d.l. 1. num. 83. Et per hoc dictum diſplicuit mihi ſemper, & arbitror verum non eſſe quod ex Pet. Cyn. & Salycet. in d.l. ſicut iniquum, infert Felyn. in d. cap. ſicut. col. 1. verſic. ex cuius dictis. qui vult admitten-
16 dos eſſe teſtes illiteratos & † communes ad plenam probationem, dummodo dicant, bene circunſpectis omnibus partibus inſtrumenti ſe nullam deprehendiſſe maculam, nam id poteſt quidem procedere quo ad vitia viſibilia, vt an inſtrumẽtum ſit in aliqua parte abraſum, deletum, vel interlineatum, hæc enim ſicuti à quolibet quantumuis idiota poſſunt videri, & cognoſci, ita & probari. Sed cum non ſufficiat inſtrumentum non eſſe raſum, deletum, vel interlineatum, quinetiam plura alia requirantur, nempe locus, annus, dies, menſis, indictio, & alia ſubſtantialia, non erit probatus tenor per teſtes qui ſolum deponunt inſtrumentum carere vitijs viſibilibus, quare cum probatio tenoris plura requirat quæ late ſupra commemorauimus ex Afflict. maxime & Rip. dici poterit teſtes deponentes de his quæ concernunt inſtrumenti ſubſtantiam & ſolemnitatem debere eſſe peritos, ſed quoſcunque teſtes etiam illiteratos ſufficere ad probandum ꝙ inſtrumentum erat ſine macula, & vitio viſibili. Et ideo Felyn. d.c. ſicut. col. 2. impugnat dictum Saly. deſcendendo igitur ad propoſitum noſtræ conſultationis, dico quòd teſtes per prædictum D. Ioannem Franciſcum Caſtiglionum producti non probant tenorem priuilegij & diſpenſationis allegatæ, quia non ſunt periti, nec dicunt ſe legiſſe, vel intellexiſſe tenorem, & ſubſtantiam aſſertæ diſpenſationis, nec atteſtantur quem locum, annum, diem, vel menſem contineret, & an loqueretur de matrimonio contracto vel contrahendo, nec notam habent manum eius qui ſubſcripſit. Et quamuis dicant, quod tempore diſpenſationis oſtenſum fuit quoddam priuilegium in charta pergamena, quod dicebatur continere diſpenſationem, tamen neque ipſi teſtes legerunt, nec ab alio legi audiuerunt, & ꝙ illud contineret diſpenſationem non aliter ſciunt, quam ex relatu & auditu ab alijs, & ideo non probant, vt in ſpecie probat Dec. d. conſil. 82. num. 3.

Nec dicatur quòd teſtes prædicti quamuis nõ lite-
17 rati ſed idiotæ probant ſemiplene, † quæ probatio ſufficit ad delationem iuramenti ſuppletiui ſecundũ glo. in d.l. ſicut iniquum. quam dicit notan. Bar. ibi & Bald. qui dicit menti tenendum. Saly. nu. 2. Fel. in d.c. ſicut. col. 2. in princip. verſ. & quamuis iſti teſtes. vbi allegat Bart. Bald. Ang. Caſt. Aret. Abb. Alexã. & alios. Ad hoc enim reſpondeo, ꝙ non põt eſſe locus iuramento, quia agitur de his quæ contigerunt ante quam D. Io. Franc. foret natus, & ideo cum non poſſit de his eſſe informatus, non poterit iurare, quia iu-
18 rat is ſolus qui eſt de negocio informatus † de quo habet iurare, ſecundum Bal. in l. in bonæ fidei. colum. fi. C. de reb. credit. quem ſequuntur plures relati per Rolan. in conſ. 52. num. 1. & ſeq. volum. 1. & in conſil. 82. num. 24. vol. 2. Menoch. in conſ. 81. nu. 21. D. Beccius in conſil. 47. num. 29. Tiraq. de retract. conſang. §. 2. glo. 2. num. 9. & in ſpecie Crauet. in conſ. 157. nu. 17. vbi dicit in caſu, cum amiſſo inſtrumento probatur tenor per iuramentum, non poſſe filium iurare de eo de quo veriſimiliter non eſt informatus, quæ cõſideratio multo magis obtinebit in præſenti facto, quia nondum ipſe D. Ioan. Fran. in lucem venerat, qñ dicitur obtentam fuiſſe illam diſpenſationem, de ea itaque non potuit plenam habere notitiam.

Secundo reſpondeo, quod in præſenti caſu cauſa eſt ardua & matrimonialis, in qua agitur de ſtatu p-
19 ſonæ, & propterea † non eſt locus iuramento ſuppletiuo, ſecundum gl. in l. ait prætor, la 1. ff. de iureiur. & in c. mulieri. eo. tit. quam ſententiam tenent Gemin. Ale. Dec. & alij quos refert Rip. in conſi. 72. nume. 15. vbi fortius poſt prædictos Soc. & Felyn. dicit procedere etiamſi plus ſit quam ſemiplene probatum, reprehendendo Abb. in d. cap. mulieri. qui contrarium tenuit, & quem ſequutus eſt quoque Crauet. in conſil. 73. nume. 24.

Tertio prædicta procederent, quando teſtes concludenter deponerent, vt quia dicerent, omnibus diligenter inſpectis ſe nullam vidiſſe maculam, & quod ſcriptura continebat annum, menſem, diem, & alia ſolemnia, & ita quando paterentur defectum in ſola perſona, ſed in caſu noſtro nedum eorum perſona eſt defectuoſa, ſed peccant in dicto, quia non deponunt de ſolemnitatibus inſtrumenti, ſed dicunt ſolum ſe vidiſse in manibus presbyteri quandam ſcripturam, quam aſserebat eſse bullam diſpenſationis.

SVMMARIVM.

1 *Qualitas adiecta verbo, intelligitur ſecundum tempus verbi.*
2 *Nati poſt mortem teſtatoris non veniunt, quando teſtator vocauit ſuperſtites tempore obitus, etiamſi loquutus ſit de naſcituris.*
3 *Venditio fructuum futurorum continet conditionem ſi naſcantur.*
4 *Expreſſio eius, quod tacite ineſt, nihil operatur.*
5 *Conditio, quæ tacite ineſt, ſi in vno caſu eſt inutiliter expreſſa, non cenſetur in alio repetita.*
6 *Conditio, quæ tacite ineſt, non eſt proprie conditio, ſed improprie.*
7 *Gerundium ablatiui caſus iunctum verbo futuri temporis importat conditionem.*
8 *Gerundium ablatiui iunctum verbo præſentis tẽporis, quod habet effectum in futurum, importat conditionem.*
9 *Verbum, ſi deficiet, ſeu, mancando, ideo ſignificat, quod poſt mortem.*
10 *Conditio, ſi deferit ſine liberis exiſtentibus tempore mortis, differt ab ea, deficientibus liberis.*
11 *Voluntas teſtatoris primum locum obtinet, & ibi exornatur.*
12 *Voluntas tacita teſtatoris attenditur ſicut expreſſa.*
13 *Conditio caſualis poteſt quandocunque impleri.*
14 *Aequalitas eſt ſeruanda, remiſſiue.*
15 *Aequalitatis ſeruandæ coniectura admittitur etiam in ſubſtitutionibus.*

CON-

CONSILIVM CX.

SCripsi ſuper eodem caſu primo loco
ſuppreſſis nominibus, quia fuit quæ-
ſtio verbotenus propoſita, & ſuſtinui,
ni fallor, qđ filij ſororis nati poſt pu-
rificatam conditionem admittãtur.
Nunc vero tranſmiſſa copia teſtamẽ-
ti D. Hieronymi de Broilo, in quo ſubſtituit primo lo
co Stephanum nepotem ex Violantide ſorore. Dein-
de dicit per hæc verba, *& mancando anco queſto figliuolo
ſenza figliuoli, &c. in tal caſo vuole, che ſucceda li fratelli di
eſſo M. Stefano, ſe ne ſaranno, cioe vno ſolo per volta. & quel
lo che ſarà di maggior età*, negocium faceſſere videntur
illa verba, *ſe ve ne ſaranno*. Nam qualitas adiecta ver-
1 bo † debet intelligi ſcđm tp̃s verbi. l. in delictis. §. ſi ex
traneus. ff. de noxal. Doct. in l. ſi ex facto. in prin. ff. de
vulg. l. Titius. in prin. vbi Bart. ff. de teſta. milit. Alex.
conſ. 5. nu. 3. vol. 7. Dec. conſ. 37. nu. 8. verſ. 4. principa-
liter. Ruyn. conſ. 92. nu. 13. vol. 3. Par. in conſ. 9. nu. 45.
vol. 2. conſ. 62. nu. 37. vol. 4. Cro. conſ. 4. nu. 22. cõſ. 68.
nu. 9. conſ. 103. nu. 10. Rip. conſ. 82. nu. 9. Alciat. con-
ſil. 15. num. 5. Tiraq. de retract. conſang. §. 1. glo. 9. nu.
94. Caſſan. conſ. 64. num. 6. Rolan. in conſil. 100. num.
27. vol. 2. conſil. 96. num. 13. vol. 4. & in tracta. de lucr.
dot. q. 51. num. 8. Menoch. de recup. poſ. remed. 16. nu.
19. Vaſq. in præfatio. tracta. Illuſtr. quæſt. nume. 33. &
ideo cum qualitas exiſtentiæ fratrum Stephani, refe-
ratur ad illud verbum *(mancando anco queſto)* debent
fratres eſſe in rerum natura tempore quo Stephanus
deceſſit. Et idem eſt, ſi exiſtẽtia filiorum, ſeu fratrum
referatur ad verbum, ſuccedat, quia debebunt exta-
re cũ aperitur ſibi via ſuccedendi. Hi vero fratres Ste
phani, qui nũc cõueniuntur, nati ſunt longe poſt mor
tem Stephani, itaque nõ poſſunt aſpirare ad fideicõ-
miſſum, & ex eo quod teſtator dixit *(ſe ve ne ſaranno)*
oſtenditur clara eius voluntas, quod qui fuerũt nati
poſt purificatam conditionem non admittantur, &
ſtante teſtatoris voluntate ceſſant ea oĩa fundamen-
ta, quæ pro admiſſione dñorum cõuentorum deduxi
in prioribus ſcriptis, quia referuntur ad voluntatem
teſtatoris, & ad hoc plurimũ facere vr̃ Alex. cõſ. 495.
2 nu. 1. vbi & ſi teſtator vocauerit naſcituros, † tñ, quã-
do loquutus fuit de his, qui tempore obitus erunt ſu
perſtites, vult, quod non admittantur nati poſt mor-
tem teſtatoris, quia eis repugnat teſtatoris volũtas.
Hæc vero quamquam plurimum videãtur vrgere, me
tamen à priori ſentẽtia decedere non impellut, quia
eam arbitror eſſe veriſſimam ex his fundamẽtis, quæ
priori loco retuli, ex quibus demonſtraui enixam, &
claram teſtatoris intentionẽ fuiſſe, quod fratres Ste-
phani qñcunque naſcerẽtur, ſuccederent, excluſa D.
Violantide matre, & excluſis etiam agnatis de Broi-
lo, & præcipue, dũ teſtator vocat fratres naſcituros,
& qui tempore conditi teſtamenti non extabant, at-
que eos prætulit propriæ ſorori, & ſororem vocauit
ad horum agnatorum excluſionẽ, & quando teſtator
vocat naſcituros, non poteſt ratio diuerſitatis conſi-
derari, quare potius velit admitti natos tẽpore eue-
nientis conditionis, quam eos, qui poſt caſum fidei-
commiſſi in lucem prodeunt, cum oẽs eodem conſan
guinitatis & cognationis gradu ſibi ſint pariter con
iuncti. Et quia in prioribus ſcriptis late allegaui pro
huius partis defenſione, & veritatis comprobatione,
non opus eſt nunc ea repetere, ſed remitto me ad ibi
dicta. Non obſtat igitur, quod qualitas exiſtentię fra
trũ, intelligi debeat ſcđm tp̃s mortis Stephani, quia
reſpondeo, quod regula illa intelligitur de tp̃e illius
verbi, cui qualitas eſt adiuncta, vt ſecũdum illud ad-
eſſe debeat qualitas adiecta, ſed in præſenti caſu illa
qualitas exiſtentiæ importata per illi verba, *(ſe ve ne
ſaranno)* non eſt iũcta, nec appoſita illi verbo *(mancan-
do anco queſto,)* ſed iungitur verbo *(vuole che ſucceda)*
& eſt ſenſus quod ſi fratres extabũt, ſuccedant, & ita
ſufficit, quod fratres extent, quando volunt ſuccede-
re, licet antea non extarent.

Secundo reſpondeo, quod iſta qualitas, ſeu condi-
tio *(ſe ve ne ſaranno)* tacite inerat, nam ex quo fratres
iſti non extabant, quando D. Hieronymus eos voca-
uit ad ſubſtitutionem, & ſubſtitutio facta fuit etiam
naſcituris, non eſt dubium, quin ſubintelligeretur
conditio, ſi naſcerentur, vt dicitur de fructibus naſci-
turis venditis, vel aliter alienatis, cõtractus enim de
3 eis factus continet tacitam conditionem, † dummo-
do naſcantur. l. 1. in fi. vbi Bart. & alij. ff. de condit. &
demonſt. quia ſecundum Bart. ibi in 4. q. nomina ex-
preſſa ſignificant qualitatem vnius ſubſtantiæ non
exiſtentis. Bartol. in l. dotem. §. qui maximos. num. 4.
& ſeq. ff. de publica. vbi dicit, quod conditio fructuũ
futurorum non valet, ſi non naſcantur. idem Bald. in
l. ſi ea lege. num. 2. verſ. alio modo. C. de vſur. Bart. in
l. inter ſtipulantem. §. ſacram. numero 6. ff. de verbor.
oblig. vbi dicit, venditionem fructuum naſciturorũ,
eſſe conditionalem. Caſtr. in l. ex conducto. §. ſi vis.
num. 4. & ita voluerunt omnes, vt inquit Iaſ. d. §. ſa-
cram. numer. 27. Crot. in conſ. 93. nume. 17. Bero. in
conſil. 17. num. 6. vol. 1. Fabian. in tracta. de empt. &
vendit. in 4. q. princip. verſi. 16. quæro. Natta in con-
ſil. 86. nume. 2. Anton. Gomeſ. de contract. c. 2. nume.
7. Cęphal. conſil. 217. num 6. & ita dicit Socin. iun. in
conſ. 172. num. 14. volum. 2. Ruin. conſil. 176. nume. 6.
vol. 2. Ita ergo in propoſito, ſubſtitutio facta de fra-
tribus naſcituris, includit tacitam cõditionem, ſi na-
4 ſcantur, expreſſio aũt eius † quod tacite ineſt, nihil
omnino operatur. l. 3. ff. de leg. 1. Et ibi dicit Rip. qđ le
gatum partus futuri, vel vini talis vineæ, non eſt cõdi-
tionale. Et in terminis noſtris, qđ nihil operetur ex-
preſſio eius quod tacite ineſt, tenet Soc. conſ. 250. n. 5.
ver. 2. quia non repetit. vol. 2. vbi dicit, qđ ſi teſtator
vocet nepotes extantes tp̃e mortis, iſta qualitas, ſeu
conditio (extantes) nihil operabitur, quia tacite in-
erat, ideoque pro non appoſita hr̃, ſicuti vero, ſi non
eſſent appoſita illa verba *(ſe ve ne ſaranno.)* admitte-
rentur fratres D. Stephani quãuis nati poſt mortem
Stephani ſubſtituti, vt late probauimus in prioribus
ſcriptis, ita admittendi ſunt verbis illis extantibus,
attento quod perinde hr̃, ac ſi non eſſent appoſita, &
Soc. d. conſ. 250. ponit vnam notabilem differentiam
inter expreſſam cõditionem, quæ tacita ineſt, & eam
quæ non ineſt, nam, & ſi aliqñ appoſita cõditio in vno
caſu extendatur ad alium, & cenſeatur in alio repeti
5 ta, tñ fallit in conditione quæ tacitę inerat, † ea enim
ſi in vno caſu fuit inutiliter expreſſa, non cenſetur in
alio repetita. l. ſi in diem. §. fina. ff. de cond. & demon.
Rayn. & Imo. in l. Iulius Paulus. ff. eod. tit. Rom. ſing.
237. vbi dicit pro hac parte conſuluiſſe Florianum, &
Anan. contra Imol. & Caſtr. ſed ſe tenuiſſe illam opi-
nionem, & pro ea eſſe text. ſing. in l. ſi iudicet. §. fin. ff.
de condit. & demon. Aret. in conſ. 1. nu. 12. ver. reſtat
reſpondere. Ruin. d. cõſ. 176. nu. 6. ſed præter Soc. alia
maior eſt differentia, quià conditio quæ tacite ineſt,
6 non eſt proprie † ſed improprie conditio, vt dicit Ri
pa d. l. 3. num 1. & 9. poſt Bart. in l. 1. ff. de conditio. &
demonſt. & ampliat etiam procedere in conditione
legis ſubrogata in locum cõditionis expreſſæ à teſta-
tore, & dicit Bal. in l. Gallus. §. quidam recte. colum.
2. ff. de lib. & poſthum. quod ſimpliciter fieri dicitur,

quod fit ſub conditione, quæ tacite inerat.

Tertio reſpondeo, vt etiam conſideraui, cum primo loco conſului, quod etiam ſi referatur hæc qualitas ad verbum illud, *e mancando anco queſto*, non tamen ideo inferretur, quod fratres ſupereſſe debeant tempore mortis Stephani. Illa enim verba, *e mancando*, ſunt gerundia ablatiui caſus, quod ſolet impor-
7 tare † conditionem, quando reſpicit verbum futuri temporis. l. ſi tu ex parte. vbi gloſ. in ver. adeundo. & not. Barto. in fin. ff. de acquir. hæred. Idem Barto. in l. 1. nume. 36. ff. de condit. & demonſtr. Corne. conſil. 90. colum. 2. in fin. verſi. quia gerundium. conſil. 143. col. 3. verſic. illud enim. volum. 4. Iaſ. in rubr. Inſtit. de actio. num. 33. Dec. in conſil. 433. nume. 6. conſil. 607. num. 6. Ruyn. conſi. 170. num. 2. volum. 3. Pariſ. conſil. 19. num. 4. volum. 2. Socin. iun. conſil. 122. num. 20. volum. 2. Caſſan. conſil. 33. num. 19. conſil. 39. nu. 68. conſil. 41. num. 17. Bertran. conſ. 99. nu. 4. vol. 7. & idem
8 eſt quando iūgitur verbo præſentis † temporis, quòd tamen non habet effectum, niſi in futurum. Ruyn. cōſil. 170. num. 6. volum. 3. & idem ac ſi dixiſſet (ſi deficiet) ſed ſi ita dixiſſet, ſi deficiet Stephanus ſine filijs, tali caſu ſubſtituit fratres illius, ſi extabunt, vel ſi naſcentur, non tamen eſſet neceſſe quod fratres extarent, cum Stephanus decedit, quia illa conditio, ſi deficiet, habet tractum ſucceſſiuum, ita quod ſi fratres Stephani decennio naſcantur poſt illius mortem ſemper verum erit dicere eos extare tēpore purificatæ conditionis, ex quo conditio importans defectum Stephani porrigit effectum ſuum etiam poſt Stephani mortem. Nam illa verba, ſi deficiet, ſeu
9 *mancando* exponuntur, id eſt poſt mortem Stephani, vt in Authen. de hæred. & Falc. §. huic nobis. vbi gloſ. in verſ. deficientis. Pariſ. in conſil. 18. num. 13. volum. 2. Roland. in conſil. 39. nume. 56. vol. 4. quandocunque ergo naſcantur illi fratres ſemper eis aperta erit via ſuccedendi, quia ſemper dicuntur nati poſt Stephani mortem, & defectus Stephani ſemper durat, licet per illius mortem impleta ſit cōditio fideicommiſſi. Et quando verba ſubſtitutionis non referuntur ad certum & determinatum tempus, ſed indefinite ponuntur, tunc non attenditur, quod qualitas adſit vno potius tempore, quam alio, ſed quandocunque caſus eueniat, admittitur ſubſtitutus, vt in præſenti facto, in quo non dicitur, *ſe ve ne ſaranno al tempo, che morirà Stefano*, ſed dicitur *mancando Stefano ſuccedano ſe ve ne ſaranno*, & pro hoc facit pulchra diſtinctio Socin. in l. ſolemus. in fin. ff. de conditio. & demonſtr. vbi dicit plurimum referre, quod teſtator ſubſtituat
10 alicui, † ſi deceſſerit ſine liberis exiſtentibus tempore mortis, vel dicat deficientibus liberis inſtituti, vel quando ex ſubſtituto nulli ſupereſſent liberi, quia primo caſu, ſi tempore mortis inſtituti extent filij, ſubſtitutus excluditur. Secundo verò caſu, qñdocunque filij hæredis inſtituti deficiāt, ſubſtitutus admittetur ēt ſi decedant poſt inſtituti mortē, ex quo teſtator quoad deficientiam filiorum inſtituti, non ſe retulit ad tempus mortis, vel ad aliud tempus, & ſubdit ſe ita pluries conſuluiſſe, & obtinuiſſe ſemel, & refert ita quoque conſuluiſſe Alex. Eandem differentiā conſiderat poſt Cyn. Alex. in conſ. 43. nu. 10. & ſeq. vol. 3. Ruyn. in conſil. 9. nu. 8. conſ. 126. nu. 12. vol. 1. eandem probauit Pariſ. in conſ. 18. num. 43. vol. 2. Roland. in conſil. 39. nu. 54. vol. 4. In propoſito autem, illa qualitas *ſe ve ne ſaranno*, non eſt per teſtatorem reſtricta ad certum tempus, & ideo quandocūque extent, admitti debent, dum tamen defecerit Stephanus ſine filijs, & tempore quo voluerint ſuccedere.

Quarto reſpondeo, quod etſi qualitas regulariter intelligi debeat ſecundum tempus verbi cui adijcitur tamen hoc fallit, quando conſtat de contraria teſtatoris voluntate, nam in interpretandis diſpoſi-
11 tionibus teſtamentarijs † ea primum locum obtinet. l. conditionibus primum locum. ff. de condit. & demonſtr. facit l. ex facto. la grande. circa med. ff. de hæred. inſtit. & lex non verbis, ſed voluntatibus fauet defunctorum. l. 2. com. de leg. §. noſtra. Inſt. de leg. & nō eſt attendendum quid proprie ſignificent verba, ſed quid ſenſerit teſtator. l. cum de lanionis. §. item cabos. ff. de fund. inſt. & melius eſt ſenſum, quam verba ſpectare. l. 3. §. conditio. in fine. ff. de adim. leg. gloſ. in l. qui volebat. ff. de hæredit. inſt. & dicit Garzia in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. numero 73. ff. de lib. & poſthum. voluntatem eſſe metam & menſuram ad reſpondendum de iure, & voluntas quæ colligitur ex coniecturis tollit omnia obiecta. Caſtrenſ. in conſil. 123. in fin. volum. 1. Fulg. conſil. 13. numer. 2. verſic. quid namque. & impium eſt à voluntate defuncti recedere. Socin. iun. in conſil. 128. numero 81. volum. 3. etiam ad vtilitatem piæ cauſæ. Angel. in con-
12 ſil. 328. num. 5. & non ſolum expreſſa, ſed etiam † tacita, quæ reſultat ex coniecturis veriſimilibus, & ex his quæ teſtator diſpoſuit ſeruanda eſt. l. nam hoc iure. ff. de vulg. gloſ. in l. tale pactum. in fin. ff. de pact. Bald. in l. vnica. in fin. C. de his qui ante. ap. tab. Socin. in l. in ambiguo. nume. 7. ff. de reb. dub. hic vero ſi omnia conferamus, quæ diſpoſuit teſtator, dignoſcemus voluntatem teſtatoris fuiſſe, quod etiam nati poſt mortem Stephani admittantur, idque ex pluribus. Primo quia teſtator prætulit d. Violantidem ſororem agnatis de Broilo, & nihilominus Violantidi prætulit Stefanum, & fratres. Si igitur voluit quod hi fratres excludant Violantidem, multo magis cenſendum eſt quod voluerit eos excludere agnatos, per reg. Si vinco vincentem te, multo magis vinco te. gloſ. in l. vſucapio. C. de pigno. cum alijs, quę deduxi in primo fundamento prioris conſilij. Secundo, quia hæc conditio *ſe ve ne ſaranno*, eſt caſualis, quia à caſu dependent, quod extent vel non extent.
13 Conditio autem caſualis † ſufficit quandocunque impleatur. l. ſi iam facta. in fin. & in l. conditionum. ff. de cond. & demon. Doct. in l. 2. ff. eo. tit. Cum igitur extiterunt fratres, ſtatim eſt purificata conditio, quocunque tempore extiterint, & ea impleta debent admitti. l. fin. §. 1. ff. de vulg. & pup. et ita in ſimilibus terminis argumentabatur Socin. iun. in dicto conſ. 172. numer. 17. volum. 2. Tertio, quia teſtator hoc caſu voluit, quod nepotes ex ſorore excluderent matrē, quia eos ante matrem vocauit, et poſt eorum mortem tantum, natum ipſorum, quæ erat teſtatoris ſoror, ſubſtituit; cum ergo habeamus effectum à teſtatore cōſideratum, non debemus vlterius quærere, an extarent tempore quo frater deceſſit, vel non, ex quo vtroque caſu idem eſt effectus. l. ſi veſtri. cum ibi no. C. de inſt. et ſubſtit. Doctor. in l. Gall. §. et quid ſi tantum. ff. de liber. et poſthum. et in ſimili hoc modo arguit Socin. in conſil. 250. num. 5. verſ. 2. teſtator.

Quarto quia teſtator nullam habebat particularem affectionem ad fratres Stephani, qui nondum erant nati, nec teſtatori cogniti, ſed eos vocauit indiſtincte, motus rōne conſeruandi ſeu verius ampliandi nomen ſuæ familiæ, poſtquam iuſſit eos aſſumere arma, et nomen familiæ de Broilo. Ea vero rō non minus potuit teſtatorem mouere quoad natos Stephano iam mortuo, q̄ eos, qui Stephano viuente nati ſunt, ex quos omnes erant tpe teſtamenti pari mō incogniti teſtatori: hoc argō in ſimili vtitur Soc. iun. in conſ. 172. nume. 20. vol. 2. Quinto, quia ſi teſtator

de hoc

de hoc caſu fuiſſet interrogatus, idem reſpondiſſet de natis mortuo Stephano, quod de alijs, nam nulla poteſt diuerſitatis ratio conſiderari, quare natos viuente Stephano magis, quam natos eò mortuo vocare voluerit, & vbi eadem eſt ratio, idē eſſe deber ius. l.illud.ff.ad l.Aquil. & habetur pro expreſſo caſus ſu per quo teſtator idem diſpoſuiſſet ſi fuiſſet interrogatus.gl.& Doct.in l.tale pactum.§.fin. ff.de pact.cū alijs per me allegatis in primo fundamēto mearum allegationum. Ita quoque in ſimili caſu arguit Soc. iun.d.conſil.172.nu.19. vbi dicit hanc concluſionem maxime procedere in diſpoſitione teſtamentaria, al legat Iaſ.d.§.fi.in 2.not.

Sexto hæc interpretatio voluntatis fieri omnino debet, vt inter fratres Stephani ſeruetur æqualitas, nam ſi hi ſoli cenſerentur vocati, qui erant nati viuēte Stephano, vtique eorum deterior eſſet cōditio qui naſcerentur eo mortuo, & tñ teſtator ad omnes æqualem oſtēdit affectionem, quia omnes vocauit ordine ſucceſſiuo, quæ ratio concludit vt ſeruanda ſit æqualitas, licet non agatur de deſcendentib. & de æquali-
14 tate ſeruanda,† plura ponit Socin.iun. qui ita voluntatem teſtatoris conſiderat in facto non multum abſimili.d.conſ.172.nu.21.& ſeq. vbi late agitur Rube. in conſil.7.nu.7.Ruyn.in conſ.112.nu.7.vol.2.Alciat. conſ.138.nu.4.Caſſan.conſil.53.nu.71. Bero.conſ.22. nu.15.vol.2. Tiraq.in tract. primog.q. 4.nu.1. & ſeq. Alba conſ.23.nu.5.Cæph.in conſi.188.nu.9.Menoch.
15 conſil.87.num.86.& ſeq. & coniectura † æqualitatis ſeruandæ admittitur etiā in ſubſtitutionibus. vt per Barto.in l.Luc.col.4.ff.de vulg.Iaſ.nu.31.in fin. Curr. iun.in conſil. 116.col.pen.verſ.ex præmiſſis.

Nec dicatur, quòd teſtatoris voluntas hoc caſu ſit clara pro parte contraria, ex quo dixit teſtator (*ſe ve ne ſaranno*,) quia reſpondeo, quòd ſi volumus ex his verbis teſtatoris voluntatem colligere, ea non inferunt, quod debeant fratres extare cum morietur Stephanus, quia teſtator dicit, ſi extabunt, & ſe non reſtringit ad certum, & determinatum tempus, ſed indefinite eſt loquutus, & ideo omni tempore verificari poteſt indefinitus ſermo, per ea quæ ſupra diximus ex Soc.d.l.ſolemus. in fi. Contrarium vero poſſet procedere, ſi teſtator retuliſſet ſe ad certum tempus, vt loquitur Alciat.d.conſi.495. nam in ſuo facto fuerat dictum, de ſuperſtitibus tempore obitus, & ſi teſtator voluiſſet, quòd hi ſoli admitterentur, qui forent in rerum natura tempore mortis Stephani, facile ei fuiſſet exprimere, & cum non expreſſerit, voluiſſe non videtur, argumento text.in l.vnica. §. ſin autem ad deficientis.C.de caduc.toll.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum decifiuum offerri poteſt ab eo, qui teſtes fecit examinari, qui tamen non ſunt publicati.*
2 *Iuramentum deciſiuum offerri poteſt, donec via probandi eſt aperta.*
3 *Iuramentum deciſiuum offerri poteſt etiam poſtquam lapſum eſt tempus ad probandum.*
4 *Probationibus qui renunciauit, poteſt vti confeſſione partis.*
5 *Iuramentum deciſiuum deferri poteſt lapſo tempore ad probandum, ſi is non tentauit probare, nec probauit.*
6 *Remedia plura vbi competunt, vno electo tollitur alterum.*
7 *Iuramentum deciſiuum, nō defert, qui tentauit probare per teſtes.*
8 *Iuramentum deciſiuum, non defert, qui teſtes produxit, & examinari fecit, & ibi ponitur diſtinctio.*
9 *Iuramentum deciſiuum recuſare poteſt, qui iuſte timet, ne poſſit redargui in periurio.*
10 *Duo impedimenta ſi extant, ſublato vno remanet alterum.*
11 *Argumentum à contrario ſenſu ſumi debet ad limites verborum in ſenſu directo.*
12 *Argumentum à contrario ſenſu, non poteſt ſumi, quando verba ſunt negatiua.*
13 *Oppoſitum non operatur idem in oppoſito, quod propoſitum in propoſito, quando eſt diuerſa ratio.*
14 *Iuramentum non eſt ſpecies probationis.*
15 *Iuramentum deciſiuum inuentum fuit ad finiendum lites.*
16 *Inuentarij beneficio non gaudet hæres qui voluit tempus ad deliberandum.*
17 *Iuramentum deciſiuum deferri non poteſt lapſo termino, qui fuit ſtatutus ad probandum.*

CONSILIVM CXI.

AD probandum quædam capitula Do. Auguſtinus Caluſius Taurinēſis produxit tres teſtes, quibus examinatis, ſed nondū publicatis, obtulit D.Chriſtophoro Brondulo aduerſario iuramentum litis deciſiuū per cōtentis in primo capitulo. In quo dicitur, quod ipſe Brondulus ſuſceperat onus adeundi Illuſtr. D. Marchioniſſam Piſcariæ, & impetrandi, quod admitteret ipſum Caluſium loco ſui in conductionem bonorum loci Caluſij, in partib. Caneptij. Fuit igitur diſceptatum inter arbitros quorum ego alter eram, num id actori liceret? Et ſane videbatur eſſe omnino locum iuramento, nec poſſe D. Brōdulum illud recuſare, id quod plurib. rationibus comprobari poteſt.

Primo per regulam l.manifeſtæ. ff.de iureiurā. vbi manifeſtæ eſt turpitudinis non iurare, nec referre. Quæ ratio ęque procedit, quando teſtes ſunt recepti, ac vbi recepti non ſunt.

Secundo per tex.in l.ſi quis iuſiurandum.in princ. C.de reb.dub. vbi dicitur, quòd non licet deſperatis probationibus, ad religionem iuramenti conuolare, quando primum iuramentum obtulit, deinde ſuper uenientibus probationibus illud reuocauit, quia abſurdum eſt redire ad id, cui putauit renunciandum. Videtur ergo tex. à contrario ſenſu, vel ceſſante ratione velle, quod liceat iuramentum offerre, licet deſperet de probationibus, dumodo ab initio illud nō detulerit. Tertio per eundem text. in l. ſi quis autem. vbi dicitur, quod qui primo iuramentum detulit, poſtea vero pęnitentia ductus vult probare, & delationem reuocare, admittitur. Si igitur poteſt primo offerri iuramentum, & poſtea recedendo ab oblatione probationes dare, idem eſſe omnino debet in caſu cōtrario, vt ſcilicet qui primo voluit probare, poſſit diſcedendo à probationibus iuramentum offerre, quia idem operari debet oppoſitū in oppoſito, quod propoſitum in propoſito.l.& ſi contra.ff.de vulg. & pup. l.fin.ff.de legat. 3.

Quarto cōfirmatur ex communi doctorum ſententia in d.l.manifeſtæ. quæ habet, quòd poſſit iuramentum offerre, qui probauit ſemiplene, etiam in caſibus quibus non eſt locus iuramento ſuppletiuo ob ſemiplenam probationem, vt admittunt Specu. & omnes illi, qui tenent non eſſe locum iuramento, quando actor nihil probauit, hi enim admittunt poſſe deferri iuramentum, quando aliquid ſed non plene probauit, vt per Alexan.& alios in d.l. manifeſtæ. Crauet. conſil.207.num.4. Si ergo facta ſemiplena probatione, & publicatis teſtib. licet offerre iuramentum, multo ma-

to magis licebit, quando teſtes nondum ſunt publicati,& ignoratur quid dixerunt.

Quinto per prædictas rationes hāc opinionem in
1 indiuiduis terminis † probauit d. Oſaſc.in Ped.dec.
97.vbi inquit, ita fuiſſe in illo ordine iudicatum.

Sexto facit, quia iuramentum eſt ſpecies probationis, glo. in l.in contractibus.§.illud.C.de non nu. pecun.& in c.pręſentium.de teſtibus.& ideo donec durat tempus probandi, poteſt ſemper iuramentum deferri, & ſicuti poſſet quis alias probationes exhibere, ita & iuramentum deferre, præcipue cum ſe inuicem compatiantur iuramentum,& probatio, & electione vnius non tollitur alterum. l.quod in hæredē. §.eligere,ff.de tribut.& licet teſtes ſint recepti, tamē
2 donec probandi via non ex præcluſa, † licet variare,
quia non dicitur ius eſſe parti quæſitum. hoc argumento vtitur Crau.in conſ.207.num.2.

Septimo facit etiam, quia poſt lapſum termini dati ad probandum, videtur, quod iuramentum poſſit
3 deferri,† vt voluit Iaſ.in rep.l.admonendi.ff.de iureiur.num.66.multi volunt, quod etiam poſt concluſū in cauſa admittatur, vt per Crau.in d.conſ.207.nu.6. & facit, quia iuramentum, & confeſſio procedunt à pari.l.eum,qui.in prin.ff.de iureiu.& renunciās pro-
4 bationi poteſt vti confeſſione,† ſecundum Fel.in rub.
de prob.nu.6.& dicit Purp. in d.l.manifeſtæ. num.6. quod excluſus à probando, non eſt excluſus à delatione iuramenti. Sequitur d. Oſaſc. d.deciſ.97. num.8.

Octauo fortificatur, quia communis eſt opinio, ꝙ lapſo tempore ad probandum liceat iuramentū de-
5 ferre, † dummodo is non probauerit, vel probare nō
tentauerit. Bar.in l.in contractib.§.illo.C.de non nu, pec.quem ſequuntur Ang.Caſt.Bal.Alber.Alex.Purpur.Iaſ.& alij, quos refert Boer.dec.95.nu.5. qui nu. 6.dicit, ſecundum hanc ſententiam iudicatū fuiſſe. Si igitur licet deferre iuramentum, quando lapſum eſt tempus probandi, & ita, quando pars deſperat de probationibus, multo magis licebit deferre, quando ſpes probandi poteſt ſubeſſe, & durare, vt donec teſtes non ſunt publicati, & producens poteſt credere ſe probaſſe, vel donec ſuppetit tempus ad probandū quantumuis minimum, quia intra illud poteſt multis teſtibus iuramentum deferri, qui lapſo poſtea termino poterunt examinari, vt per Crau. d.conſ. 207. nu.9. Et quamuis. Salic.videatur contrarium voluiſſe, tamen reprobatur eius opinio per Crauet. in loco prædicto, qui dicit, quod caret iuris rationibus, & quod in dubio dandus eſt fauor probationibus, & debet iudex veritatem in lucem perducere.

His tamen non obſtantibus, contrariam opinionem exiſtimo de iure veriorem, vt ſcilicet, qui onus ſuſcepit probandi per teſtes, & iam probare tētauit producendo teſtes examinatos, non admittatur his examinatis ad delationem iuramenti deciſiui.

6 Primo, quia vbi plura competunr remedia † non
licet vno electo ad alterum redire. l. in dilectis. §.de tractat.ff.de nox. l.quod in hæredem. §.eligere. ff.de tribut.Barto.in l.eum,qui certarum. §.fin. ff.de verb. obl.Socin.iun.conſ.222.num.10.& ſeq.volum.1.Neuiz.conſ.41.num.22.Capic.deciſ.46.numer.6. deciſ. Pedem.54.num.2.Gabr.lib.2.com.opin.titul.de act. concluſ.2.num.1.& ſeq.ea.n.patere debet via, quam quis ſemel elegit.l.ſi mulier. §.fin. ff. quod mer. cauſ. Cum igitur d.Auguſtin. viam elegerit probandi per teſtes, non poteſt viam iuſiurandi, quam ſemel reliquit, de nouo aſſumere. Secundo eſt text.in l.Marcellus.§.1.ff.rer.amot.vbi dicitur eum, qui actionem rerum amotarum inſtituit, ſi magis velit iuramentum referre, quam per teſtes probare, poterit aduerſarium ad ſubeundum iuramentum compellere, ergo præſupponit ille tex.contrarium procedere, & nō cogi aduerſarium, quādo elegit actor per teſtes pro-
7 bare,† & per eum text. ita dicit Caccial. d.l.manife-
ſtę.inquiens ſe alibi dictum non legiſſe. Sequitur Socin.iun.conſ.184.col.fi.ver.1.adduco. vol.2. Dec.in c. 2.nu.5.ver.vel dicamus.de prob.Boer. dec.95. nu.5. Tertio facit tex.in l.ſi quis iuſiuran.in prin. C.de rebus cred.vbi qui cępit probare, non debet deſperata probatione ad iuramentnm conuolare. Sed non poteſt vnquam melius affirmari, quōd pars de probationibus deſperauerit, quam vbi iam dedit capitula ad probandum, & ſuper eis produxit teſtes, qui poſtea fuerint examinati, vt contigit in præſenti facto.

Quarto hæc opinio fuit approbata per Sal. in d.l. ſi quis iuſiurandum.in fin.C.de reb.cred. vbi diſtinguit hoc modo, qñ quis aſſumpſit onus probandi per teſtes, aut res nō eſt integra, quia proceſſum iam eſt
8 ad teſtium examinationem,& tunc † nō poteſt is iu-
ramentum deferre. Aut res eſt integra, ſed dilatio ad probādum eſt modico tempore duratura, ita vt veriſimiliter non poſſit intra illius temporis reſiduum probare,& ſimiliter non admittitur. Aut eſt in principio delationis,& tunc quia res dr̄ integra, admittitur ad deferendum iuramentum,& ita tenet Salic.ꝙ ſi teſtes iam ſint examinati, res non dicatur integra, & proinde non ſit locus iuramento,& ratio eſt, quia per examen teſtium fuit quęſitum ius parti, quo caſu impeditur variatio.l.Stichum.§.fi.ff.de nouat. Rom. conſ.125.nu.5.Iaſ.in d.l.ſi quis agere.nu.2.C.de codicill.& quamuis quoad alia membra, poſſit diſtinctio Salic.impugnari, tamen quoad hoc, qñ pars iam teſtes produxit, non inueni contradicentem, quinimo Soc.in d.conſ.184.col.fin.verſ.1.adduco, refert Iſern. tenuiſſe, quod non ſit locus iuramento, quando pars tentauit probare. Refert ibidem quoq; Caſt.voluiſſe, quod non poſſit quis iuramentum deferre, qñ conatus eſt probare,& non probauit. Hanc etiam diſtinctionem, licet non faciat de prædictis mentionem, tenuit Rip.l.admonendi.nu.65.in fin.ff.de iureiu.dicens, quod aut actor tentauit probare, & non potuit, & tunc eſt à iuramenti delatione excluſus. Aut non tentauit probare, & tunc admittitur, quia licet lapſum ſit tempus, tamen non poteſt dici eum nihil probaſſe, ſed nihil probare voluiſſe. Eiuſdem ſententiæ videtur fuiſſe Crau.in conſ.207.nu.3. vbi reſpondendo ad vnum obiectum, dicit procedere, quando teſtes eſſent examinati, & ita vult non eſſe locum iuramento, quando teſtes examinati fuerunt.

Quinto, iuſte poteſt d. Brondulus iuramentū oblatum recuſare, quia cum ex parte deferentis iam fuerint examinati tres teſtes, poteſt Brondulus, cui iuramentum eſt oblatum, dubitare, ne ſi iuret contra intentionem Caluſij, detegatur in periurio ex lectura teſtium aduerſariorum,& quando conſiderato præſente ſtatu, is cui offertur iuramentum, timere poteſt
9 ne ſuum periurium detegatur, non cogitur † iurare,
ſed iuſtam habet cauſam recuſandi, id enim veniret contra debitam perſonæ honeſtatem. l. Quintus. ff. mand. & ita concludit Bart. in l.iuſiurandum, quod ex conuentione.num.4.in §.procurator.ff.de iureiur. vbi Caſtr. num.10. & Iaſ.num.18. Bartol. d.l. manifeſtæ.num.5.vbi Ang.Caſtr.Fulg.& plures alij allegati per Iaſ.num.6.& ſequitur Purpur.num.26. Alexan. in l. tutor. in fin. principij. ff. de iur.iur. & admittit Crau.d.conſ.207.nu.3.in primo reſponſo.& nouiſſime ita fuiſſe iudicatum ex voto plurium Senatorum apparet ex Pedem.deciſ.11. per totam, vbi latiſſimę id declaratur.

Pręmiſſis vero non obſtat regula l.manifeſtæ,quia locum habet,quando iuramentum nulla ſubſiſtente iuſta cauſa recuſatur,& ſi iuſta ſubeſt cauſa,tunc non eſt turpis recuſatio. In propoſito autem duplex extat cauſa. Prima,quia non eſt admittendus ad offerendum,qui onus ſuſcepit probandi,poſtea vero deſperata probatione ad religionem conuolauit,iuxta tex.in d.l.ſi quis iuſiurandum. Secunda eſt,quia poſſet ex teſtibus iam examinatis detegi periurium iurantis,ſi acceptaret iuramentum.

Nec etiam obſtat text.in d.l.ſi quis iuſiurandum. quia reſpondeo, ꝙ in eo text. ſicut duo extant dicta, nempe,quod primo obtulit iuramentum, item ꝙ reuocauit,vt pote abundantibus allegationib. ita duæ adſunt rationes, quarum vnaquæq; ſuum recipit dictum. Primo enim dicit,abſurdũ eſſe redire ad id cui renunciandum putauit;& hęc ratio reſpicit primam partẽ facti,quia ſcilicet iam primo detulerat. Secundum vero dicit,abſurdũ eſſe conuolare ad religionẽ, cum aliam deſperauerit probationem, & hæc ratio refertur ad id quod dixerat, vt pote abundantibus allegationibus, & proinde cum duæ ſint rationes ad diuerſa dicta tendentes,non poteſt ſumi argumentũ ab vna illarum ceſſante,ſed ab vtraque ceſſante. Vbi
10 enim duo extant impedimenta, † vno ſublato remanet alterum.l.ſi domus,ff.de ſeru. vrb. præd. cap. poſtremo.de appellat.Licet igitur ceſſet in præſenti caſu prima ratio,quia non fuit primo loco delatum iuramentum,tamen non ceſſat alia,quod deſperauerit de probationibus.Pro quo etiam facit,quia argumẽ-
11 tum à contrario ſenſu † debet ſumi ad limites verborum in ſenſu directo poſitorum, vt concludit Dec. in l.1.num.59.vbi Cur.num.59.prima fallen.ff.de offic. eius.Idem Dec.in conſil.216.num.8. Cæph. in conſil. 62.num.46.Deciſ.Pedem.85.num.14.Sed in præſenti caſu non ſumitur ad limites verborum, quia text. ille nõ dicit ſolum eſſe abſurdum redire ad ius renũciatum,ſed dicit eſſe abſurdum conuolare ad religionem deſperata probatione,& ideo ſumi deberet argumentum hoc modo.Si ergo non redit ad ius renunciatum, nec confugit ad religionem deſperata probatione,cogetur reus iurare,non autem,quod cogatur,vbi ceſſat renunciatio ſola. Demum non ſumitur argumentum à cõtrario ſenſu, quando vt in illo tex.
12 verba ſunt negatiue † concepta. Bal.in l.2.in fi.C.de cond.inſer.Alex.conſ.150.nu.26. vol.5. Caſtr. conſil. 359.vol.2.Caſſan.conſil.54. numer.44. Natta conſil. 351. num.12. Deciſ. Pedem. 79. num.28. & proinde non ſubſiſtit illud argumentum, quod non fuit nouum D.Oſaſc.ſed antiquum, vt per Iaſ.d.l. manifeſtę.num.3.ver.item pro iſta opinione. Purpur.nu.11. ver.8.adducitur.Soc.d.conſ.184.col.penul.verſ.ſecundo adducit text.

Minus mouet, quòd licet redire ad iuſiurandum deſerta via probationis,ſicuti qui ſemel obtulit iuramentum poteſt reuocare oblationem,& probare per teſtes,iuxta text. in d.l.ſi quis iuſiurandum. vt idem operetur oppoſitum in oppoſito,ꝙ operatur propo-
13 ſitum in propoſito: quia † hoc non procedit quando militat diuerſa ratio. l.inter ſtipulantem. §. ſacram. ff.de verb.oblig.Euerar.loco 75.col.4.ver.hoc tamen intellige. Sed in præſenti caſu non eſt eadem ratio, ſed diuerſa, quia iam tentauit d.Auguſtinus probare per teſtes, & res non eſt integra, cum teſtes ſint examinati, & ſubeſt timor detegendi periurium ob iam factam probationem. Aliud autem eſt,quando qui detulit iuramentum vult probare. Nam ex ſola delatione res non deſijt eſſe integra, nec acquiritur ius reo,ideo licet ab ea recedere.

Remouetur quoque id quod dictum fuit de ſemiplena probatione,quę non impedit,quominus is qui probauit poſſit iuramentum offerre,quia reſpondeo eſſe verum, quando aliter probauit,quam per teſtes in eadem inſtantia productos, vt quando per ſcripturas, vel per teſtes in alio iudicio receptos probaret, tunc enim non prohibetur offerre iuramentum. Sed quando iam produxit in eadem inſtantia teſtes, tunc non licet confugere ad iuramentum, quia probatio teſtium non ſe compatitur cum iuramento deciſiuo, vt dicam inferius in reſponſione ad ſextum fundamentum, & eligendo nouam probationem cenſetur renunciare alij, vt dictum eſt. Item quando teſtes in eadem cauſa ſunt recepti, tunc ſubeſt timor detegendi periurij, & eo caſu non cogitur quis iurare. Et ex his reſponſum etiam apparet illi Pedemontanæ deciſioni 97. quia ſcilicet caret iuris ratione, & authoritate, & contra eam ſententiam tenuerunt Salicet. Iſern. Caſtrenſ. Socin. Boer. Rip. & Crauet. quos ſupra retulimus in quarto huius partis fundamento. Quinetiam dici poteſt eſſe dict. Oſaſc. ſibi contrarium, cum in dict. deciſio. vndecima contrarium dicat tenuiſſe plures ſenatores, ſe ſolo contradicente.

Sextum pariter obiectum non vrget, nam in pri-
14 mis dicitur, non eſſe verum, † quòd iuramentum ſit ſpecies probationis, & contrarium tenuerunt Bald. in rubric. C. de probatio. & in l. actor. C. eod. titul. & late alios referens Felin. in rubric. extra eod. titul. vbi Dec. numer. 11. qui dicit communem. Marſ. dict.rubr. C.de probat.numer.119.vbi dicit eſſe magis communem opinionem, Iaſon in §. quadrupli. numer. 42. Inſtitu. de actio. Plot. qui atteſtatur de communi in tractat.de in lit.iur.§.2.numer.30.& ſequent. & ideo licet durante tempore poſſit reus plures exhibere probationes,tamen non poteſt iuramẽtum offerre,cum tentauit probare per teſtes. Præterea quidquid ſit in iuramento neceſſarium, clarum eſt,quod voluntarium iuramentum,vt eſt hoc deciſiuum de quo agimus, non eſt probatio. Ita declarat Roman.in l.ait prætor.§.iurari.in fin.ff.de iureiuran. Secundo reſpondeo, quòd etiamſi iuramentum eſſet vera, & propria probatio, tamen non concurrit cum probatione, quæ fit in eadem cauſa per teſtes, quia non poteſt quis per teſtes in eadem inſtantia probare, & iuramentum offerre, idque duplici ratione. Prima quia vbi quis probat per teſtes, poteſt is cui iuramẽtum offertur,illud recuſare, ne periurium detegatur: ex his quæ ſupra dixi in vltimo fundamento huius partis.Secunda eſt, quia vtendo quis probatione teſtium in eodem iudicio cenſetur renunciare iuramento, & hoc probatur ex text. in d.l.ſi quis iuſiurandum. vbi dicit, quòd qui confiſus ſuper abundantia probationum, reuocat oblationem iuramenti,videtur ei renunciare, & iuramentum hoc iudiciale, quod à parte parti defertur,adinuẽtum fuit ad fi-
15 niendas † lites, vt dicitur in l.1.ff.de iureiur.& ideo finem imponit probationibus, vt dicit Bart.in l.nam & poſtea.§.ſed ſi damnetur.in fin. ff.eod. tit. Bald. in d.l.1.in princ. vbi Iaſ. in fin. qui ergo incipit teſtes examinandos producere,iam non intendit finem liti, ſeu probationi imponere, ideo non poteſt confugere ad iuramentum. Pro quo facit, quod dicimus de beneficio inuẽtarij, nam cum beneficium illud ſit inuentum ad tollendum ius deliberandi,vt minori tẽpore aditio ſtaret in ſuſpenſo, ſi quis gaudet tempo-
16 re † ad deliberandum conceſſo, non poteſt conſequi beneficium inuentarij, & ratio eſt, quia non vtitur legis beneficio ad vſum ordinatum, nec ad finẽ pro

quo

quo fuit inuentum, & hoc modo iuramentum deciſiuum, quod fuit introductum ad finiendas lites operaretur contrarium, quia produceret lites atque in longum traheret, contra l. legata inutiliter. ff. de legat. 3. & l. quod fauore. C. de legibus. propter eaque, qui iam tentauit per teſtes probare, non poteſt confugere ad iuramentum. Apparet itaque hæc remedia tamquam incompatibilia tolli per alterius electionem, & ſi diceretur cumulari poſſe iuramentum cum cæteris probationibus, vt admittunt Doct. in d. l. manifeſtæ. ergo pari modo poſſe cõcurrere cum probatione, quæ fit per teſtes. Reſpondeo, quod cæteræ probationes tamquam ſummariæ, & quæ non exigunt temporis ita longum interuallum, compatiuntur facile cum fine, ad quem iuramentum fuit inuentum, nec ita protrahere iudicium, ſicut examen teſtium, & ideo admitti eas, non autem teſtes. Non etiam eſt verum, quod res ſemper dicatur integra, donec non eſt præcloſa via probationibus, quinimo dico rem deſiuere eſſe integram cum primum teſtes fuerunt examinati, quia is contra quem fuerunt producti, poteſt ſe iuuare dicto teſtium aduerſariorum, vt eſt tex. in cap. præſentium. in fi. extra de teſtibus. & ſtatim, quod ſunt examinati, acquiritur ius parti aduerſæ.

Deſtituitur etiam ſeptimum, nam non eſt abſolute verum, quod lapſo termino ad probandum præfixo, liceat offerre iuramentum, & multi contrarium tenent, vt dicam in reſponſione ad proximum obiectum. Secundo reſpondeo, quod Iaſon, & alij ſupra citati loquuntur in iuramento ſuppletiuo, in quo non militat illa ratio, quod de probationibus deſperauerit, quinimo cum ſit iuramentum neceſſarium diuerſis regulis regitur, quàm faciat iuramentum hoc iudiciale.

Tertio reſpondeo, quod vbi etiam eſſet locus iuramento poſt lapſum temporis, tamen hoc procedit, quando nulli teſtes fuerunt recepti, ſed quando fuerunt examinati teſtes, tunc non admittitur iuramentum ex cauſis ſupra relatis.

Poſtremo non obſtat, quod ſicuti admittitur iuramentum poſt lapſum termini ad probandum, non obſtante, quod tunc deferens deſperet de probationibus, ita admitti debet, quando teſtes fuerunt quidem recepti, ſed nondum publicati, cum eo caſu conſiderari non poſſit deſperatio, quinimo poſſit deferens credere probaſſe per illos teſtes. Reſpondeo nãque, quod contraria opinio eorum, qui volunt non admitti iuramentum poſt lapſum termini ad probã-
17 dum, videtur magis † communis, & verior, eã enim tenuerunt Specu. in titu. de iuram. delat. §. 1. nume. 4. Bald. in l. 2. ff. de iureiur. Caſtr. in l. ſi. nu. 2. C. de fidei com. Bal. Albe. & Sali. in l. in contractibus. §. illo. C. de non nu. pec. Abb. in c. 2. nume. 1. de probat. in c. fin. in prin. num. 9. & in §. ſane. nume. 1. de iureiur. Socin. late defendens d. conſil. 184 per totum. vol. 2. Dec. d. c. 2. num. 5. in fi. de probat. late Marſil. ſingu. 83. & in l. de minore. §. tormenta. ff. de quæſtio. nu. 4. vbi dicit hoc eſſe ſingulare dictum. Et hãc dicit communem Boer. d. deciſ. 97. num. 5. licet dicat contrarium iudicatum fuiſſe. Secundo reſpondeo, illud procedere, quando pars non tentauit probare, quia tunc non poteſt dici, quod deſperauerit de probationibus, vel non potuerit probare, ſed dicitur noluiſſe probare, vt animaduertit Rip. d. l. admonendi. numer. 65. Sed hic d. Auguſtinus tentauit probare, & teſtes produxit, ideo ſi deſtitit ab examine, credendum eſt id feciſſe, quia deſperauerit de probationibus. Præterea, quando fuerunt recepti teſtes, tunc is cui defertur iuramentum poteſt recuſare propter dubium, ne ex teſtibus examinatis detegatur periurium, iuxta ea, quæ ſupra diximus.

SVMMARIVM.

1 *Legatum factum à debitore compenſatur cum debito neceſſario.*
2 *Legatum factum viro ab vxore, compenſatur cum lucro dotis debito ex forma ſtatuti.*
3 *Legatum factum filio à patre compẽſatur cum legitima filio debita.*
4 *Creditori magis fauetur in obligatione, quam acquiſiuit ex prouiſione propria, quam in ea, quem habuit ſine facto ſuo.*
5 *Lex ſuum non tuum denegare ſolet auxilium.*
6 *Ius cauſatum ex proprio facto eſt potẽtius, quam cauſatum ex alieno.*
7 *Liberalis nemo exiſtit in neceſſitatibus.*
8 *Fideicommiſſum relictum à teſtatore dicitur debitum neceſſarium quoad hæredem grauatum.*
9 *Debitum dicitur neceſſarium, quando cauſatur non à teſtatore, ſed ab eo cui teſtator ſucceſſit.*
10 *Grauatus onere fideicommiſſi ſi inſtituat fideicommiſſariũ hæredem, cenſetur facere animo compenſandi.*
11 *Voluntas teſtatoris prædominatur in teſtamentis, & fideicommiſſis.*
12 *Cõpenſatio inducitur ex coniecturata voluntate, etiã quando debitum eſt voluntarium.*
13 *Teſtator in dubio nõ cenſetur hęredẽ grauare duplici onere.*
14 *Compenſandi animuſ colligitur, quando alias hæres remaneret grauatus duplici onere, etiamſi alias legatum eſſet inutile.*
15 *Teſtator in dubio cenſetur hæredem grauare quantominus fieri poteſt.*
16 *Legatum potius annùllatur, quam quod hæres grauetur indebite.*
17 *Compenſatio inducitur, quando dicitur legatum fieri pro omni & toto eo, &c.*
18 *Verba vniuerſalia nihil excludunt.*
19 *Legatum factũ pro omni, & toto eo, &c. inducit cõpenſationem cum debito dotis, ſi nullum ius habebat præter dotes.*
20 *Renunciatio generalis includit fideicommiſſum, ſi non poteſt in alio verificari.*
21 *Compenſatio inducitur, quando fit prohibitio, ne plus petere poſſit.*
22 *Bona intelliguntur deducto ære alieno.*
23 *Aes alienum quamuis non ſit in bonis, eſt tamen in hæreditate.*
24 *Filia cui pater aliquid reliquit pro toto eo, quod poſſet petere in ſua hæreditate, excluditur à petitione dotium maternarum.*
25 *Reis magis fauetur, quam actoribus.*
26 *Minimum in dubio attenditur.*
27 *Omiſſum videtur id, quod facile potuiſſet diſponens exprimere ſi voluiſſet.*
28 *Hæredi in dubio fauendum eſt.*
29 *Acceptans legatum cenſetur acceptare onus annexum.*
30 *Vxor acceptans legatum factum cum clauſula, ne dotes petat, videtur renunciare dotibus.*
31 *Mulier non poteſt ſuam conditionẽ circa dotes deteriorem facere.*
32 *Pactum, per quod conditio dotis fit deterior, non valet etiãſi fiat ſoluto matrimonio.*
33 *Pactum factum cũ hęredibus viri, ne liceat intra quadriennium dotes exigere, non valet.*
34 *Pactum in præiudicium dotis factũ, matrimonio conſtante non valet, etiamſi cõferatur in tempus matrimonij ſoluti.*
35 *Pactum factum ſoluto matrimonio valet in præiudicium dotis.*

36 *Pactum in præiudicium dotis valet, quando fit cum cauſa.*
37 *Pactum ſuper dote valet, quando mulier non remanet indotata, nec inducitur ad tardius nubendum.*
38 *Compenſatio non inducitur de ſpecie ad ſpeciem.*
39 *Compenſatio, quæ inducitur ex tacita mente diſponentis, fit de ſpecie ad ſpeciem, de ſpecie ad quantitatem, & ſimiliter.*
40 *Compenſatio, quæ fit in vltimis voluntatibus, non regulatur ſecundum regulas illius compenſationis, quæ fit in contractibus, & ibi infertur ad plura.*
41 *Mulier habet bona mariti tacite obligata pro reſtitutione dotium.*
42 *Legatum non compenſatur cum debito volũtario, ſicuti nec donatio facta à debitore.*
43 *Immo cum debito procedente pro parte à lege, & pro parte à contractu.*
44 *Vxor cui aliquid relictum eſt à marito, poteſt conſequi dotes, & legatum.*
45 *Legatum eſt donatio.*
46 *Verba non debent eſſe ſine effectu operandi.*
47 *Donatio facile præſumitur inter coniunctos.*
48 *Legatum rei alienæ factum ab ignorante, valet, ſi fiat coniuncto.*
49 *Cõpenſandi animus non præſumitur inter coniunctos, etiam in caſibus quibus aliàs præſumitur compenſatio.*
50 *Pater dotans de bonis ſuis, & filiæ, videtur in dubio dotaſſe de ſuis bonis.*
51 *Idem eſt, quando diceret ſe dotare computato omni eo, quod debetur, tam de maternis, quam de paternis bonis.*
52 *Legatum large interpretatur, quando fit coniunctæ perſonæ.*
53 *Animus diſponentis qualis fuerit, dignoſcitur ex cauſa adiectæ.*
54 *Actus non debet operari contra intentionem agentis.*
55 *Compenſatio non datur de ſpecie ad quantitatem.*
56 *Compenſatio eſt ſpecies ſolutionis, & ficta ſolutio.*
57 *Solui non poteſt aliud pro alio.*
58 *Affectio cadit in ſpeciebus, & in eis non conſideratur æqualitas.*
59 *Teſtator cenſetur voluntatem ſuam conformare cum iuris diſpoſitione.*
60 *Fructus percepti per filiũ in bonis hæreditariꝭ, non computantur in legitimam.*
61 *Legatum quantitatis non compenſatur cum debito ſpeciei.*
62 *Compenſatio non fit cum debito neceſſario, quando extrema non ſunt compenſabilia.*
63 *Legatum non compenſatur cum debito, quando vtrumque eſt quantitatis, ſed differunt qualitate monetæ.*
64 *Debitum voluntarium, & debitum neceſſarium quomodo dicatur, vbi late explicat.*
65 *Obligationis conditio non mutatur ex perſona hæredum.*
66 *Obligatio hæredis eſt eadem numero, cum obligatione defuncti.*
67 *Debitum, quod eſt neceſſarium in perſona defuncti, erit quoque neceſſarium in perſona hæredis.*
68 *Hæres cõuentus pro debito defuncti, non vtitur proprio priuilegio.*
69 *Hæres pro debito hæreditario non conuenitur ex quaſi contractu aditionis, ſed ex eomet contractu quo tenebatur defunctus.*
70 *Factum hæredis cenſetur factum à defuncto, qui tenebatur.*
71 *Grauatus onere reſtituendi, ſi inſtituat fideicommiſſarium hæredem, dicitur hæres habere à grauante, non à grauato.*
72 *Præſumptio vna tollit aliam.*
73 *Et fortior vincit debiliorem.*
74 *Specialis vincit generalem.*
75 *Duplicitas oneris non conſideratur, quando diuerſo reſpectu proueniunt, nec quando vnum eſt ex cauſa lucratiua, alterum ex oneroſa, vt ibi.*
76 *Teſtator, quod cenſeatur minus grauare hæredem, non attenditur quoad fauorem coniunctæ perſonæ.*
77 *Legatum large interpretatur in fauorem coniunctæ perſonæ, niſi hæres quoque ſit coniunctus.*
78 *Coniunctus admittitur in teſtem contra pariter coniũctum, & alia ſimilia, & ibi quomodo procedat.*
79 *Coniunctio licet ſit ab vtraque parte, ſi tamen eſt impar, ſuſtinetur argumentum ad fauorem eius, qui eſt magis coniunctus.*
80 *Teſtator an minus cenſeatur grauare hæredem, quando legat res proprias, ſicuti quando alienas.*
81 *Bona intelliguntur deducto ære alieno.*
82 *Filia iuſſa plus non petere de bonis patris, præter legatum, poterit dotes maternas petere, ſecus quando ſolum eſt iuſſa plus non petere.*
83 *Teſtator debitor neceſſarius, ſi legat creditori, non cenſetur facere animo compenſandi, quando mandat legatum ſolui de bonis ſuis.*
84 *Vxor parua dote dotata, habetur pro indotata, quoad petitionem quartæ in bonis viri diuitis.*
85 *Legitima matri debetur æque ac patri.*
86 *Verba debent potius eſſe ſuperflua, quã operari contra mentem loquentis.*
87 *Bonorum mentio vbi vniuerſalis fit, idem eſt ac ſi diceretur de hæreditate.*
88 *Prohibitio, ne plus petatur de bonis, quomodo differat à prohibitione, plus non peti in bonis. vbi late agitur.*
89 *Seruitus perſonalis non realis conſtituitur, quando quis cõcedit omni anno in ſuo feudo ſextarium vnum frumenti.*
90 *Quinimo ſeruitus non eſt, nec pro ea datur confeſſoria.*
91 *Super, dictio, importat hypothecam.*
92 *Bona commodata, & alia inuenta in hæreditate, debent deſcribi in inuentario.*
93 *Compenſatio, vt fiat de ſpecie ad quantitatem, vel è contra, non attenditur an prohibitio fiat de bonis, vel de hæreditate.*
94 *Aliud, dictio, importat ſimilitudinem.*
95 *Poſſidere præſumitur filius iure familiaritatis, quando dominium ſpectabat ad matrem.*
96 *Generalis liberatio relicta tutori, non includit ea, quę poſſunt vendicari & ibi late ad plura infertur.*
97 *Fauor, qui concernit qualitatem cauſæ, præualet fauori, qui reo præſtari poteſt.*
98 *Minimum non attenditur, vbi agitur de fauore coniunctæ perſonæ.*
99 *L. Aurelius. §. Titius. ff. de li. leg. an procedat ſolum in patre, vel etiam in omnibus ſanguine coniunctis.*
100 *Expreſſum videtur id, in quo diſponens interrogatus idem dixiſſet.*
101 *Compenſatio de ſpecie ad quantitatem, vel ad ſpeciem, non inducitur, quando non conſtat de voluntate diſponentis.*

CONSILIVM CXII.

AMBROSIVS Saluatus inſtitutis hæredib. duobus ſuis auunculis, legauit Iſabellæ matri ſuæ dimidium vſumfructum omnium, & quorumcunque bonorum ſuorum. Orta nunc inter vſufructuariam, & hæredes diſcordia, vellet mater præter vſumfructũ conſequi dotes ſuas. Contendunt tamen hæredes fuiſſe compenſatas dotes cum vſufructu legato. Id quòd ex pluribus deducunt. Primo, quia quicquid ſit in debito, quòd ortum hẽt ex cã voluntaria, id certum eſt, ꝙ vbi debitum eſt
1 neceſſariũ, tunc cũ eo cõpenſatur † legatum tali creditori

ditori factum per debitorem. l.ſi cum dotem. §. ſi pa-
ter.ff.ſol.matr. l.cum pater. §.qui dotale. ff.de lega.2.
Auth.Præterea.C.vn de vir, & vxo. & vbique ponunt
Bart.& Doct. qui inferunt, quod ſi ex forma ſtatuti
maritus habet lucratiuam partem dotis, tunc lega-
tum factum viro ab vxore compenſabitur cum tali
2 lucro, quia illud debitum prouenit † ex legis diſpo-
ſitione,& eſt neceſſarium. Ita Iaco. Aret. Bart. & alij
in d.§.ſi pater.Frã.Tigr.Ricar.de Salin. Sal.Ful. Caſt.
& Rom.in d.Auth.Præterea.vbi etiam Alex.num.12.
Iaſ.nu.21.Dec.nu.18.Cur.iun.nu.20.Fab.de Pep.nu.
60.& Paulus de Montepico nu.56. & ita fuit alias iu
dicatum Paduæ,vt dicit ibi Alber.& cõem eſſe teſtan
tur Iaſ.Fabia.& Pau. in locis prædictis, & reprobant
Fed.de Scalis,Nic.Matarel.Bal.Rainer. & Cum. qui
contrarium tenuerunt. Hanc quoque ſniam ſequitur
Cor.in conſ.257.nu.20.vol.1.& in conſ.23.col.1.vol.4.
latiſſime Rol.de lucro dotis.q.96. Idem eſt, qñ pater
aliquid filio legat, quia cum legitima ſit filio debita
3 ex neceſſitate legis,compenſatur tale legatum † cum
legitima.l.omnimodo.§.imputari.C.de inoff. teſta.l.
quoniam nouella.ff.eod.tit. Idem in quarta, quæ de-
betur patrono. l. etiam. §.ſi debita.ff.de bon.li. l.ſiue.
ff.de iu.patro.& procedit,vt dictum eſt,hæc regu.ge-
neraliter,quandocunque debitum eſt neceſſarium,vt
per Doct.in locis prædictis, qui plura ponunt exem-
pla.Et præter eos Fulgo.in conſil.81.Rum.conſil.92.
num... vol.5.Pariſ.conſ.95.nu.38.vol.2.Affli. Deciſ.
44.nu.9.Neuiz. in conſ.62.nu.22. Didac. in c. officij.
nu.2.de teſt.Duran.de arte teſt.tit.6.caut.5.in princ.
Alb.in conſil.17.nu.6.Bero.in fam.q.92.num.2. Pha-
nuc.in tract.de dot.glo.8.num.37.& ſeq.Anch. Mod.
fam.q.li.2.q.41.nu.1. Et prædictæ concluſionis mul-
tiplex aſſignari poteſt ratio, quia magis fauetur cre-
ditori in obligatione,quam ex propria prouiſione
4 ſibi acquiſiuit,† quam in ea,quam habuit ſine ſuo fa-
cto.gloſ.in §.ex conditionali. Inſti.de verbo. obli.vn-
5 de dicimus legem ſuum non tuum † denegare auxi-
lium.gl.1.in l.1.C.ſi adu. vend. & hanc rationem po-
nit Ale.in d.Auth.Præterea.nu.12.Et facit generalis
regula,quod potentius eſt ius cauſatum ex propr.fa-
6 cto, † quam cauſatum ex alieno, vt not.in l. more.ff.
de iu. om. iud. debitum igitur cauſatum ex volunta-
te,& contractu proprio fortius eſt, quam cauſatum
ex legis diſpoſitione,difficilius ergo tollitur.§.ſed ho
die.vbi glo.Inſt.de adopt. Addi ẽt pōt rō,quia in ne-
7 ceſſitatib.nemo† liberalis exiſtit.l.rem legatam.in fi.
ff.de adim.le.& ideo non præſumitur teſtatorem vo-
luiſſe liberalitatem exercere verſus eũ, cui erat obli-
gatus legali neceſſitate, & hãc rationem ponit Imol.
in d. l.ſi cum dotem.§.ſi pater.& ſequitur Iaſ.d.Auth.
Præterea. nu.19. Alia ẽt ratio aſſignatur per Picũ ibi
nu.55.ver.tertio loco, quia cum mitius agatur cũ le-
ge,quam cum homine.l.Celſus. ff.de arbit. voluit lex
præſumere animum compẽſandi in debitore legali,
po tiuſquam in debitore cõuentionali. Debitum au-
tem,quod d.Ambroſius habebat verſus matrem erat
neceſſarium, quia fuit contractum non per ipſum te-
ſtatorem,ſed per eius patrem, qui dotes vxoris rece-
pit, & eas ſoluto matrimonio promiſit reſtituere, vt
videtur tenere Caſt.in conſi.35. per totum. vol.2. vbi
concludit, quod fideicommiſſum relictum à primo
8 teſtatore, † dicitur debitum neceſſarium quo ad ſecũ
dum teſtatorem,& apertius hoc declarat Alb.in cõſ.
9 17.nu.8.& ſeq.vbi dicit, debitum † cauſatum non ab
ipſo teſtatore,ſed ab eo cui teſtator ſucceſſit, dici ne-
ceſſarium, non voluntarium, quia cauſatum fuit ex
aditione, quæ principaliter nõ tendit ad cauſandum
tale debitum.Is enim,qui alterius hæreditatem adit,
id non agit principaliter, vt ſe obliget ad debita hæ-
reditaria, ſed adit cauſa lucri, licet in cõſequentiam
obligetur ad onera hæreditati annexa.Sed quia ſem-
per attendendũ eſt, quod fit principaliter, non quod
acceſſorie,& ad dignoſcendum an debitum ſit volun
tarium,vel neceſſarium,id ſolum inſpicitur, an illud
factum ex quo procedit debitum, ſit principaliter or
dinatum ad cauſandum illud debitum,vel non. Ideo
debitum primi teſtatoris neceſſarium iudicatur in
perſona ſecundi teſtatoris, tanquam cauſatum ex a-
ditione, quæ non eſt directe ordinata ad obligandũ,
& hanc ſententiam tenuit Ana. de quo tamen Alba
non meminit in conſ.3.nu.4.ver. non obſtat aliud ar
gumentum.vbi ait debitum fideicommiſſi eſſe neceſ-
ſarium,& quod ideo ſi grauatus onere fideicommiſſi
inſtituat fideicommiſſarium, cenſetur hoc facere ani
10 mo compenſandi † cum fideicommiſſo. Et ſequitur
Bologn.vbi in addit.n.8.ver.præterea facit.Cũ igitur
debitũ teſtatoris cauſatũ fuerit ex neceſſitate,& iõ di
catur neceſſariũ, merito dicendum vr̃, ꝙ legando te-
ſtator matri, cẽſeatur animum habuiſſe cõpenſandi.

Quinimo ſi tale debitum dici poſſet voluntarium,
tñ adhuc ſtantib. reb. prout ſtant, cenſeretur factum
aĩo compẽſandi. eſt enim omnib. indubitatũ, qđ etſi
legatum factum creditori non cenſeatur compenſan
di aĩo,in dubio factum, tñ ſit locus cõpẽſationi ſi ex
cõiecturis,vel indicijs aliquib. appareat voluiſſe cõ-
penſare, quia in teſtamentis prædominatur teſtõris
11 voluntas.l.in † conditionibus primũ locũ.ff.de cond.
& dem.l.ex facto,la grande.ff.de hære. inſt.l.cum pro
poneretur.in fin.ff.de leg.2.l.cum quæſtione. C.de le-
gat.& nõ minus prodeſt coniecturata volũtas,ꝙ̃ ver-
bis expreſſa.l.inter veſtem.ff.de aur.& arg. leg. iũcta
d.l.cum proponeretur. & voluntas teſtõris hr̃ pro ex
preſſa,qñ in coniecturis colligitur.l.licet Imperator.
vbi Bar.in prin. ff. de leg.1. Et in ſpecie compenſatio
12 nem induci † ex coniecturata teſtatoris voluntate,
probat Caſt.in conſ.193.in 2.dub.vol.2.Abb. in conſ.
81.circa fin.volum.1.Corn.conſil.115.col. pen.vol.4.
qui allegant ad hoc tex.in l.1.§.primum.in ver.ſecun
dum.C.de cad. toll.& in l.creditorem. ibi, ſi volũtas
teſtatoris compenſare volentis.ff.de le.2.l.ſi compen
ſandi.vbi Sali.C.de hær.inſt. Affl. in deciſ.44. num.9.
Socin.in conſil.10.num.24.volum.1.Rui.in conſil.60.
num.7.volum.2.Bero. in conſi.41.num.41.vol.1.& in
conſ.44.num.48.volum. 2.& in q.fami.q.92. nume.6.
Alci.in conſ.524.nume.7.Crauet.in conſ.32.nume.6.
conſil.231.num.16.conſi.149.num.3.Didac.in c. offi-
cijs.num.2.de teſtam.Nat.in conſ.110.num.15.Phan.
in tract.dotis.glo.8.num.91.Meno. alios referens in
conſil.56. num.19. & ante omnes Bal. in l.quoniam
nouella.in fin. ver.& nota,quod dicit.C.de inoff.teſt.
In propoſito autem plures concurrunt coniecturæ,
ex quibus manifeſtum ſit teſtatorem voluiſſe cõpen-
ſare vſumfructum cum dote matri debita.

Prima eſt coniectura,quia non eſt veriſimile,quod
teſtator voluerit hæredes duplici onere grauare, nẽ-
13 pe præſtatione † vſusfructus, & ſolutione dotium.l.
Titia.§.qui inuita.ff.de leg.2. ex quo textu hanc con-
14 iecturam deducit † in ſimili Caſtr. in d.conſi.35.col.
2.verſic.ad hoc reſpondetur. volum.2.Com. in conſil.
18.in fin.Iaſ.in conſil.123. col.3.num.2. verſicu. circa
ſecundum.vol.4.Cor.in conſi.230.nu.5.vol.4. Afflict.
in deciſ.44.num.9.Natta in conſil.109.nu.7.& 8. vbi
dicit,quod hæc cõiectura eſt fortior,quam illa, quod
legatum eſſet inutile,niſi induceretur compenſatio,
& ita vult,quod locũ habeat, etiam ſi legatum alias
eſſet inutile.Phanuc.in tracta. de dote.glo.8. nu.95.
Menoch.in d.conſil.56.num.23.

Secunda ex eodem fonte oritur coniectura, quod
15 teſtator cenſetur minus grauare† hæredem quam ſit
poſſibile. l. ſi ſeruos. §. qui margaritam. ff. de leg. 1. l.
vnum ex familia. §. ſi rem. ff. de leg. 2. l. apud Iulianũ.
§. Seia. ff. de leg. 1. & l. numis. ff. de leg. 3. Deci. in conſi.
475. nu. 14. Adeo vt potius toleretur quòd legatum
16 ſit nullum, quàm † ꝙ grauetur hæres. Iaſ. in l. ꝙ in re
rum. la 2. in primo not. & in l. ſi ita ſcriptum. in vlt.
not. ff. de leg. 1. & ita arguunt in terminis Craue. in
conſ. 149. num. 15. & in conſil. 167. num. 14. Menoch.
d. conſil. 56. nu. 21. vbi late confirmat. Et procedit ét
in legato facto vxori, quando aliàs reperitur hono-
rata, vt per Deci. in conſil. 92. num. 3. quem refert &
ſequitur Cra. in conſil. 25. num. 24. hæres autem mi-
nus grauabitur, ſi ſolum legatum vſusfructus præſta
bit, quam ſi legatum ſoluat & dotes.

Tertia eſt coniectura, quia teſtator dixit ſe legare
17 matri vſumfructum pro omni † & toto eo ꝙ ipſa pe-
tere vel exigere poſſet in bonis & hæreditate ſua; hæc
enim verba enixam teſtatoris voluntatem fuiſſe o-
ſtendunt, quòd fiat compenſatio, vt videtur text. in l.
ſi vxor tua. C. de bon. auth. iudi. poſſid. Abb. in conſil.
81. colum. 2. num. 1. in fin. volum. 1. Corn. conſil. 115.
col. 2. vol. 3. & in conſil. 344. in fine. vol. 1. vbi inquit,
perinde eſſe ac ſi teſtator dixiſſet, lego animo cõpen-
ſandi, cum eo quod mater petere poſſet. Idem tenet
Ruin. in conſil. 60. num. 9. vol. 2. & in conſil. 79. num.
8. verſ. 2. reſpondetur. eo. vol. Socin. iun. in conſil. 173.
num. 3. vol. 2. Bero. in conſil. 134. nu. 2. vol. 2. Duran.
de arte teſtan. tit. 6. cau. 6. nu. 3. in fi. Phanuc. d. tract.
dot. gloſſ. 8. nu. 92. Craue. in conſil. 149. num. 3. Anch.
mod. lib. 2. q. 41. num. 9. Men. d. conſil. 56. num. 36. Iſta
18 enim verba, pro omni & toto eo, ſunt † vniuerſalia,
& nihil excludunt. l. 1. ff. de leg. 1. & cum non poſſint
in alio verificari quàm in dotib. videtur facta prohi-
bitione petat dotes, nihil enim aliud poterat mater
petere à filio præter dotes, & ideo verba hæc genera-
lia vim habent ſpecialitatis, argumẽto l. fundus qui
locatus ff. de fund. inſtrumen. & l. 2. ff. de lib. & poſth.
19 per quæ iura ita † decidit in terminis Bald. in l. liber
ti. nu. 28. & ſeq. C. de ope. lib. vbi concludit, ꝙ ſi mater
cui factũ fuit legatũ pro oĩ & toto eo &c. non habeat
aliquod ius in bonis legantis, niſi ratione dotiũ, cen-
ſetur prohibita ne dotes petat. Capra cõſ. 164. nu. 2.
approbat Ruin. d. conſil. 79. nu. 8. vol. 2. adducens no
tata per Bar. & alios in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff.
de verb. obli. vbi generalis renunciatio quæ aliàs non
20 extenderetur ad ius fideicommiſſi, † ſi poſſet in alio
verificari, comprehendit fideicommiſſum vbi aliud
referri non poteſt: & poſſent plura allegari ſimilia.

Prædicta multo magis procedũt, & hæc erit quar-
ta coniectura, ex quo teſtator iuſſit matrem eſſe ta-
21 citam & contentam, † & aliud petere non poſſe, quæ
clauſulæ compenſandi quoque animum oſtendunt,
vt poſt Caſtren. Abb. & Cor. tenet Crauet. in conſil.
131. nume. 17. & in conſil. 149. nume. 3. & ponunt Di-
dacus, Duran. Phanuc. & Anch. Mod. in locis ſupra
relatis. Et non dicatur huiuſmodi prohibitiones eſ-
ſe reſtrictas ad bona teſtatoris, quia reſpondetur te-
ſtatorẽ non modo prohibuiſſe ne quid in bonis ſuis
peteretur, ſed etiam ne quid in hæreditate; quæ ver-
ba ſunt latiora. Primò enim caſu non excluditur à
petitione dotium maternarum filia, quæ iuſſa eſt à
patre plus non petere de bonis ſuis, quia bona intel-
22 liguntur deducto † ære alieno, vt in l. ſubſignatum. §.
bona. ff. de verb. ſign. & ponit Bart. in l. vt iuriſiuran-
di. §. ſi liberi. ff. de oper. lib. ſed æs alienum quamuis
23 non ſit in bonis, † eſt tñ in hæreditate. l. 1. C. ſi cer. pet.
l. pro hæreditarijs. C. de hæred. inſt. l. hæreditas. ff. de
reg. iu. l. nihil. ff. de ver. ſign. & in propoſito hoc vide-
tur voluiſſe Bal. in l. liberti. nu. 28. ver. aut dixit relin-
quo. C. de bo. quæ lib. vbi inquit, ꝙ ſi pater relinquat
filiæ centum per omni iure quod filia poſſet præten-
24 dere ſuper ſua hæreditate, † tali caſu filia non pote-
rit etiam dotes maternas petere: & idẽ dicit paulo
poſt, ver. quid ergo. vbi concludit, ꝙ ſi filia cedat om-
nia iura quæ habet ſuper hæreditate paterna, non po
teſt petere dotes matris, licet ſecus ſit, quando cedit
iura quæ habet ſuper bonis paternis, quia eo caſu pe
tere poſſet dotes maternas, ceſſione non obſtante. Et
ita quoque poſt Bald. tenet Ruin conſil. 60. nume. 8.
vol. 2. vbi ita reſpõdetur ad prædictam obiectionem.
Nat. in conſil. 186. num. 2. & plures alios refert Dec.
conſil. 425. nu. 7. col. 5. circa fin. & in Auth. Præterea.
num. 13. C. vnde vir & vxor.

Quinta, & vltima eſt coniectura, quia vbi aliquod
ſubeſſet dubium, ita in fauorem hæredum iudican-
dum eſt ex pluribus. Primò, quia ſunt rei, qui fauo-
25 rabiliores † ſunt. l. Arrianus. ff. de act. & oblig. capit.
ex literis. de prob. cap. inter dilectos. de fid. inſtr. cap.
cum ſint partium. de reg. iur. in 6. l. fauorabiliores. ff.
eod. titu. & proniores ſemper eſſe debemus ad libe-
randum quã ad obligandum. d. l. Arrianus. Secundò,
26 quia ſemper in dubio ſequimur † id quod minimum
eſt. l. ſemper in obſcuris. & l. ſemper in ſtipulationi-
bus. in fi. ff. de reg. iu. Tertiò, quia facile erat teſtato-
rem exprimere, & declarare, ꝙ mater haberet vſum-
fructum & dotes ſi hoc voluiſſet: & proinde cum ni-
27 hil dixerit, credendum eſt voluiſſe eã alterutro † con
tentam fore. l. vnica. §. ſin autem ad deficientis. C. de
cad. tollen. cum plurib. apud Tiraq. in l. ſi vnquam.
in ver. libertis. nu. 3. C. de reuoc. don. Goz. in conſ. 29.
nu. 13. & in conſil. 83. nu. 9. Soc. iun. in conſil. 103. nu.
12. vol. 1. Crau. in conſ. 161. num. 8. D. Beccius in conſ.
12. nu. 44. & in conſ. 1. nu. 14. & ita ad dignoſcendum
teſtantis voluntatem, arguit Fulg. in conſ. 81. col. fin.
Phan. in d. tract. dot. glo. 8. nu. 95. circa med. Men. d.
conſil. 56. nu. 37. vbi addit, ꝙ ex quo mater legataria
tractat de lucro captando, dum vult dotes vltra le-
gatum, hæres verò de damno vitando, & in dubio eſt
28 † hęre. fauendum. Bar. in l. cum mulier. ff. de dam. in-
fe. Fel. in c. dilecti. col. 3. de excep. videtur itaque ex
prædictis concludendum, non poſſe Iſabellã vtrũque
conſequi, dotes. ſ. & legatum. Quinimmo cũ legatum
factu fuerit aĩo cõpenſandi, vt ex plurib. coniecturis,
quin & ex teſtatoris verbis expreſſis apparet, cenſeri
renunciaſſe dotib. ſuis per acceptionem legati: quia
29 legatum acceptans † cenſetur onus annexum agno-
ſcere. l. cũ ab vno. in prin. ff. de leg. 2. c. officij. de teſt.
l. qui tutelam. ff. de teſt. tut. l. Titia. la 1. §. qui inuita.
vbi glo. in ver. portionem, ff. de le. 2. l. Imperator. §. ſi
cẽtum. ff. eo. tit. l. ſi compenſandi. C. de hęr. inſti. Dec.
in conſil. 299. nu. 13. Crau. conſil. 175. num. 9. & conſ.
245. nu. 4. Alc. in conſi. 545. nu. 3. Bello. in conſil. 9. nu.
9. & in terminis, ꝙ vxor cui legatus fuit vſusfructus
30 cum onere, ne dotes petat; acceptando legatum, † vi-
deatur dotib. renũciare, voluit Dec. in d. cõſ. 299. nu.
13. verſ. decima concl. & ante eum Caſtr. conſil. 224.
vol. 1. & in l. amplius. nu. 2. ff. rem. rat. hab. Picus in l.
Titia. §. Titia. nu. 132. & ſeq. ff. de leg. 2. Rol. in conſil.
74. nu. 27. vol. 2. & quamuis Caſt. & Picus in locis prę
dictis diſputent, an recipiendo mulier legatum ſibi
pręiudicet in dotibus, vbi legatum eſt cõceptum ſub
conditione, ſi dotes non petierit; tamen nos ſumus
extra difficultatẽ, qa verba legati de quo agimus nõ
ſunt eo modo concepta, ſed aliter, nempe ꝙ ſit legato
contenta, & ꝙ legatum habeat pro omni & toto eo
quod petere poſſet in bonis & hæreditate teſtatoris,

Nec

31 Nec dicatur, quod mulier non † poteſt circa dotem
facere conditionem ſuam deteriorem ob publicam
vtilitatem, quæ verſatur, ne mulieres remaneant in-
dotatæ.l.2.C.de pact.dot.Auth. Siue à me.C.ad Vel-
leia. & hoc procedit etiam ſoluto matrimonio, quia
32 etſi tunc † non agatur de præiudicio viri, tamen nę
remaneat indotata, nullum valet pactum ſuper do-
te, ſi ſit illi damnoſum, vt eſt text. in l. Atticilinus. ff.
de pact.dot.vbi Bar.dicit, quod ſi nõ eſſet illa lex, nę-
ſciret quid diceret, innuens, ꝙ teneret contrarium.
Idem tenent Imo.& Ale.in l.ſi ſocer.§.Lucius.ff.ſolu.
matr.Caſt.& Alex. in l.de fideicommiſſo. C.de tranſ.
vbi concludunt, quod etſi valeat propter dubium e-
uentum pactum, quod ſe habet ad lucrum, & ad dam
num, licet caſualiter eueniat damnũ, tamen hoc fal
lit in dote, per tex. in d.l.Atticilinus. Et per illũ text.
dicit Affl.in deciſ.154.fuiſſe iudicatum in ſacro Con
ſilio, quod non valeret pactum factum per vxorem
33 hæredibus viri de nõ petendo † dotes intra quatuor
annos, & quod alias amittat quartam, quam ex con-
ſuetudine debebat lucrari, & ſubdit ibi Affl. idẽ eſſe
in antipacto, quia priuilegia dotis ſunt ei communi-
cata. Eandem concluſionem in dote tenet Ruyn. in
conſil.53.num.11.vol.2. Ad hæc enim omnia reſpon-
detur, quod procedunt, quando mulier cõſtante ma-
trimonio de dote diſponit, vel paciſcitur, etiam ſi cõ
34 ferat exequutionem † pacti in tempus ſoluti matri-
monij, ſed quando ſoluto matrimonio contrahit,
35 tunc valet pactum, † quamuis poſſit eſſe doti damno
ſum.l.licet. ff. de pact.dotal.& ita declarat gl. in l.cũ
dos.in ver.nocebit.ff.de pact. dot.& ita etiam Barto.
intelligit in l.hęredes.§.filiafam.ff.de pact. vbi diſtin
guit, an pactum fiat conſtante, vel ſoluto matrimo-
nio.Imo.in l.2.§. quod ſi in patris.& ibi Roma. Alex.
num.3.& Iaſ.nu.12.ff.ſol. matr. vbi Iaſ. allegat Imo.
quoque & Rom.in l.ſi ſocer. § Lucius.ff.eo tit.Secun-
do reſpondeo, præmiſſa procedere, quando mulier
pactum faceret in dotis præiudicium, nulla ſubſiſten
te cauſa iuſta, quia tunc non valet, ſecus quando ſub-
36 eſt cauſa iuſta, tunc enim † fieri poteſt, vt eſt tex.in d.
l.licet.ff.de pact. dot. quem ita intelligit Imo. in d.§.
Lucius.col.2.verſi.ſi vero fiat pactum ſoluto matr. &
Imo.& d.l.ſi ſocer.nu.46. Alex.d.§.Lucius.num.6.Affl.
d.deciſ.154.num.3. in præſenti autem caſu cauſa vi-
detur ſufficiens, nempe legatũ vſusfructus, quia mu-
lier ipſa videtur plus extimare vſumfructum, quam
dotem. Tertio reſpondetur, tunc annullari pactũ do-
ti præiudiciale, quando per illud mulier remanere
37 poteſt indotata, † vel aliter induceretur ad tardius
nubendum, & ita reſpondet Imol.in d.§. Lucius. col.
2.in fi.Alex.in l.de fideic.nu.2. vbi etiam Iaſ. in prin.
C.de tranſact. & Ruy.d.conſi.53.nu.11. Bald.nou. in
tract.dot.in 7.par.in 11.priuil.lim.8.Sed hoc caſu mu
lier non remanet indotata, q̃a hẽt vſumfructũ quem
põt dare viro in dotem. Poſtremo, ſi videantur iura
ſupra in contrariũ allegata, illa loquũtur, q̃n pactum
eſt gratuitum, & mulieri ſic paciſcẽti poſt mortẽ viri
nihil in recompenſationem datur, quod non eſt hoc
facto, nam habet mulier vſumfructum loco dotium.
Et non dicatur, ꝙ in præſenti caſu dos in corpori-
bus conſiſtit, & ita in ſpecie, & legatũ quoque in ſpe-
38 cie, & ideo de ſpecie ad ſpeciẽ non põt fieri † compen
ſatio.l.ſi conuenerit.ff.de pig. act. quia reſpondetur,
illud procedere, q̃n agitur de compenſatione fienda
in iudicio ex legis diſpoſitione contra alterius par-
tis voluntatem, at ſecus eſt vbi de compẽſatione agi-
39 tur, quæ prouenit ex præſumpta † diſponentis men-
te. Ita Imo.in l.ſi cum dotem.§.ſi pater.col.fin.ff.ſolu.
matr.vbi concludit, fieri compenſationem legati cũ
debito neceſſario, ẽtſi vnũ in ſpecie, & aliud in quan-
titate conſiſtat. Idem Imol.in l.hmõi.§.cũ pater.col.
vlt.ff.de leg.1.Rom.in Auth.Præterea. col.pen.C.vn-
de vir & vxo. vbi ꝙ non attenditur an debitum ſit in
ſpecie, vel quantitate, q̃n compenſatio inducitur ex
præſumpta voluntate. Idem tenet Ale.in d.§.ſi pater.
nu.6.vbi, ꝙ in puncto iuris hæc eſt verior. Alex. in d.
Auth.Præterea.n.13. & ſeq. Iaſ.nu.26. qui inquit hoc
eſſe ſingulare. Dec.nu.10.vbi addit, ꝙ compenſatio in
40 vltimis voluntatib.non regulatur ſcd̃m regulas † cõ-
penſationis, quæ fit in contractib. nã in vltimis volũ-
tatib. fit compenſatio de quantitate ad hæreditatẽ.
l.ſi compenſandi.C.de hær.inſtit. Item de quantitate
ad ſpeciem.l.qui non militabat.§.1.ff.de hære. inſti.l.
cum pater.§.cũ pater.ff.de leg.2.& dicit gl.ibi, ꝙ com
penſatio in vltimis voluntatib. eſt impropria. l. vnũ
ex familia.§.ſed ſi vno.ff.de leg.2.& hanc quoque opi
nionem tenet Soci.iun. in conſ.173. nu.7.vol.2. Bero.
q.fam.92.nu.10.Nat.in conſ.109.nu.12. vbi ait hanc
eſſe communem opinionem Modernorum, licet anti
qui fortaſſe aliter ſenſerunt.
Re tñ maturius excuſa, aduerſam ſententiam ve-
riorem arbitror, & mulieri prædictæ licere legatum
vſusfructus ſibi factũ à filio acceptare, ac dotes ſuas
conſequi. Id quod ex plurib. ſuadetur. Primo, quia
ipſa Iſabella erat creditrix dotiũ ſuarum, & cum fue
rit ſolutum matrimonium per mortem viri, poteſt
41 dotes ſuas repetere, pro quibus habebat ẽt bona † vi
ri obligata. l.aſſiduis.C.qui pot.in pigno. hab.§.fue-
rat.Inſti.de act. & non poteſt dici, quod vſusfructus
fuerit relictus animo compẽſandi cum dote, quia de
bitum dotis erat voluntarium, non aũt neceſſarium,
non enim cogebatur maritus vxorẽ ducere, & ſe ad
42 dotis † reſtitutionem obligare. Et q̃ñ debitum eſt vo
luntarium, non cenſetur legatum factum animo com
penſandi cum eo.leg.creditorem.ff.de lega.2.leg.vni
ca.§.ſciendum.C.de rei vxor.action.Bald.Bart.Alex.
Corn. Iaſon, Dec. Curt.iun.& alij omnes in d.Auth.
Præterea.Bar.in l.ſi cum dotem.§.ſi pater. ff.ſol. mat.
& in l.huiuſmodi.§.cum pater.ff.de leg.1.Alex.in cõſ.
7.nu.16.vol.6.vbi inquit, quod donatio facta vxori à
viro, non eſt compenſanda cum dote per eum confeſ-
ſata. Idem dicit Alex.in conſ.12.nu.5.& ſeq.vol.2.vbi
concludit legatum non compenſari cum debito pro-
cedente ex contractu, & ſubdit idem eſſe in donatio-
ne facta, quod in legato, quia donans creditori non
videtur facere animo compenſandi. Cor. conſil.288.
nu.16.vol.1.cõſ.316.vol.4.Iaſon in conſ.123. in 2. du
bio.col.4.ver.tertio pro illa parte.volum.4. vbi dicit
hanc eſſe omnium ſcribentium doctrinam, quod vbi
tenetur quis ex proprio contractu, nunquã legando
videatur hoc facere animo compẽſandi cũ debito vo
lũtario, niſi expreſſe dicat. Dec. in conſ.425.col. pen.
Ruyn.conſ.80.nu.8.vol.2.& in cõſ.92.nu.5.vol.5. vbi
ait Bart.& Doct.cõiter hoc tenere, & infert, quod etſi
auus à lege cogatur onus tutelæ aſſumere, quia tñ ex
mala adminiſtratione voluntarie obligatur, ſi quid
leget nepoti, non erit compenſandum cum eo, quod
debebat ratione tutelæ adminiſtratæ. Pariſ.in conſil.
69.num.25.volum.2.vbi inquit, ita tenere omnes Do
cto.in d.leg.ſi compenſandi, quod teſtator velit libe-
ralitatem exercere. Bero.conſil.46.num.10.volum.2.
& famil.q.92.nu.2.vbi teſtatur de communi. Duran.
de arte teſtan.tit.6.caut.5.num.1.latiſſime Neuiz. in
conſ.62. num.22. vbi ait hanc eſſe communem doct.
concluſionem. Socin.iun.in conſ.173.num.7.vol.2. &
in conſ.130.nu.17.& ſeq.vol.2. Coraſ. li.1.miſcellan.
c.9. Didac.c.officij.nu.2. Nat.in conſ.100.nu.15. & in
conſil.363.nume.2.Rol. in tracta. de confect. inuent.

in 4.part.§.an actio hypothecaria.nume.13.fol.mihi
206.vbi plures alios referr. Et ita omnes tenent ſe-
cundum Phanuc.in d.tract. de dote. glo.8.nume.87.
Ioan.Baptiſta Bouius in tract.præſcrip.ſtatuta. gloſ.
21.nume.46.vbi poſt Bald.in leg.ſi vxor. verſi. quæro
quid in dubio.C.de bon.auth.iud.poſſ.dicit,hãc ſen-
tentiam locum etiam ſibi vendicare, vbi teſtator le-
43 gans erat debitor, iuxta conſiderationem legis, † &
contractus, quia nihilominus legare cenſetur animo
exercendi liberalitatem, non autem compenſandi,
& de marito legante vxori, quod non præſumatur in
eo animus contribuendi, & compenſandi cum dote,
44 ſed poſſit vxor † vltra legatum petere etiam dotes
ſuas,ponit Signor.in conſi.176.nume.3.Caſt.in conſ.
224.nume.1.vol.2.vbi ait, quod vxor præter alimen-
ta ſibi legata poteſt etiam dotes ſuas repetere. Alex.
in conſ.19.num.12.volum.6.vbi dicit eſſe indubitatũ.
Picus in d.Auth.Præterea.num.60. Crot.in conſi.67.
nu.43.Pariſ.in conſ.69.nu.25.vol.2.Bero. d.q.92.per
totum. vbi licet teneat contrarium in ſuo caſu, tñ id
eſt pp multas coniecturas,quæ concurrebant,in caſu
tñ dubio probat prædictam opinionem Natta in cõſ.
186.nu.8.Bello.in conſi.31.nu.4.Rol. late in conſ.65.
nu.18.& ſeq. & in conſil.75.nu.26.in 2. vol. Menoch.
conſ.56.num.17.& de legato vſusfructus facto vxori
per maritum,quod non cenſeatur relictũ animo com
penſandi, tenet Capr. in conſ.72. nume.18. Bello.in
conſ.31.nume.4. Cephal. in conſil.184. per totum, &
in proprijs noſtris terminis, quod vxor cui à filio re-
linquitur vſusfructus poſſit dotes ſuas repetere, te-
nuit Alexan.in conſ.99.in fin.volum.7.Cum igitur te
ſtator eſſet matris debitor ex contractu,& ita volun-
tarius,non eſt præſumendum, quod legauerit animo
compenſandi cum debito dotium.

Secundo, vbi etiam eſſemus in debito tali, cũ quo
in dubio præſumeretur compenſatio, crederem ni-
hilominus compenſationi locum non eſſe propter
coniecturas hoc in facto concurrentes, ex quibus ar-
guitur noluiſſe teſtatorem compenſare.

Prima eſt, quia dum teſtator diſponit de vſufru-
ctu, dicit ſe iure legati relinquere vſumfructum ma-
45 tri. legatum autem † eſt donatio. l.legatum.ff.de le-
ga.2.& Inſt.de legat.in princ.& proinde videtur vo-
luiſſe liberalitatem exercere,non autem debitum do
tium extinguere. Si enim compenſandi animum ha-
buiſſet,nõ legaſſet iure legati,ſed iure ſatisfactionis,
& illa verba,iure legati,abundarẽt,& nihil operarẽ-
46 tur,quod non † eſt dicendum.l.ſi quando. ff.de leg.1.
cap.ſi Papa. de priuileg. in 6. ne igitur ſint ſuperflua,
dicendum eſt teſtatorem non habuiſſe animum com
penſandi.Ita arguit Corn.conſil.292.col.3.ver. Item
perſuadetur.volum.1.

Secunda coniectura oritur ex ſanguinis coniun-
ctione,quæ intercedit inter matrem,& filium,quæ o-
47 peratur, vt facilius præſumatur donatio, † & libera-
litas.l.Procula. ff.de probat. l.ſi ſeruus.ff.de don.int.
vir.& vxo.ponit Bar.& alij in l. quæ dotis. ff.ſol.mat.
huiuſmodi autem coniecturã adducit in ſimili Cor.
d.conſ.292.col.3.ver.iuuantur etiam. Pro qua addu-
cit, quod etſi legatum rei alienæ non valeat, vbi teſta
tor ignorauit rem alienam eſſe, tamen ſecus quando
48 ſit coniunctis.l.cum alienam. C. de leg. quia ob ſan-
guinis affectionem præſumitur teſtatorem fuiſſe lega
turum, etiamſi ſciuiſſet rem alienam fuiſſe. Phanuc.
de dote. glo.8.nu.95.Menoch.conſ.56.num.18.& an-
te hos Nat.conſ.186.nu.10.& idem Corn. conſil.192.
col. fin. vol.2. Et hæc præſumptio operatur, vt etiam
videatur quis liberali animo feciſſe, id quod alias in
49 telligi poterat factum animo † compenſandi, vt pro-
batur in l.fin.C.de dot.prom.vbi pater præſumitur ſi
liam dotaſſe de proprijs bonis, non autem de bonis
50 ipſius filiæ, etiamſi dixiſſet dotaſſe † de bonis ſuis, &
filiæ, vt ponunt Doct.in l.1.vbi Soci.& Iaſ.ff.ſol. matr.
& idem eſt, quãdo pater talem dotem dans diceret,
51 computato † omni eo, quod filiæ debetur de bonis tã
maternis, quam paternis. Bal.nou. in tract.dot.in 6.
par.6.priuileg.quem ſequitur Iaſ. in d.l.1.nu.23. Al-
ci.in tract.præſ.reg.1. præſ.26. nu.1. vbi dicit rationẽ
huius ampliationis eſſe propter ſanguinis coniũctio
nem, quæ præſumi facit donationem inter affines.
Confirmatur hoc, quia videmus, quod etſi legatum
in dubio ſtricte veniat interpretandum. l.apud Iulia
num.§.Seio.ff.de leg.1.tamen ſi fiat coniunctæ perſo-
52 næ † vberius interpretatur, & plenius. leg.ſi ſeruus
plurium.§.vlt.ff.de leg.1.l.Aurelius.§.Titius.vbi Bar.
ff.de lib.leg.Dec.in conſil.92. Goz.in conſil.82.num.
12.Grat.conſil.14.nu.21.Soc. iun.in conſ.98. num.22.
volum.1.Bero.q.fam.29.num.1. Nat.in conſ.296.nu.
6.& in conſ.626.nu.20. Rol. in conſil.16. num.38.vo-
lum.3.Menoch.de arbit.iud.q.99.nu.15. & eſt aduer-
tendum,quod tex.in d.l.Aurelius.§. Titius. loquitur
in legato facto per filiũ patri, quia, vt ibi dicitur, præ-
ſumptio naturalis affectus, facit videri omnia patri
fuiſſe conceſſa. Idem ergo dicendum eſt de legato fa
cto matri, quia intelligi debet eo modo, ꝙ erit matri
vtile propter affectionem, & ſanguinis coniũctionẽ.

Tertia coniectura deſumitur ex verbis teſtatoris,
qui ideo dicit ſe legare, vt commode ſenectutis onus
ferre queat, & prouidere poſſit de quibuſcunque re-
bus ſibi neceſſarijs. Hæc enim verba probant nõ ani-
mo compenſandi relictum fuiſſe vſumfructum, ſed
animo beneficium cõferendi in matrem, qualis enim
53 fuerit animus legantis, dignoſcitur ex cauſa † legato
adiecta, vt voluit Socin.iun.in conſ.130.nu.19.volum.
2.vbi concludit, ex cauſa adiecta promiſſioni, colli-
gi promiſſionem factam non fuiſſe animo compen-
ſandi. Intentio igitur teſtatoris fuit, ꝙ commode ma
ter poſſet viuere, ſed commodius viuet ſi præter vſum
fructum habebit dotes ſuas. Et ideo cum legatum fa
ctum fuerit, vt vtilitatem afferat legatariæ, nõ debet
54 contrarium † effectum producere. l.legata inutiliter.
ff.de leg.1.§.2.l.legata.ff.de adim.legat.Soc.in conſil.
38.col.2.volu.1.Dec.in conſil.364. num.3. & ꝙ cauſa
adiecta legato declaret animum legantis, probatur
ex eo, quod dicit Craue. in conſi.149. nu.4. vbi dicit,
non præſumi, quod teſtator habuerit animum com-
penſandi, quando vxori legauit pro bonis, & gratui-
tis ſeruitijs. Facit etiam, quod voluit Bald.in l. vnica.
§.1.C.de rei vxo.acti.vbi concludit, quod teſtator le-
gans vxori pro dote, cenſetur habuiſſe animum com
penſandi cum dote. Sequitur Alex.in l. huiuſmodi.§.
cum pater.ff.de leg.1.vbi etiam Iaſ. Ruin. in conſ.60.
num.6.volum.2.Phanuc.d.glo.8. num.92. Sicuti igi-
tur cauſa dotis facit induci animũ compenſandi, qui
alias non præſumeretur, ita etiam alia cauſa adiecta
demonſtrat animum compenſandi abfuiſſe, contra-
riorum enim eadem eſt diſciplina.leg.1.ff.de his, qui
ſunt ſui, vel alien.iur.cum ſimilibus.

Quarta eſt coniectura, quia fructus, qui ab vxore
percipiuntur vigore legati vſusfructus, dicuntur ſpe
cies. Dos vero conſiſtit in bonis ſtabilib. quæ & ipſa
ſunt ſpecies, & regulariter non datur compenſatio
55 † de ſpecie ad ſpeciem.l.ſi conuenerit.ff.de pigno. a-
ction.l.ſi non ſortem.§.ſi centum.ff.de condic. indeb.
l.ſi ex pecunia.C.de rei vend.l. quod dicitur.ff.de cõ-
penſ.Corn.conſ.230.col.2.in princ.vol.4.& rõ eſt, ꝗa
56 cõpenſatio dicitur ficta ſolutio, † quinimo ſpecies eſt
ſolutionis. l. ſi debitor. ff.qui pot. in pign. hab. l.am-
plius.

plius.ff.rem rat.hab.l.vel permutauit.ff. de lib. cau.
Guid.Pap.q.567.num.1.Iaſ.§.in bonæ fidei.num.62.
Inſtit. de actio. Creditori vero non poteſt aliud pro
57 alio † ſolui eo inuito.l.7.§.mutui.ff.ſi cert. pet.Tin-
dar.in tract. compenſ.art.3. nume.3. & in ſpeciebus,
quia vna eſt alia precioſior cadit affectio, ita vt non
58 poſſit † æqualitas conſiderari. Azo in ſumma. C. de
compenſat.nume.1.gloſ.1. in l. fin. C.de compenſ. &
in l.ad negocium.ff.eod.titu. Dyn. in §.in bonæ fidei.
nume.3.vbi Faber num.6.& Aret. num.4. & 18. Inſt.
de actio.Cur.iun.in l.cum fundus.§.ſeruum.num.17.
ff.ſi cert.pet. Cum igitur regulariter non cadat com-
penſatio de ſpecie ad ſpeciem,non eſt etiam creden-
dum contrarium voluiſſe teſtatorem, qui cenſetur ſe
59 conformare † cum diſpoſitione iuris. l.hæredes mei.
§.cum ita.vbi Bart.& alij.ff.ad Treb. & in l.Gallus.§.
quidam recte.ff.de liber.& poſthum.Et pro hoc facit
quod dicunt Caſtrenſ. & alij in l. ſcimus. §. repletio-
nem. C.de inoffi.teſtam.vbi volunt,quod fructus per
60 cepti per filium ex bonis hæreditarijs,† non compen
ſentur in legitimam,quia legitima ſuppleri debet de
bonis hæreditarijs,& de ſubſtantia teſtatoris. d. §.re
pletionem.fructus autem rerum hæreditariarum nō
ſunt hæreditarij,quia nunquā fuerunt teſtatoris.l.qđ
his verbis.ff.de leg.3. & in propoſito dicunt Bar.Bal.
& Caſtr.in l.huiuſmodi.§.cum pater.ff.de leg.1. quod
quando legatum conſiſtit in quantitate, & debitum
61 in ſpecie,vel econuerſo † tunc non eſt locus compen-
ſationi.Bald.in l.liberti.num.28.C.de ope. libe. & in
l.ſi vxor tua.nu.2.in fin.C.de bo.auth.iudic.poſſid. &
in l.qm̃ in prioribus.n.6. vbi Sali.C.de inoff.teſt.& in
conſ.58.nu.2.vol.2.Alex.in conſ.12.nu.7.ver. & tan-
to minus.vol.2.vbi dicit, quòd vbi aliàs præſumitur
animus compenſandi,ſi tñ debitum ſit in ſpecie,& le
gatum in quantitate,vel è contra non inducitur com
pēſatio. Ang.in l.videamus.§.ex cauſa. ff. de vſur. qui
omnes loquuntur quando debitum eſt neceſſarium,
62 & tñ concludunt compenſationem † non fieri,qñ de-
bita non ſunt hinc inde compenſabilia, quod tenuit
etiam Soc.in cōſ.93.nu.23.vol.1. vbi ait ſe vidiſſe ita
alias cōſulere ſolemnes Doct.Iaſ. §.in bonæ fidei.nu.
67.Inſtitu.de actio.Rimin.in Auth. Præterea.col.vlt.
in prin.C.vnde vir & vxor, vbi inquit opinionē Bart.
eſſe veriorem & magis communem, ac procedere de
iure, quia alia eſt ratio compenſationem inducendi,
ſi debitum, & legatum in quantitate conſiſtant, quā
ſi vnum in quantitate, aliud verò ſit in ſpecie, quia
primo caſu in habentibus ſymbolum,facilior eſt trā-
ſitus. l. ſi in rem. §. item ſi quæcunque. ff. de rei vend.
& cum compenſatio ſpecies ſit ſolutionis, non cogi-
tur quis ſpeciem pro pecunia recipere. l. 2. ff. ſi cert.
pet.& propterea maior eſt coniectura compenſatio-
nis, quando hinc inde conſiſtit quantitas, quam vbi
eſt ſpecies,& hanc communem dicit Fabian. in d.Au
then.Præterea.num.45.& ſeq.quamuis ipſe nulli ad-
hæreat, ſed cogitandum relinquat. Eam quoque ſe-
quitur & communem teſtatur Corne. in conſil.292.
col.2.in fin.vol.1.verſ. quando enim. & in conſil.230.
col.2. & col. vlt. vol.4. vbi pariter dicit communem.
Bero.in conſ.134.nu.10.vol.2. vbi ait communiorem
eſſe.Socin.iun.in conſ.130.nu. 20.vol.2.Neuiz.in con
ſil.62.num.21.licet ob difficultates Decij non videa-
tur reſidere,ſed tranſeat ad aliam reſponſionem.Du
ran.d.tit.6.caut.5.num.3. vbi poſtquam in debito vo
luntario conſuluit, quod teſtator mandet legatum
compenſari,ſubdit idem quoque remedium neceſſa-
rium fore in debito neceſſario, quando conſiſtit in
ſpecie, quia tunc compenſatio non inducitur. Natt.
in conſ.109.nu.8.verſ.2.reſpondeo.Didac.d.c.officij,
num.2.verſic.eſt igitur iure receptum. vbi addit quo
que Roder. & idem quoque tenet Ruyn. in conſ.137.
nu.8.volum.4.Anch.mod.d.lib.2.quæſt.41.num.10.
Menoch.conſil.56.num.53.& hanc dicit communem
Corn.in d.Auth.Præterea. & ab ea non eſſe receden-
dum in iudicando & conſulendo. Socin. d. conſil.93.
num.24.& quamuis prædicti loquantur,quando de-
bitum eſt in quantitate,legatum vero in ſpecie.Idem
tamen eſt, quando vtrunque eſt in ſpecie, quia non
minus prohibetur compenſatio de ſpecie ad ſpeciē,
quam de ſpecie ad quantitatem,vt ſupra dictum eſt,
vtroque.n. caſu militat prohibitio. Quinimo Corn.
in conſi.288.col.fin.verſ.item ſunt diuerſæ, vol.1.ait,
quod vbi tam debitum, quam legatum in quantita-
63 te † conſiſtunt, non tamen ſit locus compenſationi,
ſi debitum ſit in vna ſpecie monetæ, & legatū in alia,
vt quando debitum eſt in ducatis, & legatum in au-
reis,quod etiam tenet Soc.iun.in conſi.79.nume.85.
verſ.Imò poteſt fortè.vol.3. Phanuc. d.gloſ.8. nu.94.
quamuis nu.86. dicat hanc eſſe leuem coniecturam,
quæ per contrariam elidi facile poſſit. Poſſent quo-
que plures aliæ adduci coniecturæ, ſed quia ex prædi
ctis res ſatis plana videtur, non cenſui vlterius inſi-
ſtendum, ſed de reſolutione cōtrariorum agendum,
quo peracto erit negocium ſine difficultate.

Non obſtat itaque quod debitum dotis ſit neceſſa
rium, & ideo ſit cum legatum compenſandum, quia
hoc negatur expreſſe,quinimo debitum hoc conten-
dimus eſſe voluntarium. Dicitur enim voluntarium
debitum,quando quis in illud incidit propria volun
tate,& ex proprio contractu vel facto,nulla iuris ſub
ſiſtente neceſſitate,principio attento & origine.Ecō-
uerſo autem dicitur neceſſarium,quando abſque ho-
minis facto ex legis diſpoſitione cauſatum fuit, vt
64 latiſſime declarat † Crauet. in reſponſo pro genero.
num.32.& pluribus ſeq.& poſt eum Deciſ.Pedemon.
167. per totam. Idque intelligi debet habito reſpe-
ctu ad originem debiti, non autem ad id quod in al-
terius conſequentiam prouenit, vt docte declarant
in locis ſupra citatis,vbi inter cætera adducunt Arc.
in l.is poteſt.in fin.ff.de acq.hær.dicentem,quod non
dr̄ actus neceſſarius, qui ſequitur ex alio actu volun-
tario præcedēte, ſed talis dr̄ voluntarius ꝑ originē,
& idem dicit Imol.in l.gerit.in fi.ff.eo.tit.& quamuis
prædicti non loquantur in noſtris proprijs terminis,
tñ in caſu noſtro idem omnino eſt, & ita debitum vo
luntarium intelligunt Doct.in Auth.Præterea.in d.l.
ſi cum dotem.§.ſi pater. in d.l.huiuſmodi. §.cum pa-
ter.quando cauſa ex qua deſcendit obligatio eſt vo-
luntaria.Ita quoque declarat Corn. in conſ.292.col.
2. in fin. vol.1. & qñ prouenit debitum ex contractu,
dr̄ originē habuiſſe à voluntate,quia contractus ſunt
ex voluntate conſiderato principio, licet ex poſt ſint
de neceſſitate ſeruandi.l.ſicut.C.de act.& oblig.& de
clarat Caſtr.in conſil.35.col.2.vol.2. & dicit Bald. in
conſil.58.nu.3.vol.2. quod lucrum dotis proueniens
ex pacto facto tempore matrimonij,dicitur volunta-
rium debitum,& ideo non compenſatur.Et ſubdit,ꝙ
omnis donatio ab homine procedens dicitur volun-
tarius & liberalis actus, & declarabitur ex infra di-
cendis,& in terminis,quod reſtitutio dotis quæ à iu-
re fieri debet, dicatur voluntarium debitum & non
neceſſarium,tenuit Signor. in conſil.176.num.5.quia
maritus nō cogebatur dotē recipere, licet poſtquam
illam recepit,cogatur reſtituere ſoluto matrimonio.
Pariſ.in conſ.69.nu.26. vol.2. & ita tenent oēs Doct.
quos ſupra citauimus in principio huius partis, dū
volunt legatum vxori factum à viro non compenſari
cum dote,ſed libere dotem & legatum conſequi.

Et non

Et non obſtat, quòd etſi debitum dotium in perſo
na mariti eſſet voluntarium, tamen in perſona teſta-
toris, qui eſt filius, ſit iudicandum neceſſarium, ſecun
dum Caſtr. Anan. Bologn. & Albam ſupra relatos,
quia eorum aſſertio iure ſuſtineri non poteſt, hæres
enim cum cenſeatur vna & eadem perſona cum de-
functo. §. 1. Auth. de iureiur. a morien. præſtit. vti de-
bet eodem iure quo defunctus vtebatur, & propte-
rea in perſona hæredis cenſeri debet debitum eius
qualitatis & conditionis, cuius erat in perſona de-
functi. Et facit generalis regula, quod ex perſona hæ-
65 redum nõ debet immutari † conditio obligationis.
l. 2. §. ex his. vbi glo. citat concordantes, ff. de verbor.
oblig. l. in exequutione, §. pro parte. vbi Caſt. ff. eo. tit.
facit l. 2. in fin. C. de fructib. & lit. expen. Attenditur
enim qualis eſſet obligatio in perſona defuncti, qui
primus erat debitor, quia à primordio tituli, poſte-
rior formatur euentus. l. 1. C. de impon. lucr. deſcrip.
lib. 10. & obligatio hæredis eadem eſt numero cum
66 obligatione defuncti, † nec propter aditionem repu
tatur diuerſa. Cyn. in l. pacto ſucceſſorum, C. de pact.
& per has rationes concludit Anch. in conſil. 26. col.
fi. nu. 4. & ſeq. quod vbi debitum in perſona defuncti
eſt neceſſarium, erit quoque neceſſarium in perſona
67 ſui hæredis, † quamuis aditio per quam hæres obli-
gatur creditoribus hæreditarijs proueniat à volun-
tate hæredis, quia hæres eiuſdem eſt iuris cum defun
cto, l. hæredem, ff. de reg. iu. & quod ideo eadẽ eſt ra-
tio legati facti ab hærede, ac ſi legatum factum fuiſ-
ſet à teſtatore qui erat principalis debitor. argumen
to l. huiuſmodi. §. ſi Sempronius. ff. de leg. 1. & dicit
Caſtr. in conſil. 35. colum. 2. verſ. ſed ad hoc reſponde
tur. vol. 2. quod ad inducendam vel non inducendam
compenſationem, teſtamentum hæredis cenſetur v-
num & idem cum teſtamento defuncti: licet igitur
conſiderata perſona hæredis videatur debitum vo-
luntarium, tanquam proueniens, & cauſatum ab adi
tione, quæ oritur ex voluntate, tamen quia principiũ
obligationis attendendum eſt, & origo, dicendum
eſt debitum eſſe neceſſarium, etiam quoad hęredem,
ſi habito reſpectu ad defunctum erat neceſſarium, &
pari modo eſſe voluntariũ in hæredẽ ſi erat tale quo-
ad defunctum, & ita concludit Crau. in conſ. 131. nu.
14. & ſeq. vbi reprehẽdit Corn. in d. cõſ. 292. & Anan.
d. conſ. 3. idem Crau. in reſponſo pro genero. nu. 386.
& idem tenet Didac. in d. cap. officij. nu. 2. verſi. Item
hæc imputatio. & ita etiam declarat Ronchegal. in
l. 1. nu. 22. verſic. & ob id eam, & in num. 28. verſi. cæ-
terum. ff. de duob. reis. vbi concludit, obligationem
in perſona hæredis etiam eiuſdem qualitatis, cuius
erat in perſona defuncti, nec mutari eo prætextu
quod in hæredem deſcendat per aditionem, quod e-
tiam probat Phanuc. in d. gl. 8. nu. 89. Cagn. in l. hære
dem. nu. 3. ff. de reg. iur. & ante eum Dec. ibi nu. 2. &
contra prædictam diſtinctionem Albæ, qui credidit
dici neceſſarium debitum defuncti in perſona hære-
dis adeuntis, facit text. expreſſus in l. Lucius Titius.
in princ. ff. de leg. 1. vbi hæres qui à defuncto graua-
tus fuerat onere fideicommiſſi, ſi fideicommiſſarium
hæredẽ inſtituat, non cenſetur hoc facere animo com
penſandi cum fideicommiſſo, quod ipſe reſtituere te-
nebatur. Et illum text. not. Paul. Pic. in d. Authent.
Præterea. nu. 55. & Soc. iun. in conſ. 130. circa fin. vol.
2. Et in terminis, quod dos debita per hæredem ma-
riti, dicatur voluntarium debitum non neceſſarium,
tenuit Alexand. dicto conſil. 99. circa fin. volum. 7. &
Bero. in conſil. 134. num. 10. volum. 2. Illa enim ratio
qua mouentur aduerſantes, quòd ſcilicet hæres obli
getur ex aditione & ex quaſi contractu, & ita ex vo-
luntate, non debet quemquam mouere, quia vbi hæ-
res conuenitur pro debito defuncti, nõ vtitur aliquo
68 † ſuo propoſito priuilegio, vt dicit formaliter tex. in
l. hæres abſens. ff. de iudic. vbi ideo dicitur hæredem
ibi defendendum, vel conueniendum, vbi defunctus
defendi, vel conueniri debebat, & idem dicitur in l.
ſi is. ff. eod. tit. & hęres pro debito hæreditario non cõ
uenitur ex quaſi contractu cauſato per aditionem,
69 ſed eo met † contractu qui fuerat cum defuncto cele-
bratus, vt dicit Bar. in l. de eo. ff. de iudic. Cuman. con
ſil. 176. col. 2. ſequi. Dec. in l. qui cum alio. num. 7. ff.
de reg. iur. & vbi ius actiuum, vel paſſiuum eſt forma
tum in perſona defuncti, tunc hæres defuncti perſo-
nã repræſentat, licet ius defuncti in eum fuerit tran-
ſlatum, vt dicit Aret. in conſ. 123. col. 2. quem ſequitur
commendans Cagnol. in l. hæredem. nu. 16. ff. de reg.
iur. Cum igitur conueniatur hæres ex eodem contra-
ctu, ergo & ex eadem obligatione, quia obligatio na-
ſcitur ex contractu. Et facit, quia vbi hæres facit ali-
quid, ad quod tenebatur defunctus, illud factum cen
70 ſetur à defuncto, † non ab hærede. l. adoptiuum. §. 1.
ff. de iure dot. Barb. in c. literis. col. 2. de reſcr. & in
rep. rub. de reb. eccl. non alie. colum. 66. & facit text.
in l. ſi hęres teſtamento. ff. de act. emp. vbi ſi hęres gra
uatus à teſtatore ad vendendum Titio fundum ali-
quem eum vendat, videtur Titius fundum habere à
teſtatore non ab hærede. Et quando hæres grauatur
aliqua bona relinquere Titio poſt eius mortem, illa
71 ſi relinquit, dicitur Titius bona illa habere † à teſta
tore non à grauato, vt latè comprobat Crau. in conſ.
144. col. 1. vbi poſt alios quos refert, infert, quod ſi
talis fideicommiſſarius ſit per hæredem inſtitutus,
& grauatus poſt mortem alij reſtituere, non tamen
cogendus erit reſtituere bona, in quibus fuerat ipſi
hæredi ſubſtitutus à primo teſtatore, quia ab eo non
ab hærede poſtea grauante videtur talia bona ha-
buiſſe. Ex his itaque apparet actiones in hæredibus
& contra hæredes eiuſdem eſſe naturæ, cuius erant in
teſtatore, & contra eum. Colligendo autem omnia
ſupra circa hoc deducta, infertur nõ eſſe veram opi-
nionem Corn. in dicto conſ. 292. volum. 2. Caſtren. d.
conſ. 35. & Capr. d. conſ. 29. num. 5. qui tenuerunt de-
bitum etiam, quod in perſona teſtatoris erat neceſſa
rium, effici voluntarium in perſona hæredis, quia hę-
res ſua voluntate per aditionem ſe obligauerit vel
quaſi, nam non cõſideratur perſona hæredis, ſed de-
functi à quo debitum ſumpſit initium. Infertur quo-
que non eſſe veram aſſertionem Anan. & Bologn. d.
conſil. 3. Alb. in conſil. 17. qui voluit è contrario dici
ſemper neceſſarium debitum quod fuit à defuncto
cauſatum, quia hęres adeundo non principaliter ego
rit, vt ſe obligaret, ſed vt lucraretur: nã præter quod
contrarium tenent Caſtrenſ. Capr. & Corn. in locis
prædictis, non fundatur ratione aliqua, ſed ratio-
nibus prædictis aduerſatur, & ita ſtat concluſio non
eſſe in conſideratione aditionem hæredis, vt cogno-
ſcatur an debitum ſit compenſandum vel nõ, ſed ini-
tium obligationis ex perſona defuncti ſpectandum,
vt ſit neceſſarium, ſi defunctus ex legis neceſſitate in-
cidit in illud, & econtra ſit voluntarium, quãdo pro-
prio contractu teſtator ſe obligauit, & hoc attento,
clarum ſit, debitum Iſabellæ non neceſſarium, ſed
voluntarium fore, & conſequenter omnino imputan
dum non eſſe.

Prędictis non aduerſatur prima coniectura, quod
teſtator non cenſeatur voluiſſe hæredem duplici o-
nere grauare, quia hæc pluribus modis tollitur. Pri-
mo, quia poſſet procedere vbi non extaret alia con-
iectura in contrarium, per quam dignoſceretur
teſta-

teſtatorem voluiſſe grauare hæredem onere duplici.
Sed hic extant plures aliæ quæ contrarium ſuadent,
72 quas ſupra relutimus, & ſicuti vna † præſumptio a-
liam tollit. l. diuus. ff. de reſtit. in integr. Dec. in conſ.
470. nu. 10. Tiraq. in l. ſi vnquam. in ver. donatione,
73 largitus. nu. 156. C. de reuoc. do. & fortior † vincit de
biliorem. l. ob carmen. §. ſi teſtes. ff. de teſtib. l. antepe.
C. de adult. Barb. conſil. 41. nume. 12. vol. 4. Soc. con-
ſil. 73. nu. 13. vol. 3. Ita vna coniectura alij cedit, præ-
cipuè ſi ſit fortior: & hæc multo magis locū ſibi ven-
dicabunt, quia præſumptiones & coniecturæ pro Iſa-
bella ſunt magis ſpeciales, vt eſt illa, ꝙ vſusfructus
fuit legatus, vt ferre poſſit commodius onera ſene-
74 ctutis. Præſumptio enim in ſpecie ſuperat † præſum-
ptionem generis. Bar. in l. cum de indebito. ff. de pro-
bat. Ang. in l. 2. C. de calum. Alex. in conſil. 77. num. 6.
vol. 1. Ruin. in conſil. 67. num. 13. vol. 1. Bero. in conſil.
119. num. 18. vol. 2. Grammat. conſil. crim. 13. num. 2.
Natt. in conſil. 67. num. 7. & conſil. 160. num. 8. & ſer-
mones in generali ſunt faciliores, ſed in ſpeciali ſunt
veriores, vt ſæpe Aret. conſulendo dicebat, quem re-
fert Nat. in conſil. 266. nu. 19.

Secundò reſpondeo, ꝙ hic hæredes non dicuntur
grauari duplici onere: quia onus dotis non fuit à te-
ſtatore impoſitum, ſed prouenit à patre qui recepit
& reſtituere promiſit, & illas habere dicitur non à
teſtatore, ſed à viro: teſtator autem vnicū onus adie-
cit hæredibus, nempe ſoluendi legatum vſusfructus,
75 & propterea non conſideratur duplicitas † oneris,
quando reſpectu diuerſorū imponitur, vt dicit Nat.
in conſ. 114. nume. 13. & conſil. 312. nume. 6. vbi dicit,
quod emphyteota quamuis ſoluat magnam penſio-
nē, tenetur ad collectas. Nec obſtat, quod ſoluat pen-
ſionē & collectas, & ita ſubſtineat duplex onus, quia
illud eſt reſpectu diuerſorum.

Tertiò reſpondeo, quod dici poſſet duplex onus, ſi
vtrunque proueniret ex cauſa lucratiua, ſed cum al-
terum ex cauſa lucratiua deſcendat, alterum vero ſit
ex cauſa oneroſa, non poteſt duplicitas oneris conſi-
derari. Et ꝓ hoc eſt tex. in §. ſi res aliena. Inſti. de leg.
vbi gl. citat concordantes, & dr̄ quod licet legatarius
rem habuerit à teſtatore titulo oneroſo, poterit tamē
eius æſtimationē petere ſi ſit ab eodem legata, ſecus
autem ſi primo illā habúerit ex cauſa lucratiua. Vbi
igitur plura onera ex diuerſis cauſis oriuntur; tunc
admittuntur nec reputatur abſurdum. Et pro hoc fa
ciunt quæ ponit Rol. conſil. 1. nu. 51. vol. 2.

Eodem quoque modo reſponderi poteſt ad con-
iecturam, qua dicebatur, teſtatorem cenſeri minus
grauare hæredem quam ſit poſſibile: quia illud fal-
76 lit, quando legatum ſit coniunctæ perſonæ, † in eius
enim fauorem legatum large & plene interpretatur.
l. ſi ſeruus pluriu. §. vltimo. ff. de leg. 1. cum alijs mul-
tis quæ adduximus ſupra in 2. coniectura huius par-
tis. Et non poteſt fieri plena interpretatio in fauorē
legatarij, quin offendatur hæres: quod enim vni adij-
citur, alij adimitur, & non poſſunt ſimul ſtare, quod
legatum large intelligatur, & hæres grauetur quan-
tominus fieri poteſt. Nec dicatur tunc legatum late
interpretari in fauorem coniunctæ perſonæ, quan-
do hæres non eſt pariter cōiunctus affinitate. Sed vbi
hæres quoque eſt ſanguine coniunctus, tunc legatum
77 non debet large in fauorem vnius † coniuncti, & in
odium alterius intelligi. Par enim cauſa affectionis
talem interpretationem excludit, argumen. l. non ſo
lum. §. 1. ff. de rit. nup. per quam rationem ita dixit
Cæpha. in conſil. 14. nu. 21. verſ. tertio dictus. & præ-
ter eum confirmari poteſt, quia etſi legatum rei alie-
næ ignoranter factū coniunctæ perſonæ ſit validum,
& teneatur hæres euictionem præſtare. l. cum alie-
nam. C. de legat. tamen hoc non procedit, quando
hæres quoque eſt teſtatori ſanguine coniunctus, vt
eſt tex. in l. cum pater. §. euictis. ff. de leg. 2. per quem
item declarat Bald. in d. l. cum alienam. nu. 9. dicens,
quod ceſſat priuilegium inter pares. d. l. non ſolum.
§. 1. & non eſt præſumendum, ꝙ teſtator vnum ex con
iunctis ſuis prædilexerit, & alium neglexerit. Idem
dicit in d. §. euictis. nu. 1. Et facit regula, quia priuile-
giatus non vtitur priuilegio contra pariter priuile-
giatum. no. in Auth. Quas actiones. C. de ſacroſan. ec
cleſ. Idem ponit Imol. d. §. euictis. circa principium.
& Caſt. ibi. nu. 1. in fin. dicit, hanc eſſe ſingularem li-
mitationem & menti tenendam, & ita tenet Docto.
magis communiter, vt dicit Iaſo. in l. ſi domus. §. de
euictione. nu. 32. ff. de leg. 1. vbi adducit Cyn. Bartol.
Floria. & Alexand. adduci etiam poſſet, ꝙ dicitur de
coniuncto, qui & ſi non ſit integer teſtis pro coniun-
cto, tamen admittitur, quando teſtimoniū dicit con-
78 tra † pariter coniunctum, & odioſus admittitur con-
tra odioſum, quando eadem odij ratio militat pro
eo ad cuius fauorem deponit. Et Iudæus admittitur
ad teſtificandum contra Chriſtianum pro Chriſtia-
no, licet non pro Iudæo. Crot. in tracta. de teſtibus.
num. 137. Ad hæc enim omnia reſpondeo, dictam li-
mitationem non eſſe vndequaque indubitatam, ſi-
cuti non eſt omnino tuta limitatio aſſignata ad text.
in d. l. cum alienam. vt videri poteſt per Fulgo. Caſtr.
Saly. & Alex. ibi. Dec. in conſil. 349. num. 8. Ruin. con-
ſil. 212. num. 14. vol. 1. Corn. in conſil. 143. colum. 2. in
fi. vol. 3. dicit Alex. ibi nume. 6. circa fin. poſt Fulg. &
Caſtr. quod d. §. euictis. procedat ſolum concurren-
tibus omnibus, de quibus ibi: & non extendatur ad
alios terminos. Sequitur Ruin. d. conſil. 14. Gaſp. Ca-
bal. in tract. euict. §. 4. nu. 23. in fin.

Reſpondeo etiam, ꝙ opinio prædicta poſſet pro-
cedere vbi æqualis eſſet coniunctio legatarij & hære-
dis; ſecus autem quando legatarius eſt proximior,
& qui in dubio præſumitur magis dilectus teſtatori,
79 vt eſt mater: eo enim caſu ſicuti impari † gradu teſta
tori coniunguntur, ita dici non poterit quòd parem
ad eos teſtator habeat affectionem: quinimo fortius
dixit Salyc. in d. l. cum alienam. num. 10. verſ. item ſi
filiorum. quod ſi vnus ex filijs hæres vniuerſalis fue-
rit inſtitutus, alteri vero factum ſit particulare lega-
tum, tali caſu præſtanda erit euictio legatario, núlla
habita ratione, quod hæres ſit in æquali gradu agna-
tionis: & cum ſequitur Corn. conſil. 155. vol. 2. quod
dictum ſi verum eſt, deſtruitur limitatio Cæphal. in
loco prædicto, quia ſecundum Salyc. par coniunctio
nedum non impedit quominus præſtetur euictio, ſed
multo magis ſuadet euictionem præſtari, quam ſi le-
gatum eſſet extraneo.

Secundo loco reſpondeo, quod teſtator minus cen
ſetur grauare voluiſſe hæredē, qn̄ agitur de redimen-
do res alienas quas legauit. Sed qn̄ teſtator bona ꝓ-
pria legauit, vel bona hęredis, tunc ceſſat illa pręſum
ptio. Sunt enim faciliores teſtatores in legando rés
80 proprias, vel hæredis, quam † in legando alienas, vt
diſtinguit tex. in l. vnum ex familia. §. ſi rem. ff. de leg.
2. per quem ita declarat Natta in conſil. 110. num. 8.

Tertia quoque coniectura remouetur, quia & ſi
videatur teſtator habere animum compenſandi, qn̄
legat pro omni, & toto eo qđ legatarius petere poſ-
ſet, hoc tamen eo caſu procedit, quo nihil aliud di-
ctū eſt. Sed vbi reſtringuntur verba ad id qđ legata-
rius petere poſſet de bonis teſtatoris, tunc compen-
ſatio non inducitur, quia petendo legatarius credi-
tum ſuum, non dicitur petere de bonis teſtatoris.

81 Bona enim † intelliguntur deducto ære alieno. l. ſub
ſignatum. §. fin. ff. de verb. ſignif. & Iſabella dotes pe-
tit tamquam æs alienũ, & dotes ſibi debitas, & quas
petit, non dicuntur de bonis teſtatoris. l. prætor. §.
emancipati. ff. de collatio. bo. per quas rationes con-
cludit Barto. in l. vt iuſiurand. §. ſi liberi. in fine. ff. de
oper. lib. quod filia inſtituta in re certa, & iuſſa plus
non petere de bonis patris, poterit præter legatum
82 etiam conſequi † dotes maternas, etiam ſi legati vi-
res tranſcendant legitimam. Eum ſequitur Bald. in
l. liberti libertæque. nu. 28. C. de ope. lib. & in l. quo-
niam nouella. nume. 9. C. de inoffi. teſtam. vbi refert
Bar. conſuluiſſe pro hac opinione, quod & ipſe reſta-
tur d. §. ſi liberi. Salic. in l. ſi quando. §. generaliter. in
fin. C. de inoffic. teſtam. Corn. in conſil. 212. colum. 1.
volum. 1. vbi poſt Bart. & Bald. diſtinguit, an dictum
fuerit ſimpliciter, quod plus non petat in bonis teſta
toris, quia primo caſu vr̃ habuiſſe animum compen-
ſandi cum eo quod debebat. Secundo vero caſu non,
quia id qđ debebat, eſt extra bona, & ideo peti põt.
Alex. in l. ſi cum dotem. §. ſi pater. nu. 6. verſic. pro hoc
facit. ff. ſolu. matr. Iaſ. in d. Auth. Præterea. nu. 26. ver.
ergo pro limitatione. vbi dicit ſingularem deciſionẽ.
Et idem tenet Fabia. nu. 54. Rimi. in fin. vbi dicit not.
& ita tenent cõiter Doct. vt atteſtatur Decius in cõſ.
424. nume. 10. Soc. iun. in conſi. 137. nu. 4. in fin. vol. 2.
Bero. in conſ. 134. num. 17. volum. 2. Neuiz. in conſ. 62.
num. 23. Nat. in conſ. 186. num. 2. & in conſil. 363. nu-
me. 21. & præter eos hoc voluit Capr. in conſil. 62. nu.
1. & in conſil. 264. num. 7. Iaſ. conſil. 214. num. 4. in vl-
tim. dub. volum. 2. & alios addit Phanuc. in tractat.
dot. gloſ. 8. nume. 60. quicquid tenuerint Fulg. & alij
quos refert Decius in d. Auth. Præterea. nume. 13. &
facit in ſimili quod tradit Bald. in l. ſi cum dotem. §.
ſi pater. in fin. ff. ſolut. matrim. vbi ſi teſtator etiam ne
ceſſarius debitor legando creditori ſuo mandet lega
83 tum ſolui de bonis ſuis, cenſetur voluiſſe † compen-
ſationem prohibere, quia (vt dictum eſt) bona intel-
liguntur deducto ære alieno. ſequitur ibi Caſtrenſ. &
Alexand. num. 6. verſ. prædictis adde. Cap. in conſil.
143. colum. 3. Corne. conſil. 247. circa primum. num.
20. volum. 1. & conſ. 127. volum. 3. Rimin. in Auth. Præ
terea. in fin. vbi Iaſ. nume. 26. verſic. limita iſtam. vbi
dicit ſolum Raphaelem diſſentire. Fabian. nume. 43.
Felin. in cap. quoniam. col. 3. verſicu. facit in ſimili.
de præſcriptio. Pariſ. in conſil. 95. num. 11. vol. 2. Mar-
ſil. ſing. 162. qui ait, hoc dictum eſſe multum egregiũ,
& pulchrum dictum appellat Bero. in conſil. 41. num.
42. volum. 1. & ſam. quæſt. 92. nume. 4. Natt. d. conſil.
186. nume. 2. & Phanuc. d. glo. 8. num. 49. vbi reſpon-
detur ad rationes aduerſantium. Cum igitur in caſu
noſtro teſtator non ſimpliciter prohibuit matrem a-
liquid petere, ſed prohibitionem reſtrinxerit ad bo-
na teſtatoris, clarum fit non eſſe compenſationi lo-
cum, quando quidem non dicatur Iſabella aliquid
de bonis teſtatoris petere, cum dotes petit, quæ ſunt
extra bona. Et non obſtat, quod Iſabella non poſ-
ſet aliud prætẽdere in bonis filij præter dotes, & pro-
pterea cenſeatur teſtator de dotibus ſenſiſſe, ne alias
prohibitio otioſa ſit & ſuperflua; quia reſpondeo p̃-
ſup poſitum falſum eſſe, ex quo Iſabella præter dotes
prætẽdebat ſibi deberi in bonis filij, quæ à patre pro-
uenerant quartam portionem, ex diſpoſitione Au-
then. Præterea. C. vnde vir & vxor. Erat enim parua
dote dotata, habito reſpectu ad ſubſtantiam viri, qui
erat diues, quo caſu idẽ eſt ac ſi fuiſſet indotata quo
84 ad petitionem † dictæ quartæ, vt tenuerunt Bald. Sa-
licet. Caſtrenſ. Roman. Alexand. & Iaſ. in d. Authen.
Præterea, & plures alij relati per Roland. in conſil.
14. numer. 20. vſque ad finem. volum. 3. & præter eos
Marſil. in conſil. 103. nume. 24. Tiraq. in tractat. de iu
dic. in reb. exiguis. fol. mihi 113. verſic. 9. Natt. in con-
ſil. 346. nume. 6. Cæphal. in conſi. 288. num. 29. & iam
ſequuta morte viri ita declarauerat. Ideoque cum vl
tra dotes aliud prætenderet, non poteſt ſubſiſtere ar-
gumentum, poterat etiam mater in bonis filij præten
85 dere † legitimam quæ ſibi debetur, ac patri. Authen.
Presbiteros. C. de ſacr. eccl. c. 1. in prin. de teſta. in 6.
Afflict. deciſ. 310. num. 2.

Secundo reſpondeo, ꝙ ex quo in præſenti caſu cõ-
ſtat de mente teſtatoris, ꝙ non fieret compenſatio,
vt ſupra dictum fuit, non eſt attendendum, ꝙ verba
prohibitionis ſint ſuperflua, quia toleratur potius,
ꝙ verba remaneãt ſine effectu operandi, q̃ qđ aliquid
86 operando fiat contra mentẽ † diſponentis. l. verbis
ciuilibus. vbi Alex. in 4. not. ff. de vulg. Ruin. in conſil.
30. col. 1. vol. 4. Gram. conſil. 70. nu. 29. verſic. 3. reſpõ-
dit. D. Beccius in conſil. 39. nu. 27. ver. 3. & vltimo. &
ita in propoſito reſpondet Natt. in cõſ. 186. nu. 8. ver.
& eodem modo. licet prædicta non alleget.

Quod vero dictũ fuit, teſtatorem non modo pro-
hibuiſſe ne mater quid peteret in bonis ſuis, ſed etiã
ne quid conſequi poſſet in eius hæreditate, maiorem
inijcere videtur ſcrupulum, propter auctoritatem
Bald. & aliorum, qui eum ſunt ſequuti. Sed reſpon-
deri poteſt multipliciter, & primo, quod idem omni-
no ſit prohibere ne quid de hæreditate petatur, ac ſi
dicatur nihil peti de bonis, quia vbi de bonis alicu-
87 ius fit mentio vniuerſaliter, † idem omnino de bonis
iudicatur quòd de hæreditate, & è contra. l. nam qđ.
§. fina. & l. cogi. in prin. §. 1. ff. ad trebel. Bart. in l. 3. in
88 prin. ff. de bon. poſ. ſed vbi in prohibitione † fit tantũ
mentio de bonis, poteſt nihilominus legataria do-
tes & creditum ſuum petere; ergo idem quoque vi-
deri debet permiſſum, quando fit mentio de hæredi-
tate. Et in terminis ita concludit Dec. in conſil. 425.
num. 10. quem ſequitur ſimpliciter Neuiza. in conſil.
62. nume. 23. & quia prædicta non ſunt tuta, ideo ſe-
cundo reſpondeo, quòd poſſet cõtrarium procedere,
qñ prohibita eſſet mater aliquid petere de bonis, &
hæreditate: quia videtur quod dotes prædictæ ſint
de hæreditate; ſecus autem eſt, quãdo prohibita fuit
plus non petere in bonis & hæreditate, vt hoc noſtro
caſu, quia poterit nihilominus dotes petere, ex quo
neque in bonis ſunt, neque in hæreditate, & hanc dif-
ferentiam conſtituit rex. in l. 2. §. in hac actio. il ſecon
do. ff. de vi bon. rap. vbi inquit in ea actione non ſpe-
ctari, an res pro qua agebatur eſſet in bonis, ſed ſuffi
cere quod eſſet ex bonis. Primo enim caſu dominium
agentis ſpectandum eſſet. Secundo vero id attende-
retur, an aliquo modo intereſſet agentis, vt quia res
eſſet agenti commodata, vel penes eum depoſita, vel
in ea haberet vſumfructum. Hanc etiam differen-
tiam ponit Alexan. conſil. 49. num. 4. volum. 3. Anch.
Moder. lib. 1. quæſt. 90. nume. 5. & per hanc rationem
concludit in terminis Signor. in conſil. 167. nume. 13.
non induci compenſationem per ſimilem prohibitio
nem, quia ius ad dotem, neque in bonis ſit, neque in
hæreditate, ſed reſideat in perſona, & ita ſit extra bo
na & hæreditatẽ. Illa enim dictio, in, non afficit rem,
ſed refertur ad perſonam, & iõ dicunt Petr. & Cin.
in rubri. C. de vſufr. in fin. quod ſi quis alij concedat
in fundo ſuo omni anno ſextarium frumenti, erit per
89 hoc conſtituta ſeruitus perſonalis, † ſed non realis;
quinimo Bal. Salic. & Fulgo. dicunt, quod non etiam
90 appellatur ſeruitus, † & proinde non dabitur con-
feſſoria. Aug. in l. pecoris. ff. de ſeru. ruſtic. præd. Ale-
xand. in conſil. 18. num. 5. volum. 4. & ita tenendo re-
ſponderi

ſponderi poterit ad Bald.in l.liberti. quod loquatur, quando teſtator dixit, ſuper hæreditate, non autem in hæreditate. Dictio enim,ſuper, contiuet qualitatẽ quandam bonis inhærentem, quæ non importatur
91 per dictionem,in: nam importat hypothecã † & obligationem bonorum. Alexan. conſil. 157. nume. 3. volum.6. Afflict.deciſ. 162.num. 2.Crauet.conſil. 20.nume.10. Natt.conſil. 141. nume.6. cum ſimilibus. Hæc tamen reſponſio quamuis ſit colorata, patitur difficultatem,quia licet res alienæ non ſint in bonis, ſunt tamen in hæreditate, & propterea pro rebus commodatis,quæ ſecundum text. in d.§. in hac actione, non ſunt in bonis, poteſt hæres agere & conueniri petitione hæreditatis. l.non tantum. in princ. ff.de petit. hæredit. & videmus, quod ex quo omnia reperta in hæreditate ſunt deſcribenda in inuentario. l.fin.§.ſin autem dubius.C.de iur.delib. cum alijs apud Rolan. in tract. de inuent. §. de forma. fol. mihi 75. tenetur
92 hæres ponere †commodata, & alia quæ erant penes teſtatorem, etſi in eis non haberet teſtator dominiũ. Bald.in l.item videndum. §.nunc videamus. in fin.ff. de petit. hæred. cum pluribus apud Roland. in loco præcitato.§.ponendæ quoque.fol.77. niſi reſpondeamus prout dicit Iaſ. in conſil. 138. in fin. volum.4. & Phanuc.in tract.de inuent.in 3. part. in.princip. nume.33.in fin. vbi dicit vere bona commodata, depoſita,& pignorata non dici hæreditaria, ſed quia pro eis datur actio hæredi & contra hæredem, ideo propter actionem prædictam dicuntur largo modo de hæreditate.Quod aũt vere non ſint hæreditaria,probatur in l.fin.§.ſin aũt dubius. & §.licentia. C. de iur. delib.& probat Corn.in d.l.fi.nu.4.in prin. quicquid tñ ſit, vt res fiat apertior. reſpondeo tertio,quod contraria procedunt qñ legatum & debitum ſunt compenſabilia, ſed vbi non cadit regulariter compenſatio,vt de ſpecie ad ſpeciem,vel de quantitate ad ſpeciem, vel econtra, tunc fieri non debet diſtinctio qđ
93 prohibitio fiat de non petendo † in hæreditate, vel in bonis,quia vtroque caſu denegatur compenſatio, vt colligitũ ex dictis per Bal.in d.l.liberti.nu.28.verſi. dic. vbi dicit, quod ſi teſtator legans quantitatem ſi ſit debitor ſpeciei, non dicitur compenſatio, ſed ſi ſit debitor quantitatis, tunc diſtinguitur,an prohibuerit plus peti in bonis vel hæreditate. Et ita Bald. in primo caſu, vbi tractatur de quantitate ad ſpeciẽ, tenet, quod indiſtincte denegetur compenſatio, in ſecundo verò fiat diſtinctio ſupradicta. Et ita intelligit & declarat Bero.in conſ.134.nu.17.verſ. ſecundo reſpondetur. vol.2. & ante eum Cap. in conſil.164. nu.17.& in fin.conſilij.

Quarto etiam dici poteſt,quod teſtator prohibendo ne mater petat aliud in bonis ſuis, videtur reſpectum habuiſſe ad bona propria, & ad prætenſiones quas mater haberet in proprijs bonis filiorum, non autem in bonis paternis, quod deducitur hoc modo,illa prohibitio facta fuit reſpectu legati facti, legatum autem hæreditatem propriam reſpicit: ergo eam quoque reſpicere debet prohibitio, quæ eſt facta per verbum, aliud,quod importat quandam ſimi
94 litudinem,† vt not.in l.2.C.de ſeruit.fug. c.ſedes. de reſcript. & in terminis ita reſpondet Dec. d. conſil. 425. numer.11. & ſequitur quod confirmatur ex eo, quod dicit Bal.in d.l.liberti.num.58.verſ.vel dic.vbi tenet,quod ſi teſtator reſpectum habeat ad bona ꝓpria,vt quia leget filię centum pro ſua legitima,tunc prohibitione non obſtante,non fiet cõpenſatio.Cap. dict. conſil.164. numer.17. In propoſito autem, cum matri deberet legitimam, prohibitio cenſetur facta habito reſpectu id quod mater petere potuiſſet ratione legitimæ,vel alterius debiti prouenientis ex propria filij hæreditate, nõ autem ad ea quæ aliunde deriuari poterant, & facit quod dixit Bart.in l.ſi liberi. col.pen.vbi ait,quod prohibitio facta filię,ne plus peterat,intelligi debet ne petat iure hæreditario,non vero alio iure.Ruy.conſil.25.num.18.vol.1.

Poſtremo reſpondeo, quod ex quo dotes Iſabellæ conſiſtunt in bonis ſtabilibus & immobilibus, nullo modo videtur teſtator voluiſſe matrem excludere, quamuis eã prohibuerit aliud petere in bonis & hæreditate ſua. Illa enim bona non poſſunt dici eſſe in hæreditate filij, quamuis etiam filius eorum fructus perciperet, id tamen intelligi debet factum familia-
95 ritatis iure, poſtquam conſtat † matrem eorum eſſe dominam, ne alias in filio præſumatur delictũ. l. qui iure.vbi Bar.Ang.Imol.Roman.& Alex. ff.de acquir. poſ.qui in propoſitis terminis dicunt,quod filius qui communiter viuit cũ matre, licet vadat ſæpe ad fundum matris,& fructus ad communem habitationem exportet,non tamen dicitur poſſidere.Gozad.in conſil.99.nu.7. & idem dicunt prædicti Docto. qñ mater accedit ad fundũ filij. Alex.in conſ.88.nu.6.verſ. nec etiam his.vol.2.idem dicit Bart.in loco præcitato de pluribus fratribus habentibus bona cõia, quia, & ſi vnus tantum omnia adminiſtrat, dicitur iure familiaritatis facere, & alij eius miniſterio poſſeſſionem retinent.Caſtr.l.communis ſeruus. ff. de acquir. poſſeſ.Ruy.in conſ.162.num. 24.vol.3. Nat. in conſ.402. num.13. & de viro poſſidente bona vxoris loquitur Bar.Caſt.Alexan.& alij. d.l.qui iure.Socin.conſ.131. col.1.vol.1.Cur.iun.conſ.168.nu.32.Crauet.in conſ. 61.num.2.& ſimiles quæſtiones ponunt Caſtr.conſil. 179.nume.4.vol.4.Ruyn. conſ.34.numer.13.vol.1.& d.conſ.162,num.24. Natt.d.conſ.102. nu.16. Alciat. in tract.præſumpt.reg.2.præſumpt.25.num.4.Cæph. in conſil.4.nume.40.late Menoch.de arbitr.iud. caſu 160.nume.12.vſque ad fin. & quod bona immobilia, quæ ad alium ſpectant quam ad teſtatorem, non dicatur eſſe hęreditaria,vel de hæreditate, probat Crauett.in conſil.144.nu.1. vſque ad 14.vbi per plura iura & rationes concludit,quod ſi hæres ab aliquo inſtitutus, & grauatus poſt mortem alij reſtituere, inſtituat eum cui fieri debebat reſtitutio, & illum grauet ad reſtituendum totam hæreditatem alij,non tenebitur talis fideicommiſſarius inſtitutus eueniente caſu reſtituere bona,in quibus fuerat grauãti ſubſtitutus, quia illa non ſunt hæreditaria, nec ad eum peruenerunt hæreditario iure. Adducit plura, quæ longum eſſet referre. Et non obſtant,quæ ſupra diximus in ſecundo reſponſo ad quartam coniecturam, quia illa loquuntur,quando teſtator aliquod ius, vel pignoris, vel cõmodati,vel depoſiti,vel vſusfructus, vel quid ſimile habebat in bonis maternis: quinimo ne quidem poſſeſſionem vel detentationem ,vt dictũ eſt ſupra.

Secundo, non cenſeri prohibitum matri ne petat dotes proprias,probatur ex text.no. iuncta gloſ.in l.
96 Aurelius.§.Mæuia.ff.de libe.leg.vbi generalis† liberatio relicta tutori, minime comprehendit ea, quæ vendicari potuiſſent à tutore, & pro quibus poterat tutor conueniri tanquam poſſeſſor, non tanquam tutor: & dicit ibi Bartol. quod ideo Iuriſconſ. in l. & vno.§.eius rei.ff.de acceptila.dum ponit formam generalis liberationis, facit ſpecialem mentionem de actione in rem,& illum text.glo. in d. §. Mæuia. dicit Bald. eſſe ſingularem in l. cum neceſſitatem. C. de fideicomm.vbi ſubdit,quando legata generali liberatione omnibus debitoribus, non cenſentur liberati illi qui poſſident res teſtatoris.& dicit Bart.in l. non

ſolum.

ſolum.§.fin.ff.de lib. leg.quod relicta alicui liberatio
ne non cenſetur relicta actio in rem,quia illa actione
connenitur tanquam quilibet extraneus. Angel. in
conſi.174.num.1.& dicit Bald. in l.pactum. nume.8.
quæſt.12.C.de collatio.quod ſoror faciens fratribus
generalem refutationem de omni & toto eo quod ſi-
bi debetur,non excluditur ab his quæ poteſt vendica
re, & late proſequitur Alex.in conſil.170.num.5.ver.
ſed præmiſſis.vol.2.Soc.in conſ.190.num.6.vol.2. vbi
dicit procedere nō modo in liberatione relicta in vl-
tima voluntate, ſed etiam inter viuos. Allegat Bart.
in d.§.fi.& Bal.in d.l.pactum. Rom.in conſil.201. pro
deciſione.nume.3:Felyn.in cap. fin.col.3. verſ. limita
eam.de præſcrip.Bald.in tract.præſcript.in 2.part.3.
par.princip.q.14.col.pen. Iaſ.in §.1.Inſtitu. de actio.
nu.102. Iacob. Nig.in l.1.nu.91.ff.ſi cert.peta. Iaſ. in
l.ſub prætextu.la 2.col.2.verſi.2. moueor.C.de tranſ.
in conſil.121.col.5.verſ. & quod tranſact.vol.2. Dec.
conſil.178.nu.3.in fin.Pariſ. conſ.87. nume. 23.vol.1.
Ruyn.in conſi.42.nu.16.vol.4.Didac.lib.2.variar.re-
ſolut.c.14.num.1. & in cap. officij. num.8. de teſtam.
Cæph.in conſ.39.nume.23.& per dictam deciſionem
concludit in terminis nō admodū diſſimilibus Ruy.
in conſ.28.nu.17.& ſeq.vol.1.quod liberatio facta ab
omnibus, & quibuſcunque, quæ quomodocunque &
qualitercumque petere & cōſequi potuiſſet in bonis
& hæreditate, non excludit liberantē à petitione ſeu
di,pro quo datur vendicatio: mouetur per ſupra di-
cta iura & authoritates,& adducit Alex. in conſi.46.
vol.1. vbi dicit quietationem comprehenſam in lau-
do,pro omni & toto eo, quod ex prædictis vel aliqua
ipſarum,& pro omni alio & toto, quod ab ipſo pete-
re poſſet vel habere prætēderet,directe vel indirecte,
aut quacunque ratione,& cauſa,tam expreſſa, quam
non expreſſa &c.non includere ius, quod competebat
ad vendicādam dimidiam cuiuſdam actionis. & hæc
Ruyn. deciſio videtur mihi ponere falcem ad radicē
quæſtionis noſtræ,ex quo non poteſt aliqua diuerſita
tis ratio cōſiderari. Et ita apparet,quod cum Iſabel-
la in bonis de quibus agitur,habeat dominium, qui-
nimo & poſſeſſionem,quam vt dictū eſt retinuit mini
ſterio mariti donec vixit, nullo modo poteſt videri
excluſa à teſtatore, licet iuſſa fuerit plus non petere
in bonis & hæreditate teſtatoris, quia bona hæc, ne-
que in bonis ſunt,neque in hæreditate.

Et quamuis regulariter magis reo quam actori fa
uendum ſit, tamen hoc procedit, quando res eſt du-
bia, ſed in præſenti caſu non poteſt dici dubia,ſtan-
tibus pactis quibus efficitur clariſſima.

Secundo reſpondetur, nos agere de dote, cui ma-
gis eſt fauendum quam hæredi,& fauor qui verſatur
circa qualitatem cauſæ præualet fauori, qui eſt reo
præſtandus, vt eſt text.in c. fin.de re iud. & ita decla-
97 rat† Dec.in d.l.fauorabiliores.nu.2.in fin.poſt glo.in
d.c.cum ſint partium. ſequitur Cagn.num.7.

Similiter reſpondetur ad id,quod dicebatur in du
bio attendi quod minimum eſt, quia nos non ſumus
in dubio,ſed in claris,& illud non procedit, quando
tractatur de commodo coniunctæ perſonæ, quia in
98 eius fauorem intelligitur † de eo quod magis eſt, &
fit in legato larga interpretatio, vt dixi ſupra in ſecū
da coniectura huius partis, per text.in l. Aurelius. §.
Titius. ff. de libert. leg. Nec dicatur prout aliqui vo-
luerunt, quod ille text. procedat ſolum in patre. Ita
99 enim intelligit Dec.in conſi.92.in fin.verſ.3.†non ob
ſtat. & ante eum Bart.in d. l.Aurelius. la 2. §. Gaius.
ff.de lib. leg. quem ſic intelligit Cæphal. in conſil.14.
num.20. quia eorum opinio nulla ratione eſt funda-
ta. Conſiderat.n.ille text.naturalem affectum, qui in
cæteris quoque affinibus cadit,ſicuti in patre: quam-
uis non ita propenſus. Et ideo ipſemet Dec. in conſi.
178.nu.4. idē in patruo dicit per illum text. Idem in
nepote.Crot.in d.conſ.14.nu.21. & in nuru. Gozad.
d.conſ.82.nu.12.& in fratre teſtatoris.Dec.in conſil.
69.nu.5.Pariſ.in conſ.87.nu.22.vol.1.Soc.iun. conſil.
98.num.22.vol.1.Nat.in conſi.269.num 6. vbi in fi-
lia,& ad matrem extendit illum tex.Gozad.in conſi.
94.num.14.eumque ad ſocerum extendit Menoch.in
conſil.22.nu.4. conſiderat præfatus Doctiſſimus non
caſus contingentiam,ſed tex.rationem,& ita omnes
intelligunt d.tex.in l. ſemper in obſcuris. vt eſt apud
eos videre,qui illā legem adducunt in rationibus du
bitandi,poſtea vero reſoluunt per text.prædictum.

Parum autem mouet quod teſtator hoc non dixe-
rit, quamuis facile ei foret ſi voluiſſet, quia cum ra-
tio militaret id faciendi, perinde eſt ac ſi ita expreſ-
ſe à teſtatore diſpoſitum fuiſſet.Si.n.fuiſſet de hoc in-
100 terrogatus,veriſimile eſt quod ita declaraſſet,† ha-
betur ergo pro declarato, arg. gl. in l.tale pactum.ff.
de pact.& ita tex.in d.§.ſin autem ad deficientis. de-
clarat Gozad.in conſi.4.nu.31. Soc.iun. in conſil.77.
in fin.vol.3.Menoch.conſil.14.in fin.

Vltimo non obſtat, quod ſit locus compenſationi
in vltimis voluntatibus, etiam de ſpecie ad ſpeciem,
& de ſpecie ad quantitatem, quia reſpondetur con-
trariū verius eſſe,vt tenuerunt Oldr. Bar.Bald. Ang.
Caſtr.Alex.Iaſ.Soc.Corn.Rim.Fab. Rod.Ruin.Bero.
Soc.iun.Didac.Nat.& Anch mod.quos ſupra retuli-
mus in quarta coniectura adducta pro hac parte, ex
quibus cognoſcitur hanc eſſe communem opinionē,
vt non ſit curandum de his qui diſſenſerunt.

Secundo reſpondetur aduerſantium opinionem
procedere,cum apparet expreſſe voluiſſe teſtatorem
compenſationem inducere, tunc.n. non attenditur,
quod debitum in quantitate potiuſquam in ſpecie
conſiſtat. Sed vbi de expreſſa teſtōris voluntate non
101 conſtat,† vel ea eſt in dubio, tunc non fit compenſa
tio de ſpecie ad ſpeciem,vel ad quantitatem. Ita de-
clarat Rimin. d.Auth. Præterea. col.fin. & ante eum
Cor.conſil.230.col. vlt.ver. & ponderandū eſt. vol.4.
vbi ait, quod ſi non apparet de voluntate teſtatoris
expreſſa, fit illa diſtinctio, an debitum in ſpecie vel
in quantitate conſiſtat, & ita intelligitur communis
opinio.Sed quando conſtat,quod relictum eſt animo
compenſandi, tunc indiſtincte procedit opinio Imo.
& aliorum,qui contrarium tenuerunt. Ruy.in conſil.
137.nume.8.vol.4. vbi dicit opinionem Oldr. & alio
rum procedere in dubio.Ita quoque reſpōdet & opi
niones concordat Bero.d.quæſt.92.numer.11. Socin.
iun.in conſil.173.nu.7.vol.2. vbi concludit,opinionē
Imol. procedere, quando verba expreſſa important
compenſationem.Allegat Cor. in d. Auth. Præterea.
col.3.verſ.4.limita. Hoc etiam modo loquitur Natt.
in d.conſi.109.nume.12.& in conſil.1 r. nume.8. ſed
in facto noſtro non cōſtat de expreſſa vel ſaltem pre-
ſumpta legantis voluntate, & propterea non eſt di-
cendum in dubio, quod voluerit compēſari ſpeciem
cum ſpecie,contra regulam.

Tertio reſpondeo,præmiſſa poſſe procedere,qn̄ a-
gitur de debito neceſſario, quia tunc cum ex diſpoſi-
tione iuris fiat compenſatio; facilius præſumitur ita
quoque teſtatorē voluiſſe, qui conſueuit voluntatem
ſecundum leges accommodare. Aliud vero qn̄ res eſt
de debito voluntario, in quo regulariter nō eſt locus
compenſationi.Ita reſpondet Ruyn.d.conſ.137.nu.8.
ſi bene videantur, in his terminis loquuntur omnes
ſupra in contrarium relati,& præcipue Imol. Roma.
Alex.& alij huius opinionis anteſignani.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Pacta ſunt ſeruanda.*
2 *Dotem qui dat poteſt illius reſtitutionem ſtipulari in certis caſibus, & ibi quid in patre vel extraneo.*
3 *Tradens rem ſuam, poteſt legem apponere quam vult.*
4 *Bal.conſ.49.vol 2.quomodo intelligatur.*
5 *Mulier teſtari non poteſt de dote, quando ex pacto, ſtatuto, vel conſuetudine eſt alij applicanda.*
6 *Prout, dictio, limitat, & reſtringit diſpoſitionem.*
7 *Maritus, qui promiſit dotes reſtituere, poteſt veniente caſu retinere lucrum delatum à ſtatuto.*
8 *Legatum de re propria legatarij non valet.*
9 *Legatario non prodeſt ius ſuperueniens teſtatori poſt conditum teſtamentum.*
10 *Legatum non valet de re filij, quæ non poterat venire ad patrem, niſi præmoriente filio.*
11 *Legatum nõ valet de re ipſi creditori relicta, ſi qui reliquit adhuc viuit.*
12 *Legari non poteſt ius in ſpe competẽs teſtatori, quando ſpes non reducitur ad actum viuo teſtatore.*
13 *Legatum de re aliena licet valeat, ſecus tamen eſt in inſtitutione facta de re aliena; & ibi quomodo procedat.*
14 *Teſtator in dubio cenſetur relinquere ius quod habet in re.*
15. *Legatum rei reſtringitur ad actionem perſonalem, quam teſtator habebat ad eam.*
16 *Teſtator legando rem, videtur relinquere ius etiam in ſpe quod habet in re.*
17 *Vſuſructu legato à proprietario, venit vſusfructus poſtquã erit proprietati conſolidatus, non ante.*
18 *Legari poteſt ius putatiuum nedum verum.*
19 *Teſtator legans rem à me poſſeſſam, & ſibi debitam, cenſetur remittere ius quod habet in re.*
20 *Legari poteſt res ea mihi, quando non erat mea irreuocabiliter.*
21 *Legare quando quis poſſit ſibi ipſi, vbi infertur ad aliqua.*
22 *Legari poteſt res propria legatarij, quando non erat ſua irreuocabiliter.*
23 *Meum quod eſt, poteſt effici meum ex alia cauſa, quando deficit aliquod ius. Et idem eſt quando prima cauſa eſt dubia.*
24 *Legatum rei propriæ valet, ſi in ea tertius habet ius.*
25 *Debitor ſub conditione, legando creditori, cenſetur remittere conditionem.*
26 *Debitor ſub conditione, dicitur large debitor, præcipue in vltimis uoluntatibus.*
27 *Legatum factum à debitore creditori non valet.*
28 *Interpretatio ea fieri debet, per quam ſuſtineatur actus, & infertur ad aliqua.*
29 *Debitor legando creditori, cenſetur remittere exceptionem competentem, quando alias legatum eſſet nullum.*
30 *Maritus legans vxori dotes, cenſetur remittere pactum factum in earum conſtitutione.*
31 *Debitor tutus exceptione legando creditori, cenſetur exceptionem remittere, ſi exprimit certam cauſam, licet non leget expreſſa quantitate.*
32 *Maritus, qui promiſit dotẽ reſtituere, liberatur ſi vxor eũ inſtituat hæredem, & eo caſu poteſt de dote diſponere.*
33 *Renuntiatio non trahitur ad iura quæ ſuperueniunt.*
34 *Filia quæ renuntiauit bonis paternis, poteſt ſuccedere, ſi à patre inſtituatur.*
35 *Hæres hæredis dicitur hæres teſtatoris.*
36 *Spes improbabilis dicitur, quæ conſiſtit in morte alterius, & quomodo procedat.*
37 *Euentus mali ſunt habendi in cõſideratione ad prouidendũ.*
38 *Legatum valet ratione iuris in ſpe, etiamſi non reducatur ad actum viuo teſtatore, ſi ius non extinguitur morte teſtatoris.*
39 *Ius conditionale ex contractu tranſmitittur ad hæredes.*

CONSILIVM CXIII.

ILLVSTRISS. D.Alexan. Cardinalis
Eribellus, quando Do.Ioannam eius
filiã matrimonio copulauit Illuſtriſ.
D.Bonifacio Comiti Eugeniæ, conue
nit, ꝙ ea præmoriente ſine filijs tene-
retur D. Comes dimidiam dotis ſibi
vel ſuis hæredibus reſtituere; poſtea vero idẽ D.Car-
dinalis condidit teſtũ, in quo D.Ioannã hæredẽ par-
ticularẽ inſtituit in ſuis dotibus, de quibus in inſtro
dotali. deceſſit mox Do. Ioanna inſtituto ſibi hærede
Illuſtriſs. D.Hieronymo, qui erat frater Do. Comitis
prædicti, paucis verò abinde menſibus dictus D.Hie
ronymus deceſſit, & hæredem in teſtamento ſuo ſcri-
pſit D.Comitem fratrem. Quæritur nunc ex quo ve-
nit caſus, in quem D. Cardinalis ſtipulatus eſt reſti-
tutionem dimidiæ dotium, an D. Comes illam reſti-
tuere debeat Illuſtriſs. DD. Comitibus Antonio &
Aluiſio fratribus de Eribellis filijs, & hæredibus di-
cti D.Cardinalis? & prima quidem facie, nihil vide-
tur adduei poſſe, quod impediat reſtitutionem. Ex-
1 tat enim pactum expreſſe conuentum, quod † eſt ſer-
uandum.l.1.& l.iuriſgentium.§.prętor ait.ff.de pact.
& non licet recedere à verbis pacti. Iaſ.in l.ſi ſtipula-
tus.§.3.de verb.oblig. Decius in conſil.298.num.1. &
conſil.312.col.vlt.Bero. in conſil.143. num.17. vol.1.
Neuiza.in conſil.11.num.10.& in conſil.66. num.18.
& pacta appoſita in contractu dotis valent & ſunt
ſeruanda, niſi reperiantur expreſſe prohibita.l.1.§.il-
lud.C.de rei vxor.actio.& ea præcipue quæ fauent re
ſtitutioni dotis.l.ſi vnus.§.pactus ne peteret. ff.de pa
ctis.& in ſpecie, quod pater vel alius, qui dat dotem,
2 poſſit in ipſa conſtitutione ſtipulari illius † reſtitu-
tionem in certis caſibus eſt text.in l. quotiens pater.
ff.ſolut.matr. l.ex morte.in fi.ff.de pact. dotal. l.auia.
C.de iure dot.late Gabriel.in conſil.58. & quãdo pa
ctum apponit in ipſa conſtitutione dotis, res videtur
abſoluta, licet ſecus ſit, quando ex interuallo pater
ita paciſceretur, vt per Bald.hou. in tract. dot. parte
7.in 11.ſpeciali.limita.10. vbi tamen intelligit pro-
cedere ſolum, quando mulier ante virum decederet.
Et idem eſt in extraneo dotante, qui poteſt ab initio
paciſci de dote ſibi reddẽda.d.l.vnica.§.accedit.Bal.
noue.loco prædicto.limi.4. & ita inter patrem & ex-
traneum dotantem non eſt aliqua differentia; quia
ipſorum vterque poteſt ab initio pactum facere, per
quod dos ſibi reſtituatur ſoluto matrimonio ꝑ mor-
tem mulieris, ex quo tollitur diſtinctio quam faciũt
Mag.DD.Conſulentes pro Do.Comite, quia ſiue fi-
lia interuenerit, ſiue non, eadem omnino eſt diſpoſi-
tio. Et ratio eſt, quia in traditione rei ſuę poteſt quis
omnia pacta apponere, quæ placent, argumento l. in
re mandata. C. manda. qui enim poteſt actum face-
re, poteſt & illum qualificare.l.videamus.§.penul. &
in l.in actionibus. in princ. vbi Iaſ. ff.de in lit. iuran.
3 & in traditione † rei ſuæ quilibet poteſt legem quam
velit apponere. l.in traditionibus. ff. de pact. & dicit
Zabare.in clem. quia contingit. de relig. dom. quod
in limine traditionis licet vnicuique legem appone-
re, quam velit, dummodo à iure non improbatam. Re
fert, & plures alios citat D. Becius in conſil.101. nu-
me.25.& ſeq. Et quamuis Bald. in conſi.49.volum.2.
dicat quod mulier non obſtante paterna ſtipulatio-
ne poſſit de dote teſtari, tamen illud verum eſt, quan
4 do filiæ debetur legitima, † nam ſi hæredes patris vo-
lunt vti pacto, poteſt mulier legitimam petere. Si ve-
ro dicti hæredes volunt, quod dos imputetur in legi-
timam,

timam, tenetur pactum remittere, vt dos penes eam
ſit libera, prout eſſe debet legitima. Et facit qđ poſt
Alex.ponit Crot.in l.2.§.quod ſi in patris.nu.6.ff.ſol.
matr. at in præſenti quæſtione non debetur filiæ ali-
qua legitima, quia à Mediolanenſi ſtatuto filia ex-
cluditur ſtantibus maſculis, nec ei dari debet dos æ-
qualis legitimę.Sed ſemper vno caſu excepto,dicitur
legitime dotata, quando dos eſt data ab aſcendente,
ſtante igitur validitate pacti,ſequitur quod D. Ioan
5 na non potuit † teſtari de dote, vt probat Bald. in l.
pro hæreditarijs.num.8.C.de hæred.actio. inquiens,
quod vbi dos ex contractu eſt alij applicanda, tunc
mulier non poteſt de ea teſtari. Allegat in arg. l.cum
maritus. §.fina. ff.de pact.dot. idem videtur voluiſſe
Aret.in l.qui Romæ.§.Flauius. col. pen.ff.de ver. obl.
& in conſ.74.nu.9. vbi dicit eſſe de hoc caſum ſingula
rem in d.l.cum maritus. Alex.ad Bar.in l.1. ff.de dot.
prælеg. Cagn.in l.fi.nu.100.ver.qñ aũt.C.de pac.Rol.
in tra.de lucro dot. quæſt.82.nu.8. Deciſ. Pedem.20.
nu.6.vbi tñ allegat Ang.qui hoc non dicit, ſed voluit
allegare Aret.Idem voluit Aret.in conſil.8.nu.1.vol.
2.& faciunt quæ Rol. & deciſ.Pedem. in locis prædi-
ctis ponunt,vbi volunt ſtante ſtatuto quo lucrũ dotis
defertur marito, qđ mulier nõ poſſit de dote teſtari.

Et non obſtat quod Do. Cardinalis in ſuo teſta-
mento inſtituerit filiam in dotibus; quia reſpondę-
tur, quod ideo non videtur voluiſſe recedere à pacto
per quod medietas dotis erat ſibi vel ſuis hæredibus
reſtituenda, vbi ea decederet ſine filijs, nec ius com-
petens ex pacto prædicto remittere. Nam non ſim-
pliciter inſtituit in dotibus, ſed dicit in dotib. datis,
prout in inſtrumentis dotalibus, ad quæ habeatur re
latio. Et ita ſe refert ad inſtrumenta dotalia, ea vero
inſtrumenta continent pactum reſtitutionis,& vide-
tur teſtator voluiſſe dotes relinquere ſub illis pactis
& conditionibus, cum quibus eas dederat: relatum
enim eſt in referente cum omnibus ſuis qualitatib.l.
6 aſſe toto.ff.de hæredit.inſtit. & dictio, † prout, eſt re-
ſtrictiua,& operatur quod diſpoſitio referens intelli
gatur limitata & reſtricta ad diſpoſitionem limita-
tam,quando de ea apparet, vt probat Bart. in extra-
uag.ad reprimendum.in verſic.prout. Alex.in conſil.
46.nu.8.vol.1. Dec. in conſil.63. num.6. cum ſimilib.
& facit in ſimili quod voluit Bal.in l.fi.C.ad leg. Fal-
cid. vbi ait, ſtante ſtatuto,quod lucrum dotis defer-
7 tur marito, ſi maritus † promittat dotes reſtituere,
poterit nihilominus retinere illam partem quæ ſibi
defertur à ſtatuto; quia promiſſio moderatur & intel
ligitur ſecundum diſpoſitionem, & reſeruationẽ ſta-
tuti. Alex.& Iaſ.in l.poſt dotem. ff.ſol.matr. Roland.
in tract.de lucro dot.quæſtio.37. Crau.in conſil.870.
nu.12. & conſil.880.per totum. Natta in conſil.416.
num.5. Ita in propoſito,pater relinquendo dotes,vi-
detur relinquere cum illo pacto, ꝙ medietas reſtitua
tur,vbi contingat filiam decedere ſine filijs.

Reſpondetur etiam, quod Do. Comes Bonifacius
obligauit ſe ad reſtitutionem illius medietatis do-
tium. & ideo ſiue pactum factum cum præſente ſit va
lidum,ſiue nõ,ipſe ſemper tenetur ad reſtitutionem,
& contra eum poſſunt hæredes D. Cardinalis agere
ad obſeruantiam pacti.

Reſponderi etiam poteſt, quod illa inſtitutio eſt
nulla,tanquam facta de re quæ iam erat Do.Ioannæ,
8 & clarum eſt, quòd legatum rei quæ eſt propria † le-
gatarij,non valet.§.ſed ſi rem legatarij.Inſtit.de leg.
l.proprias.C.eo.tit.l.cætera.§.1.ff. de leg.1. nec in to-
tum, nec in parte. l.huiuſmodi.§.ſi Titia.vbi gloſſ.in
2.not.ff.de leg.1.& non recõualidatur legatum,poſt-
quam dotes ad teſtatorem pro dimidia peruenerunt
ex pacto dotali per mortem Do.Ioannæ: quia ius te-
ſtatori ſuperueniens poſt conditum teſtamentum,
9 non prodeſt legatario, † vt inquit Barto. in l. ſeruum
filij.in princ.ff.de leg.1. vbi infert, quod ſi is qui ha-
bebat rem in emphyteoſim,illam legat.& poſtea ac-
quirat dominium, non proderit legatario eiuſmodi
acquiſito. Et dicit ibi in fin. quod ſi legatum ab ini-
tio non valet,non conualidatur ex ſuperuenienti cau
ſa,niſi talis ſit, quæ retrotrahatur ad tempus teſta-
menti, quia obſtat regula Catoniana. Idem voluit
10 Bald.ibi,vbi dicit, quod ſi pater † relinquat alij rem
filij,non valet legatum, etiamſi filius decedat,& pa-
ter illam rem conſequatur vti hæres filij, quia noua
iſta acquiſitio patris non conualidat legatum, licet
ſecus ſit,vbi res ad patrem perueniret non iure hære-
ditario,ſed iure patrio, & ſubdit hoc voluiſſe Iac. de
Aret.eandem probarunt Angel. verſ. in ſex. ibi, iure
ſuo.Imol.in princ. Caſt. nu.1.circa fi. ver. ſecus ergo,
vbi dicit,ꝙ ſi pater legat alicui rẽ,quæ erat de caſtrẽ-
ſi peculio filij, & poſtea filius decedens inſtituat pa-
trem, vel ei illam rem legat, nõ conualidatur legatũ,
& eſt communis opinio,vt inquit ibi Iaſ.nu.8.& 10.

Nec dicatur, quod ex quo Do. Cardinalis ius ha-
bebat in dictis dotibus ratione pacti,per quod caue-
rat quod D. Ioanna decedente ſine filijs,Do. Comes
eius vir,& gener teneretur dimidiã illã reſtituere, vi
detur quod legando dotes prædictas cenſeatur lega
re ius,quod habebat in ſpe in euentu conditionis ſu-
pra memoratæ,ſecundum gloſ. in d. l.ſeruum filij. in
princ. quia ad hoc duobus modis reſpondetur. Pri-
mo,quod non eſt credendum, quod teſtator voluerit
ius prædictum conditionale relinquere, quod non
poterat ad effectum deduci niſi per mortem filiæ: eſt
enim contra commune votum parentum præmedi-
tari mortem filiæ ante ſuam. l. nam etſi parentib. ff.
de inoff.teſtam. & eſt improba ſpes & non conſidera
bilis,vt ibi habetur,& ideo dicit Barto.in d.l.ſeruum
filij.in princ. quod pater ibi non cenſetur voluiſſe le-
gare rem filij,quæ ad eum non poterat peruenire,ni-
ſi filius ſibi prædecederet, ſequitur Angel. circa me-
dium, verſ. opinio Bart.Imo.verſi. item non videtur
vera,& Alex.num.2.vbi dicit opinionem Bar.ibi eſſe
veram per ſuas rationes. In propoſito igitur, cum
nullum ius in dotibus prædictis D. Cardinali ſpecta
re poſſet niſi deceſſiſſet filia ſine filijs, & non ſit ve-
riſimile patrem legando dotes habuiſſe reſpectum
ad illud quod erat contra commune votum paren-
tum, fatendum eſt legatum prædictum eſſe nullum,
& conſequẽter nullum effectum producere.cap. non
præſtat.de reg.iur.in 6.& dicit Ruyn. in conſ.212. nu
me.15.volum.1.quod intellectus Bart.in d.l. ſeruum
filij.communiter approbatur, & facit pro confirma-
tione, quia ſi quis ſciens rem eſſe ſibi legatam relin-
11 quat alij, certe non videtur legare illã ſpem, † quam
habet in legato alterius; quia tanquam conſiſtens in
morte legantis non eſt ſpes probabilis, ſed ſuſtine-
tur legatum tanquam rei penitus alienæ. Ita decla-
rat Caſtr.d.l.ſeruum filij.nu.4.in fin. ver.pone exem-
plum. ſequi.Alex.nu.3.in fi.Comes. de teſtam.c. 12.
nu.15.verſ.item adde & extende.

Secundo reſpondeo, quod etſi legari poſſit ius, ꝙ
teſtator habet in aliqua re in potentia, tamen non ſu
ſtinetur tale legatum, niſi illud ius deducatur ad a-
ctum viuo teſtatore, ſed illud ius quod Do. Cardina
li competebat in dotibus filiæ, conſiſtens in reſtitu-
tione fienda, quando ipſa decederet ſine filijs, non
peruenit ad actum viuo teſtatore,quia D.Ioanna nõ
deceſſit viuo patre, ſed eo iam vita functo, propte-
rea non poteſt ſuper tali iure conſiſtere legatum,
vt decla-

11 vt declarat † Ang. in d. l.ſeruum filij.in fine prin.dicens,quod vbi teſtator legans quod habet in potētia in aliqua re, tunc ſi illud ad actum deducit teſtatore viuo,conualidatur legatum,alias vero non.Et ſubdit hoc eſſe perpetuo notandum.Sequitur Imo.verſic. & nota ex hac.vbi ponit exemplum, quando legat rem quæ fuit ſibi promiſſa ſub conditione. Comprobat Alex.in conſ.11. num.17. vol.3. vbi loquendo in iure conditionali, concludit,quod legatum remanet nullum,ſi conditio nō euenir viuo reſtatore. Quinimmo vult Ange.quod ius teſtatoris conſiſtat in cauſa, quæ retrotrahatur ad tempus cōditi teſtamenri, alias nō confirmet legatum,& ſequūtur Imo. & Alex. in locis citatis.In præſenti vero quæſtione, iſtud ius recuperandi medietatem dotium, non poteſt rerrotrahi ad tēpus teſtamenri cōditi per D.Cardinalem, quia res deſijr eſſe integra per mortē D.Cardinalis,quę cōtigit ante quā D.Ioanna diem ſuum obierit, & quādo res non eſt integra ceſſat retrotractio,vt ponit Bart. & alij omnes in l.ſi is qui pro emptore. ff. de vſucap.

Hæc tamen quamuis colorata ſint, & vrgere videātur, me tamen in eam ſententiam rrahere non poſſunt, vt exiſtimem Dom. Comitem Eugeniæ teneri ad illius dimidiæ dotis reſtitutionem, quin contrariam ſententiam amplector & veriorem arbitror,qđ ſcilicet Illuſtr.DD. Comites Antonius, & Aluiſius filij & hæredes prædicti Illuſtriſſ.D.Cardinalis, nullo iure moueantur, per ea quæ late deduxere magnifici illi Iuriſconſulti, qui in eadem hac cauſa conſuluerunt, quæ tamen non curo recenſere, quia videri poſſunt eorum ſcripta. Et pro dilucidatione infra dicendorum,præmitto, quod & ſi Do. Ioanna fuerit in dotibus inſtitnta ea, tamen inſtitutio tanquam reſtricta ad rem certam, ideſt ad dotes, haberur pro legato.l.quotiens.C.de hæred.inſti.vbi late Iaſ.& ideo licet iura, quæ loquuntur de legato rei alienæ, non habeanr locum,quando inſtituitur quis in hæredita-
13 te † aliena.l.conficiuntur.§.ſi poſt. ff. de iur. codicill. vbi glo.& Doct.omnes.l.fin.vbi glo. Cyn. Bart. Bald. Ang.Salyc.Caſtr.& alij.C.de hære.inſtit.tamen quando aliena res certa relinquitur titulo inſtitutionis, idem eſt ac ſi legati titulo eſſet relicta, & idem ſeruatur, quod in legato rei alienæ. Bald.in l.humanitatis.num.59.C.de impub. ſequitur Gomes.de teſta. cap.12.num.14.verſic.aduertendum tamen. Hoc autem ſic præſuppoſito, dico quod Illuſtriſſ.Do. Cardinalis legando dotes Do.Ioannæ,videtur legaſſe omne ius quod habebat in illis dotibus. Hæc enim eſt
14 regula, quod teſtator legando † rem, cenſetur ius quod habet in ea legare. l.ſerui electione. §. fin. ff.de leg. 1.l.quod in rerum.§.1.l.domus.§. fin. ff.eod. titu. l.vxor patrui. C.de leg. Bald.in l.1.in ſecundo.C.qui teſtam.face.poſſ.vbi Caſtr.& Iaſ.num.4. Dec.in conſil.454.num.11.& in conſil.653.nume.4. Didac. practic.quæſt.cap.2.Duran.de arte teſtan.rit.6. cau.1.in princ.Gomes.in tomo 1.titu.12.num.17.& ideo ſi teſtator habet actionem perſonalem ad rem aliquam, & leget illam rem, cenſetur actionem perſonalem
15 legare, quæ ſibi † competebat. l. apud Iulianum. §. ſi Titius.ff.de lega.1. quem textum ad hoc dicir ſingularem Bald. in l.cum rem alienam. numer.3. in fin. C. de legat. & vult, quod ſi res eſt teſtatori debita, tunc legando rem, videtur teſtator ius quod haber relinquere, ſiue ſit reale, ſiue perſonale. Idem voluerunt Bald. Imol. & alij omnes in d. §.ſi Titius. vt ibi inquit Iaſ.nume.20.Imo. & Alexan.& Aret.in l.cum ſeruus.§.ſi Titius.ff.de leg.1.Aretin. in l.ſerui electione.§.cum ſeruus.ff.eod ritu. Doct.in l.ſi domus. §.fin. vbi Iaſ.nu.14.ff.eod.titu.Gomes.d.cap.12.nu.13.ver. item modo ius. & hoc non ſolum procedit, quando ius aliquod reſtatori competit realiter de præſenti,
16 ſed etiam quando ei ſolum competeret ius in † ſpe aliqua probabili,eſt gl.in d.l.ſeruum filij. in princ. in verſi. conſtitit. ff.de leg.1. vbi vult, quod teſtator qui rem peculij caſtrenſis ſui filij legar alicui,cenſetur legare ius, quod ſibi competit in ſpe ad illam rem, & alia bona peculij caſtrenſis, quæ vbi filius decederet nullo condito reſtamento, vel nulla facta diſpoſitione, remanent penes parrem iure proprio, & ea occupat iure peculij, & fingitur retro dominus vſque à tēpore quo filius illa acquiſiuit, vt declarant doctores ipſi, præcipue Iaſ.numer.5. & quod teſtator videatur legare ius in ſpe quod tantum habebar, volunr ſequendo gloſ.ibi Iacob. de Aretio, & Dyn. & poſt eos Bald.& dicir Angel.circa fin.ex d.gloſſ.diligenter eſſe notādum,quod legans rem, nedum videtur legare ius,quod habet in re, quod eſt in actu, ſed etiam illud quod habet in potentia.Imol.poſt med.verſi. & nota ex hac. vbi ponit exemplū in teſtatore qui legat rem ſibi promiſſam ſub cōditione, videtur enim ſecundū eum legare ſpem obligationis conditionalis, ſicuri enim ſpes pōt donari. l. ſpem. C.de donat. ita poteſt legari,quia legatum eſt donatio. Inſti.de leg.in prin. & ralis ſpes poteſt cedi & vendi, vt probar glo.in d.l. ſpem.& dicit ibi Caſtre. nu.4. hoc eſſe perpetuo menri tenendum.& dicit Alex.num.2.in fin.quod gloſ. extra caſū illius legis eſt ſingularis, refert Ang. & alios ſic dicere Iaſ.ibi nu.9.& 15.idem voluit Bar. in l.cum rem aliquam.nu.4.C.de leg.vbi dicit,quod ſi teſtator reliquit rem emphyteuticam pro qua non ſoluerat canonē, & hac ratione poterat à domino directo retrahi, videtur reliquiſſe ius emphyteuticum vulneratū, quale ipſe habebar, & ſolam ſpem quā habebat,quod eccleſia non retraheret.Ang.in l.ſi domus. §.fin. verſi. & concludo ff.de leg.1. vbi dicit, quod teſtator videtur legare ius quod habet, ſiue in re, ſiue in ſpe conſiſtat, ſequuntur Alex.ibi in princ.& Iaſ. num.13.& ab illo text.in l. ſeruum filij. Roman. in conſil.308.nu.5. deducit regulam, quod legans rem, cuius dominium ex caſu mortis alterius poteſt ad eum peruenire, propter ius fundatum de præſenti, videtur legare ius illud, quod ex caſu poteſt ſibi cōpetere. Allegar etiam l.proponebatur. ff. de caſtr. pecu. quæ continet eundem fermè caſum de quo in d. l. ſeruum filij. & infert Roman.in loco præcitato, quod ſi inter viuos donauit quis vſumfructum matri, decedens verò vſumfru-
17 ctum earundem rerum legat † vxori, cenſetur vſumfructum vxori legaſſe percipiendū tantum poſtquam finirus eſſet vſusfructus matri donatus, & poſtquam eſſet proprietati conſolidatus, non ante: eſt verum, quod contrarium voluit gloſ. in l.ſi dominus. ff.de vſufru.vbi dicit, quod ſi teſtator ſciebat vſumfructū ad alium ſpectare, debetur ęſtimatio tanquam ſi res aliena fuiſſet legata. & eam ſequitur Ang. ibi, qui ſentit contrarium. d.l.ſeruum filij. & l. ſi domus. §.fin. ff.de leg.1.ſed reſpondet, quod in dictis legibus teſtator legauit rem: ſed in ea l.ſi dn̄s. teſtator legauit vſumfructum, & ita ius ad quod habebat ſpem. Sed opinionē Rom.ſequutus vr̄ Bald. in d.l. ſi dominus. dum finaliter dicit, qđ l.ſeruum filij.multum obſtat, & eam quoque probauit Iaco. de Raue. quam refert & ſequitur Alex.in d.l.ſeruum filij.nu.3. vbi dicit, verbum Ang. eſſe menti tenendum, ſed ſe non credere verum: quidquid ramen ſit in legato vſusfructus nemo contradicit, quando res ipſa relinquitur, & quod relinqui poſſit, & relictū intelligatur ius competens in ſpe, quando res relinquitur, in qua teſtator ſolum habet ius in ſpe, voluit Alex. d.conſil.11.num.17.vol.3. Gomeſ. de teſtam.

de teſtam.cap.12.num.13. verſus fin. verſ. itam adde & extende.& nouiſſimè Mantica de coniect. vlti. volunt.lib.9.titu.1.num.17. quare cum teſtator nullum ius haberet ī dotib.filiæ,niſi in caſu,quo ea decederet ſine filijs,legando dotes videtur illud ius conditionale legaſſe,quod per mortem filiæ ſibi competebat. Et eſt adeo verum, quòd videtur teſtator ius quod habet relinquere,vt procedat etiam,quando putabat ſe ius habere,cum tamen nō haberet,quia legari poteſt
18 ius putatiuū,† ita Bar.in l.ſi ſic.§.1.ff.de leg.1.& Imo. & Alc.in l.ſi domus.§.fi.in princ.vbi Iaſ.num.12.ff.de leg.1.& dicit Caſtr.d.l.ſeruum filij.nu.3.& 4.ſuſtineri legatū etiam, quando teſtator habebat ius incertum & fallibile, ponit exemplum in l.ſi ſic.§.fin.ff.de leg.1. vbi teſtator qui ſtipulatus fuerat ſibi dari Stichū aut decem,ſi Stichum leget,& debitor Stichum tradat,ſuſtinetur legatū, ſed ſi debitor ſoluat decem, legatum erit nullum,& ita legatarij ius conſiſtit in voluntate debitoris,& pendet à futuro euentu.

Alia etiam ratione exiſtimo nullum ius competere DD. Comitibus Eribellis contra Dom. Comitem Eugeniæ: nam clarum eſt, quòd ſi teſtator legat mihi rem à me poſſeſſam,& ſibi debitam, videtur mihi
19 remittere † ius quod in ea re habet, eſt de hoc text. in l. apud Iulianum. §.ſi Titius. ff. de leg. 1. vbi dicitur, quòd ſi teſtator legat mihi rem quam ego ſibi vendideram, ſed nondum tradideram, ſi contingat, quòd ante mortem teſtatoris rem tradam, & pretium recipiam, mortuo mox teſtatore, potero ab hærede rem conſequi tanquam mihi legatam. Sed ſi viuente teſtatore rem tradidi, pretium autem non recepi,potero ex vendito petere pretium ab hærede,& ex teſtamento petere rem. Quòd ſi pretium à teſtatore recepi, ſed rem non tradidi, conſequor liberationem ex legato, ne tenear rem tradere, & ita in 3. caſu vult textus, quod teſtator videatur legaſſe ius quod habebat ad conſequendum rem. Et dicit ibi Bald. quod res mea poteſt mihi legari, quando alius in ea habebat aliquod ius. Et dicit Angel. eſſe ibi caſum, quod legans rem videtur legare ſolum ius quod habet, ſiue ſit in re, ſiue conſiſtat in actione perſonali ad rem,& dicit Imol. quod res mea poteſt mihi le-
20 gari,quando non erat irreuocabiliter † mea. Et in fine ſubdit, quod legans rem, videtur legare ius quod habet ad rem per actionem: id quod dicit eſſe notandum,inquit Caſtr.nume.2. quod vbi legas mihi rem, pro qua eram tibi obligatus actione perſonali, videtur à te mihi legata liberatio ab illa obligatione, & dicit Alex.num.2. quod legando rem ſibi debitam,videtur teſtator legare actionem perſonalem, quæ ſibi competebat ad rem, & licet res mea non poſſit mihi legari,tamen hoc eſt verum,quando eſt mea pleno iure, & irreuocabiliter, ſecus quando non eſt mea pleno iure,vel à me reuocari poteſt, quia tunc poteſt mihi legari.Idem dicit Iaſ.num.2.vbi latè agit.Et dicit Aret.in §.ſed ſi rem legatarij. num.1.Inſti. de lega. ꝙ legari mihi poteſt res mea, ſi in ea aliquod ius mihi deficiebat. Ad idem eſt text.in l. Senatus. §. fin. ff.de leg.1.vbi dicitur, quod teſtator poteſt libero homi-
21 ni legare ipſummet hominem † quem ab hoſtibus redemerat, quia legando videtur remittere ius pignoris quod in eo habebat, & infert ibi Bald. quod ſi dominus caſtri ſeu loci legat vniuerſitati locum ipſum, videtur vniuerſitatem liberare plenariè à iuriſdictione, quā habebat in caſtro, ſequitur Ang. Imol. Caſt.nu.3.Alc.in princip.& alij ibi.Et per illum text. dicit Caſtr.ibi in fi.quod qui habet ius patronatus in eccleſia,ſi eccleſiam leget ipſimet eccleſiæ, videtur legaſſe ius patronatus, & conſequenter eccleſiam liberaſſe à ſeruitute quam habebat, ſequitur Alex. nu. 3. dicunt Alex.& Iaſ.ibi poſt Bal.quem referunt in c.1. de ſucceſſ. feu. quòd ſi dominus feudi legat vaſſallū, ipſemet vaſſallo videtur legare liberationem à ſubiectione,& dicit Caſt.illum tex.eſſe notandum ad multa,& per illum tex.& alia multa concludit Roma.in d.conſ.308.nu.2.quòd filius,qui matri donauerat vſumfructum quorundam bonorum, ita tamen quod illum amitteret tranſeundo ad ſecunda vota,ſi teſtādo relinquat matri vſumfructum eorundem bonorū, videtur legare illam ſpem quam habebat reuocandi vſumfructum per tranſitum matris ad ſecunda vota, atque matri remittere ius reuocandi,& ſubdit,quod mater poterit agere ex teſtamento contra hæredem, vt ſibi ſpes illa remittatur,& ſubdit,quòd quādo res mea mihi legatur ab eo qui in eo habebat ius,vel ſpē reuocationis, valebit legatum, quia inducit remiſſio iuris ſeu ſpei reuocādi,quæ competebat teſtatori. Et dicit Tiraq.de retract.conuen.§.2.gl.1.num.43.quod vbi alicui legatur res propria,quam teſtator poterat reuocare, videtur potius legata, & remiſſa facultas reuocandi,quam ipſa res, & ſubdit ita omnes intelligere,qui de hac re loquuntur.Cum itaque D.Cardinalis haberet in dotibus D.Ioannæ ius reuocādi medietatem illarum,quando deceſſiſſet ſine filijs,legando ei dotes ſuas,videtur ſine dubio legaſſe & remiſſe ius reuocandi,& recuperaadi illam dotium dimidiam,quæ ſibi cōpetebat.Et eſt regulare,quod legari poteſt res quæ eſt propria legatarij, ſi tamen ea non eſt irreuocabiliter ſua,quia ſuſtinetur legatum ratio
22 ne iuris † quod deerat legatario.l.non quocunque.§. 1.& ibi doct.ff.de leg.1.cū alijs pluribus ſupra proxime deductis.Alios refert Tiraq.de retract.conuen.§. 2.glo.1.nu.11.Socin.in tract.fallen.regu.223.& ratio eſt, quia & ſi res mea non poſſit amplius fieri mea.l. ſequitur.§.bona.ff.de vſuca.l.3.§.ex plurib. ff. de acq. poſſ.& ea ratione non valeat legatum rei propriæ, ēt ſi poſtea deſineret eſſe mea.l. cætera.§.1. ff. de lega.1. l.proprias.C.de legat.& §.ſi rem meam.Inſtit.eo.tit.
23 tamen quando res non eſt mea † reuocabiliter nec pleno iure, tunc poteſt effici mea alio tit. l.non quocunque.§.ſi ex bonis.ff.de lega. 1.alios refert Iaſ.in §. ſic itaque.num.21.Inſtitu.de action. Felyn. in c.inter dilectos.num.17.de fide inſtr.Dec.in l.neque pignus. num.2.ff.de reg.iur.cum ſimilibus.Et idem eſt, quando prima cauſa eſt dubia, vel leuior, tunc enim res mea poteſt ex noua cauſa mihi acquiri. Domin. poſt Ioan.Mona. & Ioan.And.in c.cum perſonæ.§.quod ſi talis.de priuileg.in 6. Oldrad.in conſil.23. in fin. Felyn.d.cap.inter dilectos.num.17.Iaſ.d.§.ſic itaque.& in l.apud Iulianum.§.ſi Titius.num.2.ff.de leg.2.Crauet.in conſil.16.num.6. faciunt,quæ ponit idem Dec. d.l.neque pignus. & late Tiraq. de retract. conſang. §.1.glo.7.num.69.

Accedat pro confirmatione, quod poteſt res mea, in qua tertius aliquis ius habet,mihi legari,& ſuſtinetur legatum.l.non quocunque.§.ſi ex bonis.l. ſi ſibi homo.in prin.ff.de leg.1.& dicit ibi gl.quòd valet le-
24 gatum rei meæ † in qua alius habet ius,& tunc cogitur hæres luere, & illud ius mihi deficiens, vel eius æſtimationem præſtare,vt ibi dicitur.Et idem voluit Caſtr.d.l.apud Iulianum.§.ſi Titius.nu.2.in fin. ff. de leg.1.vbi etiam Iaſ.nu.1.& plures alij.Si igitur vbi alius prætendit ius in re mea mihi legata,cogitur hæres ius illud tollere,& rem mihi liberam tradere, ꝗ a videtur teſtator mihi ius illud deficiens relinquere, quanto magis id eſt dicendū, qñ non aliquis tertius, ſed teſtator ipſe ius hēt in re mea,& eam mihi legat. Facilius eñi toleratur, ꝙ in legatariū tranſeat ius teſtato-

ſtatoris,quam ius tertij, & donec ſuſtineri poteſt legatum ratione iuris proprij ipſius teſtatoris,nō præſumitur, quod teſtator voluerit aliquid alienum relinquere, vt voluit glo.in d.l.ſeruum filij .prout eam declarat ibi Caſtr.nu.3.& Iaſ.num.13.

Confirmatur hoc,quia videmus,quòd ſi debitor in diem ſeu ſub conditione leget ſuo creditori id quod ei debebat, tenetur hæres præſtare legatum incontinenti,non expectato euentu conditionis,& ita vide-
25 tur†teſtator cōditionem illam remittere.l. Mæuius. §. debitor.ff.de leg.2. ponunt Doctores communiter in l.ſi creditori.ff.de leg.1.vt teſtatur Gomeſ. in d. c. 22.nu.26.ver.4.infertur. Ad idem facit tex.in l.creditorem.ff.de lega.2. vbi ſi debitor relinquat creditori rem,quam eidem pro debito obligauerat, poteſt creditor rem habere titulo legati,& iure crediti cōſequi id quod ſibi à teſtatore debebatur,& debitor qui poterat perpetua exceptione ſe tueri,ſi legat creditori, cenſetur exceptionem remittere.l.ſi creditor.in fi.ff. de lib.leg.ſi igitur debitor legādo debitum cenſetur remittere conditionē,ita quod purè legatum debeatur,idem omnino dicendum eſt in caſu noſtro, vt videatur D. Cardinalis legando dotes Do. Ioannæ remittere pactum de reſtituendo quod fuerat appoſitum in conſtitutione.

Rurſus negari non poteſt,quin ſtante pacto de reſtituendo dimidiam dotium, D.Ioanna eſſet vel dici poſſet debitrix dotium,quia etiam debitor ſub con-
26 ditione dicitur largè ſaltem debitor,†vt per Doctores in l.1.ff.ſi cer.pet.& in vltimis volūtatib.appellatione debitoris venit debitor ſub conditione,vt poſt Io.And.voluerunt Caſt.Alex.& alij in l.ſi ſtipulatus. §.cum ſtipulamur.ff.de verb.oblig.Iac.Nig. d.l.1.nu. 78.legādo ergo D. Ioannæ debitori dotes ſuas,& ita id quod ſub conditione erat ipſi teſtatori pro parte debitum, cenſetur illi legaſſe liberationem.

Et niſi intelligamus teſtatorem voluiſſe remitte-
27 re pactum†de reſtituendo dimidiā dotis,legatū erit nullum,tanquam factū de re ipſius Do. Ioannæ legatariæ,& non valebit,d.l.proprias. & d.§.ſed & ſi rem legatarij.cum alijs ſupra deductis,quia nihil erit vti
28 litatis in ipſo legato,qua ratione nō valet † legatum factum creditori à debitore d.l.ſi creditori.ff.de leg. 1.l.debitor.ff.de leg.2.l.legaui.§.fin.ff.de libe. leg §.ſi quis debitori.ver.ex contrario.Inſti.de leg.In dubio autē ea fieri debet interpretatio,per quam actus valeat,& non pereat.l.ſi prætor.in princ. ff.de iudic.l.3. ff.de teſtam.mil.l.quotiens.ff.de rebus dub.latiſſimè Crau.in conſ.52.num.2.& ſeq.& non eſt veriſimile,ꝙ teſtator voluerit facere diſpoſitionem inutilem.l.Titia cum teſtamento.§.1.l. Mæuius. in princ. ff.de leg. 2. & facit, quia etſi clauſula in fine poſita referatur ad capitula præcedentia, tñ non fit relatio, quando per eam præcedentia capitula fierent inutilia.l.cum vulgari.ff.de dot.præle.l.talis ſcriptura. vbi Barto.ff. de leg.1.Et magis ad propoſitū facit,quòd etſi debitor legando creditori, non videatur remittere exce-
29 ptionem ſibi competentem,ſed videatur legare † eo modo & illo tempore, quo erat debitum, tamen hoc fallit,quādo legatum remaneret inutile,eo enim caſu vt ſit vtile & aliquid commodi afferat, intelligitur remiſſa exceptio, dies, vel conditio, vt declarat Alex.in d.l.ſi creditori.nu.1.ver. mihi placet ſententia.ſequitur Iaſ.num.8.Sicuti igitur debitor legando videtur remittere exceptionem, quando alias legatum eſſet inutile, ita creditor legando id, quod ſibi erat ſub conditione debitum,cenſetur remittere ius quod ſibi competebat in euentum conditionis,quando aliter legatum erat inutile.

Poſtremo in fauorem Do. Comitis Eugeniæ videtur textus expreſſus in l. 1. in 1. reſpon. ff. de dot. præleg.vbi maritus qui fecerat cum vxore pactum, quod ſoluto matrimonio filijs communibus extantibus, dos remaneret penes hæredes mariti,ſi leget in teſta
30 mento dotes vxori † ſuæ, cenſetur pactum illud remittere, atque ab eo recedere, & hoc voluit gloſ.in §. ſed ſi vxori. in l.1. in fin. Inſt. de leg. vbi dicit, quod ſi quæ pacta extāt in præiudicium vxoris,ea omnia tolluntur legati beneficio, quod maritus fecit de dotibus.Sequitur Aret. ibi nu.2.circa finem, dicens quod tollitur quæcunque exceptio militans circa dotem, niſi talis eſſet, quæ dotem ipſo iure minueret, antequam deduceretur in iudicium.Sicuti igitur maritus legando dotes vxori,cenſetur eas legare liberas ab illo onere ſeu pacto, per quod dos erat ſuis hæredibus reſtituenda, ita pater legando filiæ dotes, cenſetur eas liberas legare à pacto,per quod erant ſibi pro medietate reſtituēdæ.Quinimmo caſus de quo in d.l.1. erat magis dubitabilis, quia legatum dotis erat vtile,& poterat commodum afferre,etiamſi non cenſeretur remiſſum pactum, nam valet propter ſolum commodū repræſentationis. Et ſicuti eſſet hodie reſtituenda dos intra annum,ſtante legato, ſoluitur ſtatim ſequuta morte viri,d.l.1.§.verum eſt.& d.§. ſed ſi vxori. vbi etiam glo.1. In præſenti autem caſu legatum nullam affert vtilitatem, niſi dicamus teſtatorem remittere pactum reſtitutionis præmiſſæ.

His, vt ſupra meo iudicio ſolidè firmatis, non obſtat quod euenerit conditio, in cuius euentu promiſſa fuit dotis reſtitutio, quia reſponſum eſt ex ſupra dictis, pactum illud & ius quodcunque proueniens ex illo pacto,fuiſſe remiſſum à Dom.Cardinali,quando legauit D.Ioannæ dotes ſuas. Et mouet, ꝙ ex quo legando dotes, retulit ſe ad inſtrumentum, vt videatur legaſſe cum reſeruatione cum qua eas in inſtrumento promiſerat:quia reſpondeo,quod Do. Cardinalis retulit ſe ad inſtrumentum pro demonſtratione quantitatis, & qualitatis dotium, id enim operatur iſta relatio, vt probatur ex §. ſed ſi vxori. verſic. ſi verò certa. Inſtitut.de lega. & ibi not. Angel. vbi habetur, paria eſſe, quòd certa quantitas dotis exprimatur, vel quòd dicatur de dote de qua conſtat tali inſtrumento, & licet referat ſe ad inſtrumentum dotis, non tamen debet reſtringi diſpoſitio, vt videatur eo modo legaſſe prout data fuerat dos, id quod ego demonſtro per ea quæ ponit Rayne.in dic. l.ſi creditori. ff.de leg. 1.vbi dicit, quod ſi debitor tutus ali-
31 qua † exceptione, legat ſuo creditori id quod debet, exprimendo certam cauſam, cenſetur exceptionem remittere,etiamſi non expreſſerit quantitatem debiti,& quamuis Barto. Bald.Angel. Salycet. & Flor.ibi contrarium tenuerint,tamen Imol. ſequitur Rayne. quia ſecundum eum iura allegata per Barto. loquuntur,quando nullum ſuberat debitum, & idem probarunt Cuma.& Caſtren. in l. ſi prior. ff. ſolut. matrim. Caſtrenſ. in d. l. ſi creditori. numer.7.in fin. vbi tenet cum Bart.ſed limitat,quando expreſſa eſt cauſa,quia tunc videtur remittere exceptionem, & dicit ibi Alexan. col.2. hoc modo procedere opinionem Rayne. & Imol. qñ ſcilicet fuit expreſſa cauſa. cōprobat Iaſ. nu.1.& 8.& ita vult Ange.in d.§.ſed ſi vxori.nu.2. vbi loquitur,quando teſtator legat dotes, de quibus conſtat tali inſtrumento. Tunc enim ſecundum Caſt.Alc. & Iaſ.non videtur debitor legare ius ita affectum ſeu vulneratum exceptione, prout erat, ſed cenſetur exceptionē remittere: ecce ergo, quod & ſi facta ſit mentio de inſtrumento, tamen id non efficit, ne videatur teſtator remittere ius quod habebat.

Secundo reſpondeo, contrarium poſſe procedere, quando legatum eſſet validum, nulla facta remiſſione, ſed in caſu noſtro, niſi dicamus teſtatorem remittere pactũ dotale, legatum eſſet inutile, vt ſupra probaui, ergo vt ſuſtineatur, cenſeri debet remiſſum pactum. Hoc probo ex his, quæ poſuerunt Alex. & Iaſ. in d.l. ſi creditori. & dixi ſupra ver. & niſi intelligamus. vbi volunt, quod & ſi debitor legando debitum creditori, non videatur remittere exceptionem ſibi cõpetentem, quando ſimpliciter legat debitum, nulla expreſſa quantitate vel cauſa, tñ fallit ſecundum eos, qñ vnicum erat debitum, & illud inefficax propter exceptionem, q̃a tũc vt ſuſtineatur legatum, videtur illud legare, & exceptionẽ remittere. Et limitãt dicta Bar. non procedere, quando alias legatum eſſet inutile.

Tollitur autem id quod dictum eſt, maritum, qui promiſit dotem reſtituere, non remittere lucrum dotis delatum à ſtatuto; ſed promiſſionem intelligi ſub reſeruatione lucri, quia illud eſt ex tacita conditione, nam conuentio illa recipit interpretationem à ſtatuto, & maritus videtur contraxiſſe ſecundum ſtatuti diſpoſitionem, & illa promiſſio eſt valida etiam ſi non operatur renunciationem lucri ſeu beneficij, quod à ſtatuto indulgetur, quæ omnia ceſſant in caſu noſtro, vt ſupra eſt demonſtratum. Et non aduerſatur, quod Do. Comes Eugeniæ promiſerit reſtitutionem, ideo teneatur obſeruare conuenta, ſiue pactum ſit validum, ſiue nullum. Quandoquidem ſi præſupponamus D. Cardinalem remiſiſſe illud pactum de reſtituendo dimidiã dotis, facillime tollitur obiectum, effecta enim dos fuit proprium mulieris patrimonium, & in eam fuit conſolidata, & de ea potuit
32 pro libito diſponere, & maritum inſtituere, † vt voluit in terminis Bald. in conſ. 108. punctus. li. 2. cum refert & ſequitur Cagno. in l. fin. num. 102. C. de pact. vbi ſubdit, quod marito hoc caſu non obſtabit pactũ, & promiſſio iurata de reſtituendo, quia intelligitur rebus ſic ſtantibus. l. quod Seruius. ff. de conditio. ob cau. l. fin. ff. qui ſatiſda. cogan. & per omnia idẽ tenet Phanuc. in tract. dot. glo. 11. num. 11. Facit quod dicimus de renunciatione, quæ intelligitur reb. ſic ſtantibus, cap. cum inter. de renunc. & non trahitur ad iu
33 ra, † quæ de nouo ſuperueniunt. Cardin. in conſil. 37. colum. pen. & ponunt plures relati per Pariſ. in conſi. 7. nu. 70. & ſeq. volum. 2. vbi latè cõprobat. & dicunt Doctores in propoſito, quod filia quæ renunciauit bonis paternis & maternis nõ prohibetur ſuccedere ex teſtamento patris vel matris, ſi ab eis inſtituatur, vel ab eis aliquid relinquatur, quia non cenſetur renun-
34 ciare huic iuri, quod ſuperuenit † poſt renunciationem. Bart. in l. ſtipulatio hoc modo concepta. num. 4. vbi Alex. num. 8. ff. de verb. oblig. & ibi Iaſ. num. 13. & Crot. nu. 41. latè Pariſ. conſ. 65. nu. 28. volum. 3. Ruyn. conſ. 98. nu. 9. vol. 1. Tiraq. in tract. le mort ſeiſit. in 2. par. declarat. 8. num. 1. Gabr. lib. 3. com. opin. titul. de iure dot. concl. 1. num. 27. Vaſq. de ſucceſſ. creat. §. 18. requiſ. 29. limit. 1. num. 138. ſicuti igitur promiſſio iurata non noceret Do. Comiti Bonifacio, ſi fuiſſet ab vxore hæres inſtitutus, ita nocere non debet ipſi, quãdo ſucceſſit fratri, quem vxor hæredem inſtituit, non minus enim dicitur hæres vxori, quam ſi ab ea fuiſſet
35 immediatè inſtitutus, quia hæres † hæredis dicitur hęres teſtatoris. l. fi. C. de hæred. inſtit. l. hæredis appell. & l. ſciendum. ff. de verb. ſignif. l. qui per ſucceſſionem. vbi latè Dec. ff. de reg. iur.

Remouetur etiam id quod dicebatur, legatum dotium de quo agimus eſſet nullum, tãquam factum de re, quæ erat propria legatariæ, quoniam id procederet, ſi dotes fuiſſet Dom. Ioannæ irreuocabiliter. Sed quia poterant ab ea ſeu eius hæredibus reuocari, vbi ipſa deceſſiſſet ſine filijs, ſuſtinetur legatum ratione iuris, quod illi deficiebat. l. apud Iulianũ. §. ſi Titius. l. non quocũque. §. 1. ff. de leg. 1. cum alijs relatis ſupra, ver. alia etiam ratione. In propoſito autem, quia Do. Cardinalis habebat ius in medietate dotiũ, legando dotes, videtur legaſſe ius, quod habebat, & ſuſtinetur legatum, quia videtur illud ius remiſiſſe quod ſibi cõpetebat, & argumentum poteſt retorqueri, nam legatum remanet nullum, niſi dicamus remiſſum eſſe ius prædictum. Proinde ne videatur teſtatoris diſpoſitio eluſoria & inutilis, dicendum eſt, quod voluerit teſtator ius illud remittere.

Nec reſiſtit, quod nõ ſit veriſimile D. Cardinalem fuiſſe præmeditatum præmaturam filiæ mortem, cũ hoc ſit contra commune votum omnium parentum, & quod illa ſpes quę non poteſt perduci ad effectum, niſi per mortem filiæ, ſit improbabilis, & ideo nõ cenſeatur teſtator de ea cogitaſſe, vt voluerunt Bart. & alij in contrariũ allegati. Quia reſpondeo, quod contra Bar. eſt glo. in illa l. ſeruum filij. quæ vult hanc ſpẽ non eſſe improbabilem, & eam ſequitur ibi Iaco. de Aret. Dyn. Bald. Caſt. Alb. & Iaſ. Idem voluit Bald. in d. l. cum rem alienam. nu. 4. C. de leg. & ſequuntur omnes illi, quos citauimus ſupra in primo fundamento huius partis, & qui tenent, quòd teſtator legare videtur ius, quod competit in ſpe, hi enim allegant tex. in d. l. ſeruum filij. & ita eum intelligunt, vt induxit glo. ibi, & ſanè intellectus Bart. eſt diuinatiuus, vt inquit Bal. quia non extant in textu aliqua verba, quib. colligi poſſit, quinimmo tex. probat cõtrarium, quatenus dicit, quod legatum conſiſtit. Si enim legatum eſt validum, vtique neceſſe eſt fateri quod teſtator legauerit ius de præſenti, & ita nõ eſt verum quod eſſet nullum, & conualidetur ex ſuperuenienti caſu, qui retro
36 trahatur, & ad illud quod dixit de ſpe † improbabili, reſpondet Caſtr. num. 4. quod principaliter iſtud ius patris non fundatur in morte filij, ſed in diſpoſitione iuris, quo cauetur, quod ſi filius de peculio Caſtrẽ ſi non teſtetur, fingitur pater retro dominus vſque ab initio, ſecus quando ius teſtatoris conſiſteret ſolum in morte filij vel alterius, vt in exemplo per eum adducto. Reſpondet etiam Iaſ. & quidem optime, meo iudicio, quod deſiderare mortem filij eſſet in patre ſpes omnino improbata, ſed de morte filij cogitare ad effectum, vt prouideatur in caſum mortis, non eſt improbatum à iure, vt in l. Gallus. in prin. ff. de liber. & poſthum. Et confirmari poteſt, quia etiam mali
37 euentus habendi ſunt in † conſideratione quo ad prouidendum. l. generaliter. §. ſi homini libero. ff. de fideicom. lib. & probatur in l. placet. ff. de lib. & poſth. Ripa in l. ex facto. ff. de vulgar. nume. 77. & cum votum parentum ſit, quod liberi ſibi ſuccedant, non autem vt ipſi turbato ordine ſuccedant liberis, vt dicitur in d. l. nam etſi parentibus. multa tamen præter ſpem & votum parentum ſolent contingere, quæ cum prudentes facile proſpiciant, opportune prouidere volunt.

Secundo reſpondeo, quod in propoſita quæſtione, non poteſt dubium facere id, quod dr̃ de communi voto parentum, nam illud intelligitur, quando parentes cogitant de morte filiorũ ante ſuam, id enim dicitur euenire præter votum & ſpem parentũ, & ita loquitur l. nam etſi parentibus. Secus autem eſt, quãdo teſtator cogitat filium poſſe poſt ſe decedere; id namque non eſt contra communem votum parentum, ſed ſecundum illud, vt inquit gloſſ. ibi. Et ideo cum ius, quod in ſpe habebat Do. Cardinalis ſuper dotib. D. Ioannæ, non eſſet fundatũ ſuper immatura

morte

morte D. Ioannæ ante patrem,ſed æquè conſiſtebat, ea poſt patrem decedente, quia ſtipulatus eſt dimidiam dotis ſibi vel hæredibus ſuis reſtitui qñcunque ipſa ſine filijs decederet, non dicitur contra votum parentum, nec ſpes improbata. Ceſſat itaque obiectum in caſu noſtro.

Poſtremo non obſtat,quòd legatum ſuſtineatur ratione iuris quod in ſpe competit, quando illa ſpes reducitur ad actum viuo teſtatore, at ſecus ſit quando nõ deducitur ad actum niſi poſt mortem teſtatoris, vt voluerũt Bar.Ang.Imo.& alij ſupra citati.Ad hoc enim reſpõdeo procedere motiuum,quãdo ius,quod
38 in ſpe competebat teſtatori eſt morte teſtatoris†periturum, nã niſi reducatur ad actum viuo teſtatore, non ſuſtinetur legatum ratione illius iuris,& ita procedit tex.in d.l.ſeruũ filij.vbi ius patris in re caſtrenſis peculij filij erat periturum decedente patre ante filium,quia fictio,quæ à lege inducitur, quòd filio nõ diſponente videatur pater retro fuiſſe dominus. d.l. ſeruum filij.cum alijs ibi allegatis per Iaſ. nu.4. & 5. qui declarat melius cæteris, non habet locum quando pater ante filium moritur; mors enim patris impedit ne fictio retractiua locum habeat. At ſecus eſt quando ius quod in ſpe competit, non extinguitur morte teſtatoris,ſed durat eo mortuo, eo etenim caſu ſuſtinetur legatũ,quamuis ſpes reducatur ad effectum poſt mortem teſtatoris. Adduco tex.in l.ſi ſic.§. fi.in ver.proinde.ff.de leg. primo.vbi ſi teſtator leget Stichum,cum tamẽ ſibi quis deberet alternatiuè Stichum,aut decem, ſi debitor mortuo teſtatore Stichũ tradat,ſuſtinetur legatum; & tamen videbatur teſtator legaſſe ius,quod habebat in Sticho,vt dicit ibi gl. & ita ſpem, & illa ſpes habuit effectum poſt mortem teſtatoris, & ratio eſt, quia ius teſtatoris non extinguebatur morte. Probatur item in l.apud Iulianũ.§.ſi Titius.in fin.ff.de leg.1.apertius autẽ in l.ſi dominus. ff.de vſufruct. vbi ſi dominus Tit. proprietatis legat alicui vſumfructum,ſpectabit legatario vſusfructus, ſiue is cum proprietate conſolidetur viuo teſtatore, ſiue teſtatore iam mortuo ante aditam tamen hæreditatem,ſiue etiam poſt eam aditam. Et ita ius in ſpe quod ad effectum deducitur poſt mortem teſtatoris,conualidat,& ſuſtinet legatum, & id voluit Roman.d.conſil.308.num.2.licet non declaret. Admittit enim,immo expreſſe dicit,ꝙ filius legando vſumfructum quem iam matri donauerat, videtur legare ſpem,quam habebat reuocandi eum,ſi mater tranſiuiſſet ad ſecunda vota, & poteſt mater poſt mortem filij agere, vt ſibi remittat illa ſpes. Ecce ergo,quòd etſi illa ſpes non peruenerit ad actum viuo teſtatore, tamen ſuſtinet legatum. Declarat Ruyn. melius cæteris in conſ.212.num.7.& 14.vol.1.vbi dicit,quòd legatum ſuſtinetur,& non extinguitur, quamuis ius in ſpe quod teſtatori competebat,non habuerit effectum viuo teſtatore, quando tale ius non erat periturum morte teſtatoris, & loquitur quando teſtator illud ius erat ſtipulatus ſibi & hæredibus,eo enim caſu,quia ius ſtipulatum tranſmitti poteſt ad hæredes, legatum ſuſtinetur, licet ſecus ſit quando tale eſſet ius quod ſuſtineretur morte.Redeũdo igitur ad rem, clarum eſt, ꝙ ius D.Cardinalis ſuper dote filiæ, non extinguitur morte, quia eſt ius ex contractu quæſi-
39 tum,quod etſi conditionale ſit,†tranſmittitur ad hæredes.§.ex conditionali.Inſtit.de verb.oblig.qua ratione etiam fideicommiſſum conditionale tranſmittitur,ſi relictum eſt in contractu, vt voluit Benedict. in c.Raynutius.in ver.Adelaſiam. deciſ.5.nu.62. ſiue igitur iſta ſpes effectum habeat viuo teſtatore, ſiue eo mortuo,ſemper ſuſtinetur legatum.

Hæc autem de plano procedunt, quia non tam in præſenti caſu teſtator legaſſe videtur ſpem,quam perſonalem actionem quam habebat contra hæredes D. Ioannæ, in qua actione perſonali, non conſideratur, an habeat effectum viuo teſtatore, vel eo mortuo, vt dixi in primo fundamento, & ſiue actio cõpetat nũc, ſiue in euentum conditionis, ſemper tranſit in legatarium qualis erat penes teſtatorem.

SVMMARIVM.

1 *Minoris bona, vt validè alienentur, quæ ſolemnitates requiruntur.*
2 *Minor probatur is,cui datus fuit curator,vti minori.*
3 *Citatus ad iudicium cenſetur approbatus pro legitimo contradictore.*
4 *Minor reſtituitur aduerſus fideiußionis contractum à ſe celebratum.*
5 *Minor dicitur læſus eo ipſo,quod fideiußit.*
6 *Pacta ſunt ſeruanda.*
7 *Conuentio habetur pro lege.*
8 *Minor validè fideiubet.*
9 *Nullum quod eſt reſcindi non poteſt.*
10 *Minor iurans redigitur inſtar maioris.*
11 *Minor qui fideiußit cum iuramento, non reſtituitur aduerſus fideiuſſorem.*
12 *Dolus re ipſa non æquiparatur dolo ex propoſito,in contractibus,qui ſui natura inferunt læſionem.*
13 *Minor non poteſt donare immobilia,nec curatorem habere ad donandum.*
14 *Donatio facta à minore cum iuramento eſt valida.*
15 *Maritus ſi fideiubeat ſæpe, dicitur vergere ad inopiam, & poteſt vxor dotes repetere.*
16 *Fideiußionis contractus eſt ſtricti iuris.*
17 *Authen. Sacramenta puberum. C. ſi aduerſus vendit. locum habet etiam in ſtipulationibus.*
18 *Sententia lata contra vnum,non nocet tertio non vocato.*
19 *Fideiuſſori non nocent acta facta contra principalem.*
20 *Sententia lata contra principalem, non mandatur exequutioni contra fideiuſſorem contractus abſque nouo proceſſu.*
21 *Res iudicata vt noceat, tria debent concurrere,vt ibi.*
22 *Reintegrari non debet is,qui cecidit ex proprio contractu.*
23 *Fideiuſſor in principali contractu, non poteſt euincere prædium in cuius alienatione fideiußit.*
24 *Hæres fideiuſſoris poteſt euincere.*
25 *Conſentiens alienationi rei ſuæ ſibi præiudicat.*
26 *Fideiubens cenſetur conſentire contractui, in quo fideiubet.*
27 *Minor efficitur maior per iuramentum, quando conſentit, ſicuti quando contrahit.*
28 *Conditione pendente,non licet à contractu recedere.*

CONSILIVM CXIIII.

QVamvis domini fratres à Turri,promiſerit indemnem releuare Magnif. D.Vincentium Bocium ab omni moleſtia inferenda per Abraham de ſacerdotib. hebræũ, occaſione domus, quæ poſtea per ipſoſmet fratres fuit euicta,tñ non videtur, ꝙ teneantur indemnitatẽ præſtare,erant enĩ minores, & propterea non potuerunt domum prædictam alienare, vel eius alienationi per alium factæ conſentire, non ſeruatis ſolemnitatibus
1 requiſitis in alienatione rerum † immobilium minoris,de quibus per Spec.in tit.de empt.& vendit.§.nũc dicendum reſtat.nu.4.Alex. in conſ.57.num.7. vol.3. Roman. in conſil.322.cum alijs pluribus apud Rol. in conſil.18.nume.83.vol.2. Neuizan. in conſil.85. in

princ.Cæph.in conſil.315.num.1.Menoch.in tract.de
recup.poſſeſs.rem.15.nume.146. Caualc. in tract. de
tutor.& curat.num.129. & omni caſu reſtituendi ve-
niunt aduerſus contractum fideiuſſionis,pro quo con
ùeniuntur, quia minores ſunt, & minor ætas eo ipſo
2 probatur, quod eis in præſenti cauſa † datus fuit cu-
rator, ſecundum Bald.& Ang. in l.cum te. C. de pro-
bat.Bald.in conſil.66.num.3.vol.3.Alex. in conſil.85.
num.10.vol.2. & in conſ.147.num.9.& 10.vol.7.Dec.
in conſil.86.nu.7.verſ. & vlterius. Corn. in conſil.69.
c.pen.verſicu. item concurrit.vol.1. Ruyn.in conſil.
200.num.1.vol.2.Bertrand.in conſil.48.num.14.vol.
1.Cæpha. in conſil.263.num.14. Et ex quo D.Bocius,
cum eis litigauit tanquam minoribus, videtur eorum
perſonas vti minorum approbaſſe, de eo, qui citatus
3 ſimpliciter † ad iudicium, quòd cenſeatur pro legiti-
mo contradictore approbatus,ponunt Iaſon, Dec.Sa
pia,& Zucar.in l.fi.C.de edict.diui Adrin.tollend. Ro
land.in conſil.29.num.8.volum.2.faciunt, quæ ponit
Ange.in l.ſiue autem.in prin.ff.de publican. Caſtren.
in conſil.12.num.1.volum.1.Marſil.in l.ſi quis ne quæ
ſtio.num.33.ff.de quæſtion. & in rub. ff. de fideiuſſor.
num.66.& ſequen.Gramma.in conſ. crimin.71.nu.1.
& in conſil.1.nume.2.poſt deciſio.Neuizan.in conſil.
17.nume.8. & ſequent. Natta in conſil.126.in fine.&
num.142.num.8.& conſil.262.nu.7. Cæphal. in conſ.
381.num.27. & quod minor aduerſus contractum fi-
4 deiuſſionis reſtituatur, † eſt tex.in l.ſi Titius.§.Seia.ff.
de fideiuſſor.l.ait prætor.§.non ſolum.ff.de mino. l.de
die.§.1.ff.qui ſatiſ.cog.vbi quòd reſtituitur minor,niſi
in rem propriam fideiubeat, vt eſt etiam tex.in l.1. C.
5 de filiofamil.minore. & eo ipſo dicitur læſus, † quòd
fideiuſſit, ſecundum gl.in d.§.non ſolũ.in ver. doceat.
quam ſequitur Caſtr.in l.fin. nume.4. C.in quib. cau.
in integ.reſt.non eſt neceſſ.

His tamen non obſtantibus, contrarium exiſtimo
6 verius eſſe,quia † pacta ſunt ſeruanda.leg.1.& l.iuriſ-
gentium. §. prætor ait. ff. de pact. Iaſon in conſil.10.
vol.3.Dec.in conſil.287.colum.pen.Neuiza.in conſil.
12.numer.23. inter conſilia Brun. Crauett. in conſil.
7 241.nume.19.& conuentio † habetur pro lege. l.pri-
ma.§.ſi conueniatur.ff.depoſi.Afflict.in deciſion.435.
num.16.Deci.in l. contractus.nume.14. ff. de reg.iur.
& quia tota vis præſentis conſultationis conſiſtit in
tollendis contrarijs,ideo non obſtat quod dicitur,ſer
uatas non fuiſſe ſolemnitates neceſſarias in aliena-
tione immobilium minoris,quia hic non fuerũt alie-
nata aliqua bona minoris, ſed ipſi domini fratres fi-
deiuſſerunt pro Hercule à Turri eorum patruele, &
poteſt quicumque contractus per minorem celebra-
ri,in quo non alienentur immobilia,licet ſtante læſio
ne per reſtitutionem in integrũ reſcindi poſſit,vt tot.
tit. ff.de mino. & in ſpecie,quod valebat hic fideiuſſio
8 nis † contractus, probant leges ex aduerſo allegatæ,
quæ dicũt,reſtitui minorẽ aduerſus fideiuſſionis con-
tractum: Nam ſi non eſſet validus, non daretur reſti-
9 tutio,& actus nullus reſcindi † non poteſt. l.nam & ſi
ſub conditione.ff.de iniuſt.rupt.teſta. c.ad diſſoluen.
de deſponſ.imp.

Secundo reſpondetur, quòd ex quo dicti fratres
iurarũt non contrauenire, tam ratione minoris
ætatis, quàm ex quacunque alia cauſa, amiſerunt
omnia priuilegia,& beneficia minoribus competen-
10 tia, † & redacti ſunt inſtar maiorum. Authen. Sacra-
men puberum. vbi nota. omnes. C.ſi adu. vendit.
Dec.in conſil.349. nume.6. Pariſi.in conſil.12. nume.
64.volum.1.Socin.iun. in conſil.48.num.18.volum.1.
Bero.in conſil.50. nu.49. vol.1. & in conſi.154.nu.12.
volum. eodem. Crauett.in conſil.7. nu.3. & 4. Rolan.
in conſi.59.nume.23.vol.1.Dom.Becc. in conſil.108.
nume.11.

Non etiam obſtat,quòd minor eo ipſo læſus dica-
tur,quòd fideiuſſit, & quòd ideo aduerſus fideiuſſio-
nis contractum reſtituatur,quia illud procedit,nullo
11 ſtante iuramento,ſecus quando iurauit † ſuper obſer
uantia contractus vt hic: iuramentũ enim ipſum ma
iorem conſtituit.d. Auth.Sacramenta puberum. & ſi
dicatur, quod ſaltem attenta læſione concedi debet
reſtitutio, qnia videtur per dolum extortum iuramẽ
tum,& parificari videntur dolus ex propoſito,& do-
lus re ipſa:reſpondeo,quòd illud poteſt procedere in
contractibus,quorum finis poteſt commodum,& in-
commodum minori afferre, vt in contractu emptio-
nis,diuiſionis,permutationis,& alijs ſimilibus, in q.-
bus non eſt veriſimile, quòd minor cogitet de læſio-
ne,neque intendat aliquid amittere,in his enim,ſtan
te enormiſſima læſione, crederé,impetrata prius ha-
bilitatione,reſcindi poſſe,& debere cõtractum, ſecus
12 autem eſt in contractibus,ex quibus minor † nullum
commodum ſperare poteſt, ſed de ſui natura præ ſe
ferunt læſionem,& damnum. Nam in eis dolus re ip-
ſa non æquiparatur dolo ex propoſito; & ideo vide-
13 mus,quòd minor nullo modo poteſt donare † immo-
bilia.l.prædia.C.de præd.mino.Menoch.de arbi.iud.
caſu 171.num.46.nec poteſt curatorem habere ad do
nandum,quia curator datur,vt faciat vtilia,non vt di
lapidet.Iac.Butr. & Bal.in l.1. C.ſi adu.don.Ruyn.in
conſ.107.num.12.conſ.222.num.6.vol.1.& conſ.129.
num.8.vol.5.Natta in conſ.166.num.17.& conſ.180.
num.7.Rol.in conſ.54.nu.31.vol.2.& contractus do-
nationis eſt nullus,nec opus eſt reſtitutione.l.2.C.ſi
adu.don.& dicit notabiliter Anch.in conſ.69.contra
donationem,nu.2.quòd nec tutoris,nec curatoris au
ctoritas,nec propinquorum conſenſus vel iudicis de
cretum,aut quæuis alia ſolénitas poteſt reddere effi-
cacem donationem factam à minore, quia ex ſpecie
contractus, reſultat re ipſa læſio. Sequitur Natta in
conſ.173.nu.8.& tamen,ſi minor donet cum iuramẽ-
14 to,donatio † erit valida, vt voluit gl.quam ibi omnes
ſequuntur,in Authen. Sacramenta puberum. & in c.
pen.de empt.& vendit.vbi Curt.num.44.& Igne.nu
mer.62. & ſeq.vbi dicit, quòd omnes ſequuntur Soc.
in cõſ.279.in prin.vol.2.vbi dicit,quòd gloſſam in d.
Auth. Sacramenta. approbant communiter Docto.
maxime attenta diſpoſitione iuris canonici, per ea,
quæ habentur in cap.cum contingat.extra de iureiu.
Idem dicit Dec.in conſ.181.num.4.vbi dicit,quòd in
donatione non conſideratur enormis læſio, cum ex
liberalitate procedat.l.1.ff.de don.cap.1.extra eo.tit.
idem etiam tenuit Bertran.in conſil.22.nume.3.in 2.
par.2.vol.vbi dicit, quòd ita tenet gloſſ. quam com-
muniter doct.ſequuntur, & quod diſpoſitio d.Auth.
locum habet non ſolum in contractibus vltro citro-
que obligatorijs,ſed etiam in donationibus, & licet
detrahat minoribus quoad bona, quia tamen con-
cernit animæ fauorem, venit extendenda, & refert
ita tenuiſſe Imo.in d.capit.cum contingat. Corne.in
conſ.240.per totum,volum.1. vbi fortius loquitur in
donatione impuberis pubertati proximi. Alba in cõ
ſil.11.num.3.Alcia.in conſil.107.nu.1. Rip.in conſ.8.
138.num.1.Socin.iun.in conſ.47.num.31.vol.3.conſ.
8.nu.8.vol.4.Bertran.conſ.248. num.18.vol.1.Crau.
conſil.114.num.12.Cæpha.conſil.137.num.52.conſil.
142.nu.11.& Gabr.lib.2.tit.de minor.conclu.3.nu.5.
Beccius conſ.58.nu.6. vbi dicunt, læſionem non con-
ſiderari in donatione gratuita, & non reſcindi eam,
etiã obtenta habilitatione à iuramẽto.Rip.conſ.138.
nu.1.Tiraq.de leg.connub.gl.5.nu.49.Sicuti ergo põt

minor

minor donare cum iuramento,nec reſtituitur,ex quo
nihil aliud agit,niſi vt ſibi præiudicet,ita pari ratio-
ne non debet reſtitui minor aduerſus contractum fi-
deiuſſionis, in quo ſicut in donatione ſolum expecta
tur præiudicium,non autem commodum, & qui pro
alio fideiubet, dicitur malè vti ſua ſubſtantia, & ad
15 inopiã vergere,adeo vt poſſit vxor † dotes repetere.
Ang.in l.in perſona.§.1.ff.de pact.Alex.in l.ſi conſtã-
te.nu.14.Iaſ.nu.158. Bal nou.nu.48.Crot.in 1.repet.
nu.22.ff.ſol.mat.Lup.in repe.cap.per veſtras.§.18.nu.
9.ff.de don.inter inter vir.& vxor.etſi ob læſionem da
retur in ſimilib. caſibus reſtitutio, nũquam minor ẽt
cum iuramento poſſet vel donare,vel fideiubere.

Immo probari aliter poteſt,quod fideiuſſionis cõ-
tractus iuratus non ſubijciatur periculo reſtitutio-
16 nis. Nam fideiuſſionis contractus † eſt ſtricti iuris,
quia cõtrahitur per ſtipulationem.l.blanditus. C.de
fideiuſſ.l.ſtipulationũ aliæ.§.ſatis acceptio. ff.de ver-
bor.obliga.l.fideiuſſores magiſtr.§.Aurelio.l.ſi in pi-
gnor.ff.de fideiuſſ. Dec.in conſ.193.num.3. Curt.iun.
in conſ.36.num.5. Natta in conſ.202.num.5. Rol. in
conſ.58.num.20.vol.1.Anch.Mod.fam.q.lib.1.q.67.
num.3.& diſpoſitio d. Auth. Sacramenta.procedit &
17 in ſtipulationib. vt † dixit gl.ibi quam Doct.ſequun-
tur,vt poteſt videri per Curt.nu.41.& ſeq.Igne.num.
62.& ſeq.non eſt ergo dubitandum,quin ſit validus,
& firmus ſatis contractus.

Poſtremo non obſtat,quòd videatur iam iudicatũ
per Excel.Senatũ,quod dicti fratres poſſint, non ob-
ſtante eorum iuro,contractum impugnare,quia dum
peterent domum per dictum Herculem venditã,fuit
eis obiectum per Abraham poſſeſſorem,quod ex quo pro
euictione fideiuſſerant,nõ poterant agere, & ita per
Senatum admiſſi fuerunt ad agendum, & pro eis iu-
dicatum fuit.Nam reſpondeo,quod illa ſentẽtia fuit
lata inter alios, nempe inter ipſos fratres & dictum
18 Abraham,& non debet Do. Vincentio nocere, † qui
non fuit vocatus,vt toto titu.C.quibus res iud. nõ no
cet.l.ſæpe. vbi not.omnes.ff. de re iud.l.ſi perluſorio.
vbi Imo.C.de appell.recip.Azo in ſumm. C.de exeq.
rei iud. Bar.in q.3.num.15.Bald.in l.2.in princ. C.de
fid.inſtr.Dec.in l.2.num.44.C.de eden. immo acta fa
19 cta contra principalem non nocent † fideiuſſori, vt
eſt tex.in l.à ſententia.in prin.vbi not.Bart.ff.de app.
Bal.in d.l.2.col.pen. C.de eden. Alex.in d.l.ſæpe.col.
6. C.de re iud.& ſententia contra principalem, non
20 mandatur exequutioni † contra fideiuſſorem contra
ctus, ſed nouo proceſſu opus eſt.l. grege. §. ſi à debito
re.ff.de pigno.glo.in cap.1.in ver.grauetur.de iniur.
& dam.dat.in 6.Bar.in l.1.ff.iud.ſolu. Aretin.in conſ.
78.Natta in conſil.345. num.1. quod eſt inter conſil.
Siluan.84. Marſil. qui alios refert in rubr. ff. de fide-
iuſſor.nu.348.Petr. Io.Anch.lib.2. q.19. & ſi non no-
cet fideiuſſori eius,qui fuit condemnatus, multo mi-
nus nocebit Do.Vincen. qui non fideiuſſit pro Abra-
ham,ſed pro Hercule venditore,& vt res iudicata ob
21 ſtare poſſit,tria debent † copulatiuè cõcurrere,quòd
eadem ſit res cum ea, ſuper qua fuit iudicatũ, quod
lata fuerit inter eaſdem perſonas, & quod eadem ſit
ratio,vel cauſa petendi, vt probatur in l.cum quæri-
tur.cum duab.ll.ſeq.ff.de except.rei iud.c.fi.vbi gl.in
verſ.admitti.Archid.Io.Andr.Gem.& Franc.not. de
except.in 6.Abb.in conſ.50.nu.2.vol.1.Dec.in conſil.
96.col.1.in fi.& in conſ.455.n.43.Io.de Amic.in conſ.
121.nu.5.Si enim agatur alia cauſa,vel actione, non
obſtabit talis exceptio,ſecundũ Soc.in conſ.18.nu.43.
& ſeq.vol.1.Dec.conſ.464.nu.6.Blan.de compromiſ.
q.4.num.16.in fin.Socin.iun.in conſil.28. num.3. vo-
lum.1.Immo debet immediatè eſſe eadem cauſa,nec
ſufficit,quòd ſit mediatè.l.& an eadem.§.qui cum par
tem.vbi gl. & Fulg. ff.de excep.rei iud. Ang.in ead. l.
§.item ſi in iudicio.Blanc.d.q.4. nume.16.in fi. Bertr.
in conſ.1.num.4.vol.1.& idem eſt,quando eſt diuerſa
res,vt dictum eſt ſupra, & ponit Soc.iun. in conſil.68.
num.4.vol.1. & quando diuerſæ ſunt perſonæ, vt per
eundem in conſ.49.num.26.vol.2. nullum autem ho-
rum interuenir in præſenti iudicio,quia D. Vinc. non
fuit in principali cã vocatus, & nunc petitur indẽni-
tas, tũc verò ipſi fratres agebãt iudicio recuperandæ
ad poſſeſſionem domus,à qua dicebant ſe cecidiſſe ſi-
ne culpa.Et ſanè aliud eſt poſſeſſio domus,aliud præ-
ſtatio indemnitatis, alia quoq; & diuerſa erat actio
intentata per ipſos fratres, quam ſit actio ex ſtipulatu, qua
nunc ipſi conueniuntur;cum ergo non concurrant de
bita requiſita,non obſtabit exceptio oppoſita.

Et vt verum fatear, neſcio qua ratione potuerit Se
natus Abraham condemnare ad relaxandam poſ-
ſeſſionem domus, cum fratres ipſi conſenſiſſent alie-
nationi factæ per Herculem, & clarum ſit,quod non
22 reintegratur in poſſeſſionẽ is, qui propria culpa,† &
ex proprio contractu cecidit. Abb. & alij in c. acce-
dens, il 1.extra vt lit.non conteſt.Socin. in l.rem quæ
nobis.nu.8.ff.de acq.poſſ.Marſil.ſing.600. Alexan. in
conſ.90.vol.5. Rip.in c.ſæpe.nu.27. de reſtit. ſpoliato
rum.multis relatis per Menoc.de recup. poſ.rem.15.
nu.95.Et qui pro euictione fideiuſſit, non poteſt euin
23 cere,† vt eſt text.in l.exceptione.C.de euict.& eſt ſpe
24 ciale in hærede fideiuſſoris, vt † is euincere poſſit.l.
fin.C.eo.titu.vbi Barto.dicit non eſſe alibi,& Bald.di
cit mirabile,& dicit Alexan. in l. ſi mihi & tibi. in fin.
princ.ff.de leg.1.eſſe ſingularem,& illum extollir Iaſ.
in l.legatarius.nu.2.ff.eod.tit.Dec. dicit not.in conſi.
185.nume.6.verſicu.nec obſtat. Crot.in l. ſi is qui pro
emptore.num.11.ff.de vſucap. Curt.iun.in conſ.155.
num.10.Bero.in cap.ſi quis presbyterorum. num.41.
de reb. eccleſ. non alien. qui enim conſentit aliena-
25 tioni † rei ſuæ, ſibi præiudicat, vt latè probat Tiraq.
de retr. conſang.§.1. gloſ.9.nu.137.& in l.ſi vnquam.
in verſ.donatione largitus. num.348.Ruyn. in conſil.
63.num.22.vol.1. Pariſ.in conſ.2.num.30. vol.3.& in
conſ.76.nu.10.vol.4.Crau. in conſ.24. nu.9. Menoch.
in conſ.58.num.23.D. Beccius in conſ.57. num.16. &
conſenſus ipſorum fratrum colligitur,quia promiſe-
runt indemnitatem Do. Vincent. qui pro euictione,
& defenſione domus fideuſſerat verſus Abrahã em-
26 ptorem, & qui fideiubet in † contractu vendirionis,
cenſetur illi conſentire.l.1. §.ſed & ſi ſerui. vbi glo. &
Doctor.ff.quod iuſſu. l. exceptione. vbi Bald. & Abb.
C.de euict.cum plurib. apud Tiraq. d.§. 1.gloſ.9. nu-
me.268.& quamuis eſſent minores, quia tamen iura
runt,non poſſunt contrauenire,quia Auth.Sacramen
ta puberum. procedit non modo, quando minor con
27 trahit,ſed etiam quando conſentit † cũm iuramento
contractui per alium celebrato, vt poſt gloſ. & alios
ponit Iaſ.num.74.Curt.ibi.num.47. & Igne.num.69.
& quamuis conditionalis eſſet contractus,ſcilicet ſal
uo Sereniſſimi Ducis conſenſu,tamen, pendente cõdi
28 tione,non licebat † ipſis fratribus recedere.gloſ.in l.
neceſſariò.§.ſi ita.ff.de peri. & com.rei vendit. & in l.
1.in princ.C.eo.late Tiraq.d.§.1.gl.2. nu.26. Alexan.
in conſil.40.num.3.vol.5.Afflict.cap.1.nu.18.& 31.de
vaſſal.qui contra conſtit. Lothari. Pariſ.in conſ.1.nu.
130.vol.1.Cæphal.in conſil.118.num.28.

S V M M A R I V M.

1 *Poſſeſſor bonæ fidei facit fructus ſuos, ſiue cum titulo, ſiue ſine titulo poſſideat, immo etiamſi cum inualido titulo.*

2 *Fructus vſucapiuntur triennio.*

3 *Error iuris cauſat bonam fidẽ, quoad acquiſitionẽ fructuũ.*

4 *Fructuum acquiſitio minoris eſt præiudicij, quam acquiſitio dominij.*

5 *Mala fides quoad fructuum acquiſitionem non inducitur ex ignorantia iuris.*

6 *Bona fides datur medium, inter bonam, & malam fidem.*

7 *Bona fides ad fructuum acquiſitionem non eſt neceſſaria, ſed ſufficit malam fidem abeſſe.*

8 *Bona fides inducitur ex cauſis etiam iniuſtis.*

9 *Poſſeſſor facit fructus ſuos etiam quando ius reſiſtit, dummodo rem non prohibeat abſolutè alienari.*

10 *Minoris res non eſt abſolutè inalienabilis, ſed alienari poteſt, ſeruatis ſolemnitatibus.*

11 *Malæ fidei eſt, qui mercatur contra iura.*

12 *Et eſt præſumptio iuris, & de iure, quæ non admittit contrariam probationem.*

13 *Malæ fidei eſt, qui emit rem minoris, non ſeruatis ſolemnitatibus.*

14 *Poſſeſſor malæ fidei reſtituit fructus perceptos, & percipiendos.*

15 *Minor rem alienatam ſine ſolemnitatibus recuperat cũ fructibus perceptis, & percipiendis.*

16 *Malæ fidei eſt, qui ſcit contractum poſſe reſcindi per reſtitutionem.*

17 *Error iuris nõ præſumitur, & qui eum allegat, probare dẽt.*

18 *Error iuris licet excuſet, tamen probandum eſt, quod is fuerit motus ex illo errore.*

19 *Error iuris licet inducat acquiſitionem fructuum, tamẽ non impedit, quin errans teneatur eos reſtituere.*

20 *Locupletior quòd quis factus ſit nõ præſumitur, ſed probandum eſt.*

21 *Error iuris reſiſtentis non excuſat à reſtitutione fructuum, licèt aliud ſit, quando ius non aſsiſtit.*

22 *Minoris bona ne alienentur, lex reſiſtit.*

23 *Lex videtur actui reſiſtere, quando dicit, non poſſe fieri.*

24 *Gloſſ. in l. 2. C. ſi quis igno. rem min. quomodo procedat.*

25 *Error iuris non reſiſtenti, ſed non aſſiſtentis, non inducit bonam fidem, ſed tollit malam.*

26 *Probibitio alienandi rem minorum, videtur realis.*

27 *Minoris bona abſolute ſunt inalienabilia.*

28 *Eccleſiæ bona ſunt ſimpliciter probibita alienari.*

29 *Eccleſiæ bona alienari poſſunt vrgente neceſsitate.*

30 *Minoris bona, & fundus dotalis æquiparantur, quo ad alienationem.*

31 *Eccleſia bona ſua alienata ſine ſolemnitate, recuperat cum fructibus.*

32 *Error iuris non excuſat à fructibus eum, qui bona eccleſiæ emit ſine ſolemnitatibus.*

33 *Minor & eccleſia procedunt à pari, etiam quando agitur de alienatione bonorum.*

34 *Minoris bona ſunt ſtrictius probibita alienari, quam bona eccleſiæ, & res dotales.*

35 *Minoris bona non poſſunt alienari, niſi vrgente neceſsitate, nec ſufficit euidens vtilitas.*

36 *Statutum probibens actum ſub certis formis, dicitur nihilominus reſiſtere.*

37 *Statutum probibens minorem, vel mulierem contrahere ſine certa ſolemnitate, impedit naturalem obligationem.*

38 *Minoris bona empta ſine ſolemnitatibus reſtituuntur cum fructibus, non ſolum à primo, ſed etiam à ſecundo emptore.*

CONSILIVM CXV.

QVOAD bona, quæ D. Gabriel Roſa emit ſub haſta, nõ dubitat Excellentiſſ. Senatus, quin reſtituenda veniãt Magn. DD. fratribus de Vulpis; fuerunt enim ſine iuſta cauſa, & non adhibitis neceſſarijs ſolemnitatibus alienata, & in ſpecie non fuerunt per viginti dies ſubhaſtata, vt requiritur, quando bona minorum venduntur, quæſtio tamen eſt de fructibus num hi etiam conſumpti veniãt reſtituendi? Et primo aſpectu dicendum videtur D. Gabrielem condemnari non poſſe ad eorum reſtitutionem, quia eſt bonæ fidei poſſeſſor, qui regulariter
1 ſuos facit fructus, nec † eos reſtituit. l. 4. §. 1. ff. finium regund. §. ſi quis à non dño. Inſtit. de rer. diuiſ. l. bonæ fidei emptor. ff. de acquiren. rer. domin. & procedit hoc etiam, quando poſſidet ſine titulo, vel cum titulo inualido, quia nihilominus fructus iam conſumptos non reſtituit. l. quæſitum. in fin. ff. de acquir. rer. domin. l. ſequitur. l. lana. ff. de vſucap. Menoch. de recuper. poſſeſſ. remed. 15. num. 582. vbi alios allegat, & multo magis procedit, quando lapſum eſt trien-
2 nium, quia tanto tempore vſucapit † poſſeſſor, qui eos ſeruauit. glo. Bar. & alij in d. l. ſequitur. §. fructus. Bal. in l. 1. col. 2. ver. nota qđ ex priuilegio. C. de vſur. Menoch. d. rem. 15. nu. 588. vbi citat Ang. Aret. Imo. Caſt. Cur. ſen. Balb. Ruy. Soc. iun. Cra. Tiraq. & alios, & quod bona fide hos fructus perceperit D. Gabriel, probatur, quia credidit in venditione horum bonorum ſeruatas fuiſſe omnes ſolemnitates neceſſarias, quia alienatio facta fuit de mandato iudicis, & ſuper eam interpoſitum eſt iudicis decretum, quinimmo ignorauit hæc bona fuiſſe minorum, proinde dicitur in bona fide, vt toto tit. C. ſi quis ign. rem minor. eſſe. & non credidit ipſos DD. fratres eſſe minores, & omni caſu errando in iure, ignorauit, quod in alienatione bonorum minoris eſſet neceſſaria ſubhaſtatio per viginti dies, & aliæ ſolemnitates, & hic error iuris quamuis impediat dominiũ præſcribi, tamen quoad
3 fructuum acquiſitionem prodeſt, & bonam fidem † inducit, vt eſt text. in l. ſed ſi lege. §. ſcire. ibi, non puto hũc prædonem, qui dolo caret, licet erret in iure. vbi Bar. Bal. Ang. & alij. ff. de petit. hære. l. quod vxor. vbi gl. Rom. Alex. & alij. ff. de acq. poſſ. gl. Bart. & alij in l. ſi fur. §. 1. ff. de vſucap. Fructuum enim acquiſitio mi-
4 noris eſt præiudicij, quam acquiſitio † dominij, quæ fit per preſcriptionem, vt inquit Bald. in l. venditioni. C. de vſucap. pro empt. Caſtren. in l. quod vxor. ff. de acqui. poſſ. & in acquiſitione fructuum non requiritur tit. ſed ſufficit qualis qualis occaſio poſſidendi, vt dicit idem Bal. in l. irritam. col. 2. ver. ſi modo quæritur. C. pro donat. & quoad fructus, qui bona fide poſſidet, habetur pro domino. leg. qui ſcit. ff. de vſur. Sequitur Bald. in l. Celſus. num. 19. ff. de vſucap. & iu-
5 ris ignorantia non inducit malam fidem † quoad fructus, licet aliud ſit quoad dominium. Imo. in c. ſi quis presbyterorum. col. vlt. de rebus eccleſ. non alien. eſt tex. in l. 2. C. ſi quis igno. rem mino. eſſe. quem ibi valde notat Salyc. & Ioan. de Plat. in l. 1. C. de præd. curial. lib. 10. Et hanc ſententiam, quod error iuris inducat bonam fidem quoad fructuum acquiſitionem, tenuerunt multi, quos refert deciſ. Pedem. 160. nu. 5. & ſeq. latiſſime vltra eos D. Beccius in conſ. 95. num. 15. & ſeq. vbi comprobat multis modis. Menoch. de recuper. poſſ. rem. 15. nu. 630. Lamberteng. ſuper ſtatu. comen. de contract. eorum, qui ſine cer. ſolemn. gloſſ. 1. num. 120. & 274. & cum inter bonam fidem, & ma-
6 lam † fidem dari poſſit medium, vt concludit Bart. in d. §. ſcire. vbi etiam Caſtren. Corn. in conſ. 294. col. 2. vol. 4. Fely. in c. de quarta. num. 31. verſic. 3. reſtrictio. de præſcript. Ruyn. in conſ. 41. num. 30. volum. 1. Soc. iun. in conſil. vltim. num. 19. vol. 1. D. Beccius d. conſ. 95. nume. 15. ad hoc, vt poſſeſſor fructus acquirat, ſa-
7 tis eſt, quod mala † fides non adſit, quamuis bonam fidem non habeat, ſecundum Bart. in d. §. ſcire. nu. 4.

Alcia.in tract.præſump.reg.3. præſ.5.nu.5.Didac.variar.reſol lib.1.c.3.nu.8.Bero.in c.grauis.nu.24. ver. ſubdo tamen.de reſtit.ſpol. Menoch.de recup.poſſ.d. rem.15.num.628.d.deciſ.Pede.160.nu.8.vbi alios citat.Becc.d.conſ.95. num. 15. cauſatur etenim bona fi
8 des non minus† ex iniuſtis,quam ex iuſtis cauſis. gl. & Bal.in l.1.in fi.C.vbi cau.ſtat.Caſt.Alex.& Balb.in d.l.Celſus.Alex.in conſ.127.col.2.vol.4.Rub.in conſ. 75.nu.4.vbi dicit communem, & alios allegat deciſ. Pede.160.nu.5.& 6.Ferd.Vaſq. illuſtr.quæſt. c.81.nume.8.Lambert.d.glo.1.nu.174.D.Beccius d.conſ.95. nu.15.quo loco alios plures citant.

Et quamuis in hoc multi diſtinguant ſecundum Barto.in d.l.ſed ſi lege.§. ſcire. ff.de petitio.hæred.vt ſi titulus ſit talis, cui ius reſiſtat, eo caſu iuris error non inducat bonam fidem, quo ad fructuum acquiſitionem,ſi vero ius non reſiſtat, ſed ſolum nō aſſiſtat, eo caſu illius iuris ignorantia cauſet bonam fidem ſaltem ad inducendam fructuum acquiſitionem. Tamen aduertendum eſt,quod Bar.in eo loco debet intelligi,quando res abſolute efficitur inalienabilis, vt eſt fundus dotalis, res ſacra, vel vniuerſitatis, ſecus tamen eſt, quando res non prohibetur alienari ſimpliciter, ſed datur certa forma ſeruanda vbicunque alienetur,tunc enim licet ius reſiſtat, non impeditur
9 acquiſitio† fructuum, ſecundum gl.fi.in l.2.C.ſi quis igno.rem minor.vbi dicit,ſi vitium ſit in re ipſa,tunc fructus non facit ſuos, qui prædium poſſidet ſine titulo,ſed ſi non ſit vitium in re,ſed actus eſt nullus ob qualitatem perſonæ, vel ſolemnitates non ſeruatas, tunc facit fructus ſuos, & illa glo.loquitur præciſe in rebus minorum alienatis ſine ſolemnitatibus, & eā ſequitur Bald.& Saly.ibi Ioan.de Plat.in l.1.in 4.nor. C.de prǽd.curial.lib.10. & quod ita ſenſerit Bar.probatur in l. quemadmodum. C.de agrico. & cenſi.lib. 11.quam allegat.ea enim loquitur de cenſibus, & agricolis,qui non poſſunt regulariter transferri in alium,& ita declarat Aretin. in l.quod vxor. in fine.ff. de acq.poſſ.qui hoc modo conciliat glo.in d.l.2.cum Bart.in d.§.ſcire.ſubdens, quod ſi aliter intelligeremus dictum Bart.eſſet contra multa iura,quæ ipſe refert, & hoc modo quoque declarat Curt.ſen.d.conſi. 71.Princeps defunctus.col.2.ver. & ideo intelligo.& dicit rationem eius,quod voluit gl.in d,l.2.eſſe,quia res minorum non ſunt omnino inalienabiles,vt ſunt res eccleſiæ,quas vbi alienatæ ſunt,ius canonicum expreſſe mandat reſtitui cum fructibus, & glo.illam ſequuntur Alex. & Crot.in l.1. §. ſi vir vxori.num.15.ff. de acq.poſſ.& alij plures, quos citat Lamberteng. d. glo.1.num.114.& num.124.deciſ.Pedem.160.num.9. D.Beccius d.conſ.95.num.15. verſ. ſecundo ſuffragatur.Et præd. reſolutionem ſenſit Pinel.qui tamen horum neminem allegat in Authen.Niſi tricennale.nu. 12.C.de bon.mat. vbi, vt effugiat diſtinctionem Bar. in d.§.ſcire.dicit in ſuo caſu legem nō indiſtinctè,nec perpetuo irritate alienationem,quaſi velit,quod tūc videatur reſiſtere lex, quando indiſtinctè prohibet, non quando det certum modum,vel formam in alienatione ſeruandā. Hanc quoque reſolutionem probaſſe videtur Cald.in conſil.4.de præſcr.vbi dicit,qđ c. qui contra iura.de reg. iur. in 6. procedit, quando ius aliquid ſimpliciter prohibet,ſed non habet locū, quando ius nō prohibet ſimpliciter,ſed fieri permittit ſub certo modo, tunc enim non dicitur in mala fide qui modum non ſeruat. Id ſequitur D. Beccius d. conſ.95.num.18. Addo quod ſimilem diſtinctionem facit Bart. poſt Iaco. Aret. quem refert in l. fi.num.7. C.in quibus cau.reſt.in integ.non eſt neceſſ. Crot. in d.l.1.§.ſi vir. nume.12. vbi dicunt, quod res minoris
10 non eſt ſimpliciter prohibita † alienari, ſed eſt eius alienatio permiſſa, dum tamen fiat cum decreto iudicis, & alijs ſolemnitatibus, quare diſtinctio ſupra adducta non poteſt ad noſtrum propoſitum allegari, quia ius non reſiſtit abſolute alienationi rerum minoris, ſed vult ſolum in ea ſeruari certas ſolemnitates.

Hæc tamen,quamuis colorata, & vrgentia ſint nō arbitror poſſe Do.Gabr.excuſare à fructuum reſtitutione,quia cum emerit bona Magn. DD. fratrum de Vulpis,qui tunc erant minores,& non fuerint ſeruatæ in alienatione ſolemnitates neceſſariæ, dicitur eſ-
11 ſe in mala fide. Nam qui contra.iura mercatur † eſt malæ fidei.cap.qui contra de reg.iur.in 6.vbi Dyn.& alij omnes.l.1.C.de fid.inſtrum. & iur.haſt.fiſcal.lib. 10. vbi gloſ.in verſicul.malæ fidei.& Bartol.circa fin. Azo in ſumma. C. de rei vend.colum.2.verſicul.item cum emat.Iaſ.late in §.ſi quis fraudem.nume.45. Inſtit.de action. Neuiz.in conſil.85.num.14 Boer.deciſ. 1.nume.54. Crot.in l.1.§.ſi vir.num.11.ff de acq.poſſ. Soc.iun. in conſil.69. numer.45. volum.1.Grammat. conſi.79.nu.8.& 9.Natta in conſ.510.nume.2.Rolan. in conſil.18.num.87.volum.3. Deciſ. Pedem.160.nu. 1.& deciſ.177.num.7.latiſſime Lamberteng.d.gloſ.1. numer.123.vbi infinitos adducit.Et hæc præſumptio
12 eſt iuris & de iure, † & non recipit probationem contrariam,ſecundum gloſ.in l.quemadmodum. in gloſ. fin. C.de agricolis & cenſi.libr.11. quam dicit ibi Io. de Plat.num.14.eſſe notandam. Bald.in tractat.præſcript.in 3.par.princ.in 2.particul.quæſt.1.num.3.Socin.iun.in conſ.69.num.46.vol.1.Rol.in conſ.72. nume.15.vol.4.Menoch.de arbitr.iud.caſu 225. num.6. Lamberteng.d.glo.1.nume.130. D.Becc.d.conſil.95. num.2.Minorum autem bona non poſſunt ſine debitis alienari ſolemnitatibus,vt toto titul. ff.de reb.eo. & C.de præd.minor. Ideo, qui emit, forma legis non
13 ſeruata, eorum bona dicitur in mala fide,† vt in ſpecie de eo, qui acquirit à minore, voluerunt Socin. in conſil.22.numer.17. volum.1. Socin.iun. d.conſil.69. num.51.volum.1.Neuizan.d.conſ.85.num.14. & per totum.Bald.d.conſil.18.nume.86.volum.2.Deciſ.Pedem.160.per totam.D.Bec.d.conſi.25. num.6. ſtante autem mala fide tenetur omnes fructus reſtituere,
14 quia poſſeſſor malæ fidei non facit † fructus ſuos. l. certum. C.de rei vend.l.1.§.ex die.ff.de vi & vi arm. Doct.omnes in cap.grauis.de reſt.ſpol.vbi Ber. num. 34.& non ſolum percepti debent reſtitui, ſed etiam percipiendi, id eſt, qui percipi potuiſſent. Butr.Abb. & Imol.d.c.grauis.Caſtr.d.l.certum.glo.Bart. & Angel.in l.ex diuerſo. in princ. ff.de rei vend.Aret.in §.ſi quis à non domino. Inſtit. de rer. diuiſ. & hanc dicit communem,& ſeruare in palatijs Boer. in deciſ.286. Menoch.d.rem.16.num.606.Rol.in conſil.72. numer. 21. volum.4. & in minore, quod rem minus legitime
15 alienatam recuperet ſimul cum † fructibus, eſt text. in l. ſi contra. C.ſi quis igno.rem minor. eſſe. & in l. ſi prædium.C.de præd.mino.& in l.patri pro. verſ.item ex diuerſo.ff.de mino.Soc.in conſ.22.num.17.volum. 1.Bec.in conſ.60.num. 2.verſic.cum ergo nullam.Neuiz.d.conſ.85.num.13.Rolan.in conſ.72.num.21.vol. 4.Deciſ.Pedem.160. nu. 1. & ſeq. Et eſt in minore indubitata concluſio, quod ſi eius bona vendentur ſolemnitatibus nō ſeruatis, poſſunt recuperari cum fructibus,non ſolum perceptis, ſed etiam qui percipi potuiſſent,vt concludit gloſ.in d.l.patri. §.ex diuerſo.in ver.fructib. quam dicit ſingularem Roman.in conſil. 454.nu.28.& in ſing.534.vbi dicit,illam gl.communiter ignorari,ideo eſſe menti tenendā.Crem.ſing.134. incip.tu ſcis. Iaſo. in l.apud Iulianum. §.1.in fin.ff.de

leg.1.

leg.1.Bero.in d.cap.grauis.num.34.in fin.de reſt.ſpol.
Menoch.d.rem.15.num.607.deciſ.Pedem.160.num.
12.Et non ſolũ dicitur in mala fide, qui contrahit, ſo
lemnitatibus non ſeruatis,ſed etiam, qui valide qui-
16 dem contraxit, ſed ſcit contractum † poſſe reſcindi
per reſtitutionem in integrum,vt voluit Imo.in cap.
ad apoſtolicam.colum.3.ſuper glo.in ver.præſcriptio
ne.de donat.quem ſequitur Alex.in conſ.54.num.10.
volum.6.Fel.in c.de quarta.num.35.in fin. de præſcr.
Balb.in l.Celſus.num.24. verſi.quinto limitatur.ff.de
vſucap.Tiraq.de retract.conſang.§.1.glo.18.num.67.
deciſ.Pedem.160.nu.14.vbi infert,quod ſi eſt in mala
fide,qui poſſidet ex contractu valido,qui poſſit reſcin
di, quanto magis erit in mala fide is, qui poſſidet ex
contractu nullo.

Quibus modo quo ſupra firmatis,nõ reſiſtit, quod
D.Gabriel ſit bonæfidei poſſeſſor, & ideo fecerit fru-
ctus ſuos:quia reſpondeo,eum fuiſſe malę fidei,vt prę
dixi, quia contraxit, ſolemnitatibus non ſeruatis, &
ita contra iuris interdicta,& ſolum iudicis decretum
non excuſat, nec bonam fidem inducit,qñ alia neceſ-
ſaria deficiunt.Et dicere,quod ignorauit DD.fratres
de Vulpis eſſe minores,nihil releuat,quia in inſtrumẽ
to emptionis dicitur, quod erant minores, & citati
fuere in perſonam curatoris, & alia multa ibi legun-
tur,quæ huiuſmodi ignorantiam excludunt, ex eo ve
ro quod crediderit, tot ſolemnitates non requiri in
alienatione bonorum minoris,non inducitur bona fi-
17 des. Nam iuris error † non præſumitur, quinimmo
quilibet præſumitur ſcire leges. l. leges ſacratiſſimæ.
C.de legib.l.conſtitutiones.C.de iur.& fact.igno. An
char.in c.ad noſtram. de empt.& vend. Barb.in conſ.
80.col.9.vol.3.Soc.iun.in conſ.69.num.47.vol.1.& in
conſ.182.num.32. in 2.vol.vbi infert,quod talis igno
rans non acquirit fructus.Lare Lamberteng. d.glo.1.
num.131.nu.166.& nu.168. Ideo,qui dicit ſe erraſſe in
iure,tenetur probare errorem,ita Bart.in d.l.ſed & ſi
lege.§.ſcire.nu.4. ff.de petit. hæred. vbi ſubdit aduer
tendum eſſe,quod qui iuris errorem allegat, tenetur
probare, ex quo regulariter præſumitur ſcientia, vbi
idem tenet Angel.in princ.Bar.in l.2.nu.12. ff.de con
feſſ.Butr.Imol.& Abb.in c.grauis.de reſt.ſpoliat.Bal.
in l.4.num.3. C.de vſucap. pro emp. Aret. in conſ.17.
num.11.Alex.in conſ.73.num.12.volum.2. qui dicunt,
iuris errorem non inducere acquiſitionem fructuum
niſi probetur,quia non præſumitur. Curt.ſen.in conſ.
71.Princeps defunctus.col.2. verſi. merito alleganti.
vbi ait,eſſe neceſſe, quod error probetur ex coniectu-
ris,& ex qualitate perſonæ.Idem dicit in col. antepe.
verſi.reſtant duæ difficultates.vbi dicit,quod Bart.ne
mo improbat, & late ibi per duas col. differit quomo
do probetur.Felyn.in d.cap.de 4.col.7. verſ.cæterum
qui tales,vbi ſubdit,quod etſi Fulgoſ. in l.an inutilis.
ff. de acceptilat. dixerit, ignorantiam præſumi in eo,
qui facit.actum de iure nullum, tamen hoc eſt verum
non ad effectum, vt iuris ignorantia ſit excuſabilis,
ſed ad alios effectus.Curt.iun.in conſ.28.nu.14. Bald.
in d.l.Celſus.num.27. vbi refert Cor.& alios.Ruy.in
conſ.528.num.13.volum.2.vbi poſt Ang. in d.§.ſcire.
dicit,quod eſt difficilis probationis. Rube.conſil.25.
num.5.vbi poſt Corn.dicit, quod allegans iuris erro-
rem ad inducendam bonam fidem,tenetur illum pro
bare, quia non præſumitur, & dicunt Moderni Galli
in conſuetud. Pariſ.§.22. numer.52. quod difficile eſt
emptorem excuſare à vera mala fide, quia præſumi-
tur ſcientia iuris præſertim vulgati, niſi adſint veriſi
miles coniecturæ ignorantiæ ex qualitate emptoris,
vel ex qualitate venditoris, vt quia erat extra tutelã
vicinus maiori ætati, & forte vxoratus,qui per ſe ſua
exercebat negocia. Bero. in conſ.114. num.20.vol.1.
Bertran.in conſi.214.num.4. volum.2.Crau.d.conſil.
225.col.fin.ver.plene vbi maior. Menoch.d. rem.15.
num.631. deciſ. Pedem.160. nume.10. Lamberteng.
d.glo.1. num.131.168. & ſeq. & quamuis bona fides
inducatur ex cauſis etiam iniuſtis, vt pro parte con-
traria dictum eſt,tamen probandum eſt, quod poſſi-
18 dens† fuerit ex his cauſis motus ad ſic credendum,
per ea quæ ponit Bart. in l.inter omnes.§.recte.nu.3.
ff.de furt.vbi dicit quod ſi fur dicat, ſe putaſſe domi-
num conſenſurum, non excuſatur, niſi oſtendat ali-
qua indicia, propter quæ videri poſſit eum ſic credi-
diſſe.Angel.Imol.& Raph.in l.ex conſenſu.§.fin.ff.de
appel.Aret.in conſ.80.num.3. vbi & ſi quælibet cau-
ſa,quamuis fatua, & iniuſta delinquentem excuſet à
dolo, tamen non præſumitur, quod delinquens fue-
rit ex ea motus, niſi id ex aliquibus coniecturis palã
faciat. Idem dicit Ale.in conſ.103.nu.20.verſ. & da-
tõ.vol.1.Cœpoll.in conſil.crim.21.col.penul.& dicit
Bal.in d.l.Celſ.nu.14.quod allegans cauſam iniuſtã,
vt ſe excuſet à mala fide, debet probare, ꝙ illa fuit
cauſa propter quã tũc eſt motus,& quod ſi illa nõ in
terceſſiſſet,non ita feciſſet.Rimi.in l.ſi quis id, quod.
num.9.ff.de iuriſd.omn.iud.Gram.voto 10.nu.27.Ti
raq. de pęn. temp. cau.43. nu.3.Blanc.in pract.crim.
§.incip.2.pars.nu.8.Boſſ.in tit.de decret.Medio. rit.
non proced.nu.19.Cęph.in conſ.35.num.14.& ſeq.&
in conſ.75.num.13.Menoch.qui alios refert in tract.
de recup.poſſ.rem.5.nu.60. Cum igitur Do. Gabriel
non probauerit ſe ob iuris errorem crediſſe em-
ptionem validam eſſe, nec ad id coniecturas aliquas
adduxerit,non debet à mala fide excuſari ſub falſo il
lo prætextu, quod in iure errauerit.

Secundo reſpondeo, quod ſi conſtaret de iuris er-
rore,adhuc fructus reſtituendi eſſent,quia,& ſi iuris
error non impediat fructuum acquiſitionem, tamen
19 non operatur, quominus poſſeſſor teneatur † illos
cum ipſa re reſtituere,ita declarat gl.in d.l.ſed ſi lege
§.ſcire.ff.de petit.hæred.& dicit ibi Bar.in prin.quod
acquirit quidem fructus is, qui in iure errat, ſed non
efficaciter,quia illos tenetur reſtituere. Alex.in conſ.
73.nu.12.vol.2. Bar.& Ang. in l.ex diuerſo. ff. de rei
vend.Alex. Iaſ.Dec.Purpu.& Alc.in l.ſi me, & Titiũ.
ff.ſi cer.pet.Soc.iun.in conſ.81.num.6.& ſeq.vol.1.Di
dac.qui communem dicit, lib.1. var.reſol.cap.3.ver.
tertia conclu.Natta in conſ.536.num.16.Menoch.de
recup.poſſ.rem.15.num.598.& nu.633.Vaſq. illuſtr.
qõ.cap.38.nu.8. D. Beccius conſ.95.nu.6. & ſequen.
ſuper hoc tamen fundamentũ facere non audet,quia
procedit hæc opinio, vbi poſſeſſor factus eſt locuple
tior,& ita loquũtur prædicti Doct. Hoc autem, quod
factus ſit locupletior, quamuis dicant multi præſu-
mi eo ipſo,quod conſtat fructus eſſe verſos in vtilita
20 tem poſſidentis,communis tamen eſt opinio,† quod
aliter per agentem probandum ſit, vt probat latiſſi-
me Menoc.d.rem.15. num.586.& poſt eum infinitos
propemodum allegat D.Bec.d.conſ.95. num.25. vbi
probat ex antiquis, & modernis hanc eſſe magis re-
ptam ſententiam.

Tertio reſpondeo non excuſare à fructuum reſti-
tutione errorem,qui verſatur circa ius, quod reſiſtit
actui,licet ſecus ſit,quando verſatur circa ius, quod
ſolum non aſſiſtit, quamuis non reſiſtat,vt in propo-
21 ſito † diſtinguit Bar.in d.l. ſed ſi lege.§.ſcire.ff.de pe-
tit.hæred. dicens, ꝙ quædam ſunt iura actum prohi
bentia,& tunc,qui facit contra ea dicitur habere ma
lã fidẽ,& iuris errore nõ excuſatur, nec facit fructus
ſuos, aliqua vero ſunt iura nõ prohibentia actũ, ſed
quę non aſſiſtunt, vt ea,quæ dicunt teſtamentum ſine
ſolem-

ſolemnitate eſſe nullum, & non valere, & eorum igno rantia excuſat à mala fide, & non impedit fructuum acquiſitionem, in qua ſufficit abeſſe malam fidem, licet non adſit bona fides poſitiua; & hoc modo declarat procedere l.quemadmodum. C.de agr.& cenſ.li. 11.Idem tenuit Bal.in l.pro oneribus. circa med. ver. niſi dicas.C.de iur.dot.vbi concludit, mulierem lucrari fructus bonorũ ſibi à viro donatorum, quia illi donationi ius non reſiſtit, quamuis non aſſiſtat. Butr. in c.cura.col.fin.ver.vel ſecundum refert. ff.de iur.patr. Abb.Calder.& Laur.de Rodul.quos citat & ſequitur Fel.in c.cum cauſam.num.27.de re iud.& in d.c.de 4. nu.31.ver.3.reſtrictio.de præſcrip. Alex. in conſil.73. nu.12.volum.2.Balb.in d.l.Celſus.nu.19.ff.de vſucap. Gra.dec.79.nu.8.Plot.in tract.de in lit.iur.§.5.nu.45. Alc.in c.cum contingat.num.36.ver.primus eſt.de iu reiur.Meno.d.rem.15.nu.634.dec.Ped.160.nu.11. D. Beccius in conſil.95. nu.18. & 24. vbi dicit hanc opinionem eſſe communiter receptam, & prætereos Lãberteng.d.glo.1.nu.121.nu.306.& nu.307.vbi plures citat concordantes: alienationi autem rerum mino-
22 ris non eſt dubium, quin lex † reſiſtat, vt probatur in l.1.in princ.ff.de reb.eorum. vbi expreſſe prohibetur, & interdicitur alienatio bonorum minoris, idem dicitur in l.magis puto.in prin.ff.eod.vbi dicitur, impediri alienationem rerum minoris, & in l. ſi pupillus. dicitur alienationem eſſe nullam, & paſſim in eo titulo affirmatur. Probatur etiam in l.non ſolum. C.de præd.& ali.reb.min.vbi inquit tex.minorem prohibitum eſſe alienare bona immobilia, non ſolum per venditionem, ſed etiam per tranſactionem, permutationem, donationem, vel quemuis aliũ titulum: quinimmo vbi ſtabilia minorum alienantur non ſeruatis ſolemnitatibus, dicitur ea alienatio eſſe contra Senatuſconſultum, vt probat text.in l.ſi ad reſoluendam. & l. prædia.C.de præd.& ali.reb.minor.Alibi quoque dr̃, ꝙ Senatuſconſulti auctoritas minoribus ruſticum prędium alienandi viam obſtruxit, vt in l. ſi quidem. C. eo.tit.rurſus in l.ſi prædium.C.eo.dicitur, ꝙ dominiũ rei minoris ſine decretis alienatæ, non poteſt ab ipſo minore diſcedere, ſtante ſẽtẽtia Senatuſconſulti.Cũ igitur lex circa alienationes prædiorum minoris vtatur verbo, prohibere, & interdicere, non eſt dubitandum, quin reſiſtat rerum alienationi, & in aliquibus locis lex vtitur verbo, non poteſt, expreſſe diſponendo, quod minor non poſſit alienare, vt in l.ſed ſi perſona. §.ſed etſi proprietatẽ. ff. de reb.eor.in l.ſi fundus. ff.eod.d.l.ſi prædium.C.eo.& quando lex dicit, quòd
23 aliquid non poteſt fieri, tunc dicitur reſiſtere † actui. ſecundum Bar.in l.cum lex.num.3. & 6.ff.de fideiuſſ. doct.in l.non dubium.C.de legib.Imol. & alij in cap. cum contingat.de iureiuran. Quam concluſionem firmarunt Caſtr.Aret.Butr.Socin.Iaſon, Lancellot.Galli.Crot.Marſil.& Alciat.quos refert & ſequitur Lamberteng.in d.gloſſ.1.num.125.& ſequen. vbi poſt Rimin.dicit neminem in hoc contradicere Barto.idem tenuit Ruyn.in conſi.41. nu.27. vol. 1.latiſſime Plot. d.tract.de in lit.iur. §.5.num.45.& 47.vbi idem dicit, quando lex contrauenit, prohibet, vel interdicit rei alienationi: & in proprijs terminis, quod lex reſiſtat alienationi rerum minoris, voluit Barto.d.l.cum lex.numer.10. vbi inquit, quod etſi lex ſolum reſiſtat exequutioni, quãdo mandat, ne bona minorum alienentur, tamen per neceſſarium antecedens videtur etiam reſiſtere obligationi, & proinde non oritur ciuilis nec naturalis obligatio, idem dicit Barto.in l.1. numer.8. verſic.& ideo in caſibus.ff.de nouat.vbi concludit expreſſe, quod lex reſiſtit alienationi rerũ immobilium, allegat l.ſi ad reſoluendam. C. de præd.& ali.reb.min.ſequitur Caſtren.num.6. verſ.requiritur & tertium.& in d.l.cum lex.circa med. verſ. aliquando & quarto. Didac.lib.1.var.reſol.c.3.nume.8.verſ. cæterum opinio.Plot.d.§.5.nu.45. & 47. vbi dicit expreſſe, quod minori prædium ſuum alienanti lex reſiſtit.Crot.d.l.1.§.ſi vir.nu.28.C. de acquir. poſſ. deciſ. Ped.160.nu.11.in fi.vbi inquit, quòd emptioni de re minoris non ſolemniter factæ lex reſiſtit, atque eã irritam declarat.l.lex quæ tutores.C.de admin. tuto.

Nec aduerſatur gloſ.in l.2.C.ſi quis igno.rem minor.eſſe, quia non dicit, quòd errans in iure faciat fructus ſuos ſimpliciter, quando alienatio eſt prohibita ſolum fauore perſonæ, vel occaſione ſolemnitatum,
24 ſed hoc dicit procedere ſtante bona † fide emptoris: nam in textu dicitur, quod ſi minoris res eſt alienata contra Senatuſconſultum, poteſt à minore cum fructibus vendicari, niſi emptor probet, ſe eſſe in bona fide.Contra hoc gloſſ. opponit; quia, ſicuti res minoris non poteſt vſucapi, ita nec emptor poteſt fructus lucrari.l.vbi lex.ff.de vſucap.ſed reſpõdet quod ibi extabat vitium rei, ſed in venditione prædiorum minoris ſubeſt ſolus defectus ſolemnitatis, vel fauor perſonæ: & ita ſemper bonam fidem præſupponit; & ſtante bona fide, non eſt penes me dubium, quin emptor rei minoris faciat fructus ſuos. Sed in noſtro caſu diximus, non eſſe in bona fide emptorem, niſi aliquid probet ad eam oſtendendum, ex quo lex venditioni reſiſtit; & hoc eſt, quod Neuiz.voluit in conſil.83.nume.16.dum dicit, quod illa glo.loquitur in alijs terminis, & ſeq. deciſ. Pedem.160.nu.15. & ſi dicatur, ꝙ error iuris bonam fidem inducit: reſpondeo, ꝙ error iuris, quod reſiſtit contractui, non modo bonam non inducit, ſed etiam malam fidem non tollit, vt probat Bar.d. §.ſcire. quinimmo error iuris, cui lex non reſiſtit, ſed non aſſiſtit, non indu-
25 cit bonam, † ſed ſolum excludit malam fidem, vt docet idem Bart. in loco prædicto. & ideo qui errat in iure non aſſiſtente, non eſt in mala ſed nec in bona fide, ſed in medio, vt ſupra dictum eſt. Lex autem 2. C. ſi quis igno. rem minor. requirit bonam fidem poſitiue, nec ſufficit non eſſe in mala fide; & ſi rurſus opponatur, quomodo emens rem minoris poteſt eſſe in bona fide? reſpondeo tunc probari bonam fidem, quando probabiliter ignoraſſet rem minoris fuiſſe, vt quia diligenter inueſtigaſſet, & vendidiſſet quis eam vt propriam non vti minoris, vel quando plura haberet conſilia Iuriſperitorum, qui dicerent alienationem fuiſſe rite, & valide factam; vel ſi iuſta aliqua ratione putabat, illum eſſe maiorem; & in ſpecie, quòd illa gloſſ. procedat ſtante bona fide poſitiue, voluit Alexan.d.l.1.§.ſi vir.nu.13. ff. de acquir. poſſ.& in l.is cui bonis.nu.4.ff.de verbo. obliga.cum alijs apud Lamberteng. d.glo.1. num.114. & nume. 124.quin etiam videtur, quod iura prohibentia præ-
26 dium minoris alienari, afficiant † rem ipſam, & inferant reale vitium, multoties enim in rem loquuntur, quòd prædium minoris non poſſit alienari, vt probatur toto titu. ff. de reb.eor. & C. de præd. min. Quare dici poſſet illam gloſſ. non bene loqui, prout etiam de illius dubitauit veritate Crot. in d. §. ſi vir. nu.13.in fi.atque ita non obſtante illa glo.Neuiza.d. conſil.85.nu.14.& ſeq.& deciſ.Ped.160.per totam voluerunt, minorem fructus rei ſine ſolemnitatibus alienatæ recuperare poſſe.

Nec mouet, quòd ex illa glo.deducunt Aret.Curt. ſen. & alij, volentes, quòd diſtinctio Bart.in d.§.ſci-
27 re.procedat, qñ res eſt abſolute inalienabilis, † vt eſt fundus dotalis, res eccleſiæ, res ſacra, vel publica: quia reſpondeo, prædia minorum eſſe abſolutè inaliena-

alienabilia,vt probatur in l.1.in prin. ff.de rebus eo. vbi expreſſe,& ſimpliciter dicitur ea alienari non poſ ſe.l.non ſolum.l.ſi ad reſoluendam.l.prædia.C.de pd. mino.& quamuis vrgente neceſſitate permittatur alienatio.l.1.§.quod ſi forte.ff.de rebus eo.l.lex quæ tu tores.§.præcipimus. C.de admin.tuto.tamen id non efficit, quominus res dicatur ſimpliciter alienari pro
28 hibita.Nam videmus, quod bona eccleſiæ † dicuntur prohibita ſimpliciter alienari, vt admittit Curt.ſen. d.conſ.71.col.3.ver.& ideo intelligo.& tamen, vrgen
29 te neceſſitate † poſſunt alienari.c.ad noſtram.de reb. eccl.non alien.c.ea enim.§.hoc ius. in q.2. & in Auth. Hoc ius porrectum.C.de ſacroſan.eccl.præterea dicit Aret.d.§.quod vxor.in fi.ff.de acq.poſſ.quod res dota lis eſt inalienabilis,& tamen parificantur quoad alie
30 nationem † res dotalis, & prædia minorum, vt per glo.in l.cum lex.vbi Dyn. & Bar.nu.2.ver.quid in fun do.ff.de fideiuſſ. Videmus etiam, quod bona eccleſiæ
31 alienata ſolemnitatibus non ſeruatis† recuperantur cum fructibus.c.ſi quis presbyterorum. in fine. de rebus eccl.non alien.cap.non liceat Papæ.12.q.2.l.iube mus nulli.§.prædia.C.de ſacroſ.eccl.nec eo caſu iuris
32 † error excuſat,vt per Abb.in c. ad noſtram.in fin.de rebus eccl.non alien.& in cap.dilecto. ver.nunc eſt vi dere.de præben. Fel. qui alios citat in c.cum cauſam. col.pen. verſi.reſpectu autem fructuum. de re iud.vbi dicit communiorem,& ſuſtentabiliorem eſſe ſententiam, quod emẽs rem eccleſiaſticam, ſolemnitatibus nõ ſeruatis,teneatur ad fructuum reſtitutionem, nec ei proſit error iuris,quia alienationi ius reſiſtit,& ita dicit fuiſſe iudicatum Gra.in dec.79.num.8.ſequitur dec.Pedemon.160.num.3.& tamen à pari procedunt
33 † minor,& eccleſia.c.1.cap.auditis. de reſt.in integr. etiam quando agimus de eorum alienatione, vt per Bar.in l.1.§.ſi vir.num.3.vbi Alex.num.4. & Crot.qui dicit notandum,num.12.ff.de acqu.poſſ.Bartol.in l.à diuo Pio.§.ſed ſi emptor.num.3.ff.de re iud.gl. & Butrig.in l.mandata.nu.11.ff.de offi.eius.Didac.in cap. filius.nume.5. de teſtam.quinimmo difficilius prædij
34 minoris † permittitur alienatio, quam rei eccleſiaſticæ,vel etiam fundi dotalis:nam res dotalis poteſt alienari,vt in aliam conuertatur,quæ ſit magis vtilis.l. fin.ff.de fund.dot.glo.in l.mandata.ff.de offic.eius.& idem eſt in re eccleſiæ.c.vt ſuper. §.fin.de rebus eccle. non alien.gl. d.l.mandata. ſed prædium minoris alie
35 nari non poteſt,niſi neceſſitate † vrgente, nec ſufficit euidens vtilitas, vt probatur in l. ſi fundus. ff.de reb. eor.l.magis puto.§.ſi ęs alienum.ff.eo.tit.gl.in l.ob ęs. C. de præd.minor. & in d.l.ſi fundus.& in l.cum hi.§. eam tranſactionem.vbi Barto.& alij.ff.de tranſact.& quamuis gl.in l.mandata.ff.de offi. eius, quam ibi ſequitur Butigell. teneat contrarium, tamen Caſtr. ibi dicit,eam communiter reprobari, & contra eam tenent ibi Sal.& Fulg.& Rom.& eiuſdem ſententiæ fuerunt Iaſ.ibi nu.10.& ſeq.& Dec.nu.6. Neuiz.d.conſi. 85.nu.1.cum igitur ſtrictior ſit prohibitio rerum minoris,quam eccleſiæ.Bero.in conſ.83.nu.24.volum.1. inepte dicitur, legem magis reſiſtere alienationi rei eccleſiaſticæ, vel fundi dotalis, quam rei minoris,& ideo Didac.lib.1.var.reſol.c.3.nu.8.verſ.cæterum.dicit,Franc.Are.& Curt.ſen.reſolutionem ſibi non placere, quia quoad effectum alienationis nullum poteſt diſcrimen conſtitui inter rem eccleſiæ, vel fundum dotalem,& rem minoris,& in minore contra huiuſmodi reſolutionem tenuerunt Neuiz.& deciſ.Ped. in locis ſupra citatis, dum voluerunt, quod error iuris non excuſet à fructuum reſtitutione eum,qui emit à minore.

Nec poteſt illa diſtinctio ſuſtineri, quia quando ſtatutũ prohibitiue loquitur,tũc & ſi ſimpliciter non prohibeat,ſed ſub certis formis,tamen dicitur actui
36 reſiſtere,† perinde ac ſi ſimpliciter prohiberet, vt cõ cludit Bar.in l.cum lex.nu.6.ff.de fideiuſ.vbi dicit,ſtã te ſtatuto, quod mulier non poſſit contrahere ſine cõ ſenſu duorum propinquorum, tali caſu dicitur lex venditioni taliter reſiſtere, quod non oritur ciuilis, nec naturalis oblig.l.1.& 2.C.quæ res vend.non poſſ. & tamen hoc caſu lex non ſimpliciter prohibet mulierem contrahere, ſed ſolum prohibet, quando præ ſentia, & conſenſus propinquorum non interuenit, & ſequitur ibi Caſtr.col.2.verſ. ſecundus quando.& verſ.3.quando.& idem voluit Bar.in l.1.nu.8.verſ.& ideo dicit.ff.de nouat.vbi ait,quod ſi ſtatutum prohi bet minorem,vel mulierem contrahere ſine certa ſolemnitate,tali caſu minor, vel mulier contrahens nõ
37 obligabitur naturaliter, † quia facit contra interdicta legis.Soc.in cõſ.102.nu.8.verſ.quarta difficultas. vol.2.vbi dicit, quod ſtatutum diſponens mulierem contrahere non poſſe ſine conſenſu viri,vel mondualdi, reſiſtit obligationi.Iaſo. in l.Gallus.in 1. lectu.in princ.nu.17.ff.de lib.& poſthu.Galiau.in l.1.§.ſi quis ita.nu.19.ff.de verb.obli.alios allegat Plot.d.tract.de in lit.iur.§.5.nu.47.vbi infert ad decretum Mediolani, ne quis audeat donare, vel cedere, niſi iuret ſine dolo,&c.& concludit, quod reſiſtit actui. idem dicit de decreto eiuſdem ciuitatis,ne quis contrahat cum minore,vel muliere, niſi ſeruatis ſolemnitatibus, de quibus in eo.Infert quoque ad ſtatutum Nouarię,ne quis rem immobilem alienet in non ſubditum ſine licentia, & aliud eiuſdem ciuitatis, ne quis contrahat cum filiofamilias,vel minore,niſi interueniant certæ ſolemnitates: & in omnibus his caſibus concludit, quod lex reſiſtat alienationi, ita vt contrahens contra illius formam dicatur in dolo.Et per prædicta iura concludit quoque Lambert.in d.tract.glo.1.num. 125.quod ſtatutum Comenſe, de quo ipſe loquitur, diſponens, quod mulier non contrahat ſine conſenſu viri, reſiſtit contractui, & ipſum inualidat, & infert pariter ad ſtatutum Mediolani,de quo loquitur Plo. in loco ſupra citato,& cõcludit ex hoc,quod cum lex reſiſtat obligationi, tali caſu contrahens contra formam illorum ſtatutorum non facit fructus ſuos,etiã ſi errauerit in iure, ſed eos reſtituere tenetur, hanc itaque diſtinctionem inter ſimplicem prohibitionẽ, & eam,quæ fit, quando res prohibetur alienari, niſi certę interueniant ſolemnitates, reprobat Didac.ex preſſe in d.c.3.nu.8.ver.cæterum.dicens,nihil omnino quoad hoc referre,quod ſimpliciter, vel ſub certa forma prohibeatur, vtroque enim modo dicitur ius reſiſtere, & hoc quoque modo reſpondetur ad conſi. 4.Calde.quod tamen poteſt ex alio ſeruari,quia non loquitur, quando ſtatutum prohibet actum, niſi fiat ſub certa ſolemnitate, ſed quando permittit actum, dũmodo fiat ſub certo modo, eo enim caſu non eſſet abſurdũ dicere,quod non reſiſtat, ſiue ergo abſolute prohibeat, ſiue cum aliquibus qualitatibus, ſemper lex dicitur reſiſtere,& ſi reſiſtit,ſemper dicitur in mala fide,q ius reſiſtens ignorauit, ſi & tũc eſt huiuſmodi diſtinctio verbalis non fundamentalis, nec poteſt ratio aliqua diuerſitatis allegari, quare vno potius, quam alio caſu error iuris excuſare poſſit eum, qui contra legum interdicta contrahit, præcipue ſi conſideratur,quod lex alienationi rerum immobilium minoris non ſolum reſiſtit, ſed etiam irritat, & nullam facit;quo caſu etiam ſi loqueretur permiſſiue, diceretur nihilominus reſiſtere.

Confirmatur autem hæc ſententia, nam nos habemus multos textus, & plura iura, quæ dicunt,

quod

quod res minoris alienata contra formam legum reſtitui debet cum fructibus perceptis,& percipiendis, & vbi huiuſmodi diſtractio vera eſſet,ſane numquam locum haberent illa iura,quia error iuris ſemper contrahentem excuſaret;& ſi dicatur,ea iura locum vendicare in fructibus naturalibus, item in extantibus, item in his,qui ſunt conſumpti,ſed ex quibus emptor factus eſt locupletior, item in perceptis poſt litem conteſtatam: reſpondeo hoc modo male conceptam eſſe regulam, quia in his caſibus nulla ferme cadere poterat dubitatio,quin eſſent reſtituendi.

Demum contra illam diſtinctionem faciunt omnes illi,qui Bart.ſequuntur in d.§.ſcire. hi etenim ſimpliciter dicunt,quod error iuris reſiſtentis non excuſat à fructibus,nec diſtinguunt, an ius reſiſtat ratione ſolemnitatis,& perſonæ,an vero ex natura rei, itẽ an ſimpliciter ius prohibeat,vel ſub certis ſolemnitatibus,quia ſat eſt, quod reſiſtat, quia vbi reſiſtit,quoquomodo id ſit, non licet ius reſiſtens ignorare, nec eſt probabilis ignorantia, cum itaque emptioni rei minoris reſiſtat,id ſufficit.

Ex prædictis quoque deſtruitur quædam reſponſio, cui vnus ex Dominis Senatoribus reſpõdendo ad Pedem.dec.160.acriter inhærebat,quod ſcilicet in ipſo debitore, qui inſtetit bona minoris vendi, non ſit excuſabilis ignorantia iuris,ſi ei res ſit in ſolutum data,vt loquitur iſta deciſio, at probabilis ſit in eo, qui emit. Conſtat namque ex his, quæ ſupra dicta ſunt, malam fidem præſumi in eo, qui emit rem minoris non ſeruatis ſolemnitatibus, & ea iura indiſtinctè loquuntur, ideo quiſquis ſit emptor, ſiue creditor, ſiue alius,iura eum afficiunt.leg.de pretio. ff.de public.& ratio quare emptor tenetur ad fructuum reſtitutionem,quia ſcilicet lex reſiſtit contractui, & iuris reſiſtentis error non excuſat, ac non minus in emptore militat,quàm in creditore ipſo,quinimmo Dida.d.c. 3.nu.6.in fin. reprobando Mod.Pariſ. concludit, non modo eum teneri ad fructuum reſtitutionem,qui primus emit à minore,ſed alium quoque,qui ab empto-
48 re † ipſo cauſam habeat,& ab emptore emit,quia ſecundum eum,nullum inter hos caſus conſtitui poteſt diſcrimen.

S V M M A R I V M.

1 *Filius non poteſt ſine conſenſu patris ſtare in iudicio.*
2 *Pater habet vſumfructum in bonis aduentitijs filiorum.*
3 *Aduentitium dicitur quicquid nepos accipit ab auo.*
4 *Fideicommiſſum ab auo relictum nepoti, eſt aduentitium.*
5 *Pater habet vſumfructum in bonis, quæ patre alienante relinquuntur filio.*
6 *Vſusfructus ne patri quæratur in bonis filij, requiritur expreſſa probibitio,nec ſufficit tacita.*
7 *Reſtitutionis appellatione venit tam vſusfructus, quam res.*
8 *Reſtituere, verbum, importat plenariam reſtitutionem, quando de ea ſit mentio in diſpoſitione legis non hominis.*
9 *L.qui ſic.ff.de ſol.quomodo procedat.*
10 *Teſtator præſumitur voluntatem ſuam accommodare ſecundum leges.*
11 *Vſusfructus acquiſitio non videtur patri denegari, quando is grauatur hæreditatem filio reſtituere.*
12 *Vſusfructus acquiſitio non cenſetur patri prohibita à teſtatore,niſi ex actu inferatur neceſſario.*
13 *Pater habet commoditatem in bonis filij omnibus in caſib. quibus ei denegatur vſusfructus.*
14 *Patri,& domino etiam inuitis acquiritur per filium,& ſeruum.*
15 *Debitor ſicuti non poteſt in fraudem creditoris alienare, ita etiam non poteſt non acquirere.*
16 *Probibitio alienationis cum cauſa, quia vult bona remanere in familia, inducit ſimplex fideicommiſſum.*
17 *Fideicommiſſum factum in caſu alienationis,peti poteſt ſtatim alienatione ſequuta.*
18 *Alienatio, quando eſt prohibita expreſſe, tunc non valet ipſo iure, nec transfertur dominium, ſed bona indiſtincte poſſunt vendicari, ſiue facta ſit à ſciente, ſiue ab ignorante.*
19 *Alienatio contra expreſſam teſtatoris voluntatem eſt ipſo iure nulla.*
20 *Alienans poteſt bona auocare,quæ alienauit,ſi erat à teſtatore expreſſe prohibita alienatio.*
21 *Conſenſus patris non eſt neceſſarius, quando illud pro quo filius agit eſt tale, quod eius vſusfructus patri non quæritur.*
22 *Reſtituere,verbum,importat plenariam reſtitutionem.*
23 *Vſusfructus acquiſitio cenſetur patri probibita, quando pater grauatur bona filio reſtituere.*
24 *Pater cogitur ante tempus fideicommiſſum filio reſtituere, ſi bona diſſipat,quia vſufructu priuatur.*
25 *Alimenta patri non ſunt præſtanda de bonis,quæ amiſit per delictum,& filio fuerunt applicata.*
26 *Vſusfructus eſt quid maius, quam alimenta.*
27 *Filius cui ex ſtatuto licet retrahere rem à patre venditam, illam retrahit tam quoad vſumfructum, quam quo ad proprietatem.*
28 *Pater non habet vſumfructum in hæreditate, quam filius eo inuito adiuit.*
29 *Commodum quis percipere non debet ex malefactis.*
30 *Pater, qui tranſiuit ad ſecunda vota, non habet vſumfructum in portione hæreditatis filij defuncti, quæ fuit alio filio delata,ne culpa procedens ex tranſitu ad ſecunda vota afferat ſibi commodum.*
31 *Pater non habet vſumfructum in bonis filij,quæ non poſſunt tranſire ad hæredem extraneum.*
32 *Pater non habet vſumfructum in bonis feudalibus filij.*
33 *Pater non habet vſumfructum hodie in bonis, quæ de iure antiquo non acquirebantur ſibi pleno iure.*
34 *Pater non habet vſumfructum in his caſibus, quibus de iure antiquo fideicommiſſum tacitam habebat conditionem, cum filius eſſet ſui iuris.*
35 *Pater ſi alias grauabatur filio reſtituere,intelligebatur cum filius eſſet ſui iuris.*
36 *Actiones omnes tranſeunt in fideicommiſſarium poſt purificatum fideicommiſſum.*
37 *Patri non acquiritur vſusfructus, quando filio contra patrem fuit ceſſa actio.*
38 *Vſusfructus acquiſitio cenſetur prohibita, quando fideicommiſſum relictum filio eſſet inutile, niſi ita intelligeretur.*
39 *Fideicommiſſum inutile voluiſſe teſtatorem facere non eſt præſumendum.*
40 *Pater,qui filio ſucceſſit cum fratre defuncti,non habet vſumfructum in portione delata filio ſuperſtiti.*
41 *Pater non habet vſumfructum in portione filij,quando ipſe, & filius ſimul inſtituuntur.*
42 *L.quæſitum. in princip.ff.de legat.primo.quomodo procedat.*
43 *Gl.in d.l.quæſitum.quomodo procedat.*
44 *Gl.in d.l.quæſitum.communiter reprobatur.*
45 *Argumentum à vitando abſurdo eſt validum.*
46 *Pater vſumfructum ſemel quæſitum, retinet poſt mortem filiorum.*
47 *Effectus cauſæ conſummatæ non ceſſat, licet res ad eum caſum deueniat à quo non poterat incipere.*
48 *Pater diſſipans bona fideicommiſſo ſubiecta,cogitur filio reſtituere ante tempus,nec retinet vſumfructum.*

Pater

49 *Pater recuſans adire, cogitur ſtatim reſtituere, quia videtur dilapidare.*
50 *Pater non habet vſumfructum, quando ob alienationem factam cogitur reſtituere.*
51 *Pater non habet vſumfructum in bonis filij, quando is fuit expreſſe, vel tacite prohibitus.*
52 *Caſtr. in conſ. 247. vol... quomodo procedat.*
53 *Caſtr. in conſ. 247. vol... perfunctorie loquitur, & reprobatur.*
54 *Vſusfructus acquiſitio prohiberi poteſt tacite, ſicut expreſſe.*
55 *Vſusfructus cenſetur prohibitus, quando filio ita legatur, ut ipſi filio ſoluatur.*
56 *Vſusfructus cenſetur prohibitus, quando alias fideicommiſſum eßet inutile.*
57 *Expreſſum dicitur, quod ex mente colligitur.*
58 *Et in quo eadem eſt ratio.*
59 *Notarius præſumitur vſus in ſcriptura verbis importantib. id, quod teſtator expreßit.*
60 *Notariorum imperitia deſtruit mundum, & alia mala cauſat, de quibus ibi.*
61 *Reſtituere, verbum, importat plenariam reſtitutionem non minus in diſpoſitione hominis, quam in diſpoſitione legis.*
62 *Patris vſusfructus non requiritur, quando filio grauatur reſtituere.*
63 *Acquiſitio momentanea non conſideratur à lege, & ibi infertur ad plura.*
64 *Vſusfructus cenſetur prohibitus, quando pater grauatur reſtituere filio, non quando extraneus debet reſtituere filio alicuius.*
65 *Qualitates nullæ ſunt non entis.*
66 *Cauſa prima attenditur, quando ſine ea cauſa immediata nihil poteſt operari.*
67 *Teſtator non cenſetur voluntatem ſuam accommodare ſecundum leges, quando verborum proprietas repugnat.*
68 *Teſtator, quod non videatur voluntatem ſuam accommodaſſe ſecundum leges quælibet coniectura afficit.*
69 *Verba impropriari debent, ne diſpoſitio reddatur inutilis.*
70 *Vſusfructus acquiſitio cenſetur prohibita, quando teſtator mandat vſusfructum reſtitui Titio.*
71 *Conſequens ſi eſt falſum, ergo & antecedens.*
72 *Rationes plures, quando concurrunt, ceſſante vna non ceſſant aliæ.*
73 *Vſufructu probibito cenſetur etiam probibita commoditas.*
74 *Caſtrenſia reputantur bona, in quibus patri vſusfructus probibetur.*
75 *Pater non eſt legitimus adminiſtrator filiorum, quando tanquam ſuſpectus priuatur vſufructu, ſed filijs datur curator.*
76 *Filius alienare non poteſt bona in quibus pater habet vſumfructum, ſed bene ea in quibus non habet.*
77 *Filius poteſt ſine conſenſu patris eſſe in iudicio, vbi agitur de bonis, in quibus pater habet commoditatem, ſed non vſumfructum.*
78 *Patri, & domino inuitis acquiritur commutabiliter, & reuocabiliter ex perſona filij, & ſerui, non irreuocabiliter.*
79 *Debitor poteſt in præiudicium creditoris repudiare ius non dum quæſitum, & illud non acquirere.*
80 *Maritus repudiare poteſt lucrum dotis delatum à ſtatuto ob mortem vxoris.*
81 *Debitor præiudicare poteſt creditori in quærendis.*
82 *Pater poteſt in præiudicium creditoris repudiare vſumfructum.*
83 *Pater poteſt renunciare, immo donare filio vſumfructum.*

CONSILIVM CXVI.

1 QVIA filius non p̃t agere ſine † conſenſu patris. c. ſi annum. in fi. de iud. in 6. gl. & Doctor. in l. fi. §. neceſſitate. C. de bon. quæ lib. & in l. fi. C. ad Maced. vr̃ nõ eſſe audiendos filios Mag. Iuriſcõſul. D. Michaelis Balochi, ſiue Confalonerij, in petitione Grangiæ, & molendini, cõtra Io. Stefanum Battianum poſſeſſorem, & qui hæc bona emit à D. Michaele, & licet ex parte filiorum dicatur, vſumfructum patri non poſſe quæri in dictis bonis, quæ alienauit, tñ in contrarium vr̃ veritas. Eſt enim
2 regulare, quod pater habet vſumfructum † aduentitiorum filij. l. fi. C. de bon. quæ li. & toto tit. C. de bon. mater. quicquid aũt accipit nepos ab auo, dr̃ aduenti
3 tium, † ſecundum gl. in l. qui in aliena. §. interdum. ff. de acq. hære. quam dicit Bal. ibi eſſe notatu dignam. Eãdem dicit rationabilem, ſingularem, & non eſſe alibi, Imo. & ſequitur Ang. Sal. Cum. Rom. Alex. Aret. & Iaſ. ibi, & idem voluit gl. in l. quæſitum. vbi Bart. Ang. & Imo. & alij. ff. de leg. 1. & eſt tex. in l. auus. vbi etiam gl. ff. de iur. dot. & illam gl. in §. interdum. dicit multum ſingularem Soc. in l. cum filio. nu. 29. ff. de leg. 1. & de fideicommiſſo relicto nepoti ab auo, quod ſit ad-
4 uentitium, † vt voluerunt Ang. in d. l. cum filio. & Doctio. communiter, vt dicit Soc. d. nu. 29. & in terminis, quod quando patre inſtituto alienãte vocatur filius ad bona alienata, pater illorũ bonorum habeat vſum
5 fructum, † tenuit Caſtr. in conſ. 247. nu. 6. vol. 1. nec ex eo ſolum, ꝙ pater grauatur filio reſtituere in caſu alienationis, vr̃ prohibitum patri ne vſumfructũ habeat bonorum alienatorum, quia ad impediendam acqui
6 ſitionem, requiritur expreſſa diſpoſitio, † nec ſufficit tacita ademptio, vt in Auth. Excipitur. C. de bon. quę lib. & in corpore vnde ſumitur. Ita tenet Alex. in d. l. cum filio. num. 24. verſus fin. verſ. nec obſtat ratio. Et quamuis in caſu alienationis videatur pater grauatus filio reſtituere, & appellatione reſtitutionis ple-
7 na veniat rei cum vſufructu † reſtitutio. l. videamus. §. in Fauiana. ff. de vſur. tñ id procederet, quando de iſto verbo, reſtituere, facta foret mentio in teſtamento, ſed in eo nihil dicitur de tali verbo, ſed ſolum prohibetur alienatio cũ cauſa, vt bona illa remaneant in familia, & ideo fruſtra tractatur de importantia, & virtute verbi non exiſtentis in teſtamento.

Secundo, quia tunc ſolum verbum, reſtituere, importat plenariam reſtitutionem, quando eſt poſitum
8 à lege, † ſed ſecus, quando ab homine. Iaſ. in d. l. cum filio. nu. 152. Crau. in 3. par. nu. 55.

Tertio dicitur, quod etiamſi pater eſſet grauatus in noſtro caſu per verbum, reſtituere, tamen non ideo videretur teſtator patri vſumfructum ademiſſe, vel illius acquiſitionem prohibuiſſe, quia erit quidem filio pleno iure reſtituenda hæreditas, ſed ſtatim facta reſtitutione reacquiritur vſusfructus ipſi patri. Et ſi dicatur, non videtur facta reſtitutio, cum vſusfructus patri reacquiritur, per l. qui ſic. ff. de ſolut. Reſpondetur, verum eſſe, niſi ex alia cauſa, vel in cõſequentiam
9 † alterius reacquiratur. Ita declarat Socin. iun. in d. l. cum filio. nu. 204. & nu. 223.

Quarto, quia ſi teſtator grauaſſet patrem expreſſe onere reſtituendi, non ideo cenſeretur prohibuiſſe vſusfructus acquiſitionem, quia cum à iure patri quæratur vſusfructus in bonis filij, deberet intelligi reſtitutio ordinata fuiſſe à teſtatore eo modo quo ius diſponit, & ita, quod patri quæratur vſusfructus, quia ſemper præſumitur teſtator conformare volun-
10 tatem † ſuam cum iure communi. leg. quæro. §. inter

loca-

locatorem.ff.loca.l.quidam cum filium. ff.de verbor.
oblig.l.cum ita.§.in fideicommiſſo.ff.de leg.2.Ita re-
11 ſpondet † Mar.Ant.Bauer.in d.l.cum filio.nu.119.&
141.Soc.iun.nu.123.& Crau.in 3.par.nu.51.non enim
12 inducitur prohibitio, niſi ex actu † neceſſario, vt di-
cit Crau.ibi.nu.55. in fi.

Quinto dicitur, quod etſi cenſeretur prohibita ac
quiſitio vſusfructus, tamen haberet adhuc pater cō-
moditatem; quia in omnibus caſibus quibus patri
13 vſusfructus non quæritur, commoditas† acquiritur.
Aret.in §.1. Inſtitu. per quas perſonas nobis acquir.
vbi dicit, quod eſt ſingularis limitatio quā ſequitur
in propoſito,& ſingularem dicit Iaſ.in d.l.cum filio.
nu.157.poſt Cuma.ibi. & adducit etiam Iac. de Luiſ.
& Bal.Durand.de arte teſtan.tit.6.in cau.16.num.3.
Pariſ.conſ.157.nu.5.vol.4.Boer.Deciſ.199.num.8.&
ratione huius commoditatis impeditur filius agere
viuente patre, ſicuti impeditur ratione vſusfructus.

Nec obſtat repudiatio vſusfructus facta à patre:
quia reſpondetur, quod ius vſusfructus quæritur pa-
tri inuito,& ſemper miniſterio filij, vel ſerui quæritur
14 patri † & domino inuitis.§.itē nobis.Inſtit.per quas
perſo.nob.acquir.Doctor.in l.1.C.qui admi.ideoque
repudiari non poteſt, & repudiatio non poteſt fieri
in fraudem ipſius Battiani qui hæc bona emit, quia
ſicuti debitor non poteſt in præiudicium creditoris
15 alienare bona ſua, ita etiam non poteſt † non acqui-
rere.l.in fraudem.in princ.ff.de iur.fiſc.& facit l. ſi ſe
quens.vbi Bar.ff.ad Sylla.vbi occidens aliquem, non
poteſt illius hæreditatem repudiare in præiudicium
fiſci, qui ab eo poteſt vti indigno auferre.Imol. idem
dicit in l.1.col.3.ff.de vulg.vbi Alex.nu.28.Soc.nu.30.
& Ripa nu.155.& idem voluit Iaſ.in l.ex facto. §.Iu-
lianus.nu.2.vbi etiam Hieron.Cerius nu.12.ff.eod.ti
tu.Caſtr.in l.hæreditas.nu.1.& ibi Alex.num.2.C.de
his quibus vt indig.Corn.conſ.222.col.2.in fin.vol.4.
& ante eos hoc voluit Bal. in l. eam quam. nu.... C.
de fideicom. & communem dicit Coraſ. licet ipſe te-
neat contrarium, in l. poſt aditam.num.50.C.de im-
pub.Eandem etiam approbat Boſſ.in tit.de his quib.
vt indign.bona à fiſco aufer.nu....

Sed hæc quamuis colorata, me tamen nō mouent,
quin contraria magis placeat opinio: nam dicti filij
probarunt eueniſſe caſum fideicommiſſi auiti, quia
contra prohibitionem teſtatoris D. Michael eorum
pater bona fideicommiſſo ſubiecta alienauit, & non
eſt dubium, quin ex prohibitione alienationis facta
cum cauſa, quia vult teſtator, quod bona conſeruen-
16 tur in familia, inducatur † validum fideicōmiſſum.
quia qui vult conſequens, cenſetur etiam velle om-
ne antecedens neceſſarium.l.ad rem mobilem. ff. de
procur. niſi enim induceretur fideicommiſſum, bo-
na non remanerēt in familia.l.peto.§.fratre.vbi Bar.
& Docto.ff.de leg.2. Aret. in l. qui Romæ. §. cohære-
des.col.3. vbi etiam alij. ff.de verb. obligat.Socin. in
conſil.57.in princ.vol.3. Dec.in conſi.23. per totum.
vbi plures adducit rationes late alios referens, Ga-
bri.com.opin.lib.4.conclu.9. tit. de fideicom. nu.29.
Addo Crot. in conſi.13. nu.14. Rub. in conſ.28.nu.7.
Alc.in conſ.561.num.5.Cæphal.in conſ.137.num.11.
Port.in conſil.52.nu.1.Oſaſc.in deciſ. Pede.50. nu.1.
& ſeq.Pet. Ioan.Ancha.fam.quæſtio.lib.1.q.72.nu.1.
& quamuis contendant aliqui non induci fideicom
miſſum poſt mortem, tamen omnes conueniunt, ꝙ
in caſu alienationis ſit ei locus; & hic eſt caſus no-
ſter.Sequuta igitur alienatione, ſtatim peti pōt fidei
17 commiſſum.†d. §.fratre. & l.cum pater. §.liber. ff.de
leg.2.glo.Bar.Caſt.Cuman.& alij in d.l. peto. §.præ-
dium. & ſtante expreſſa prohibitione alienationis,
non ſit diſtinctio, an alienatio facta fuerit ab igno-
18 rante, † an vero à ſciente, iuxta diſpoſitionem l. fin.
§.fi.ff.de lega.2. Sed indiſtincte bona ipſa vendicari
poſſunt, quia ſtante prohibitione expreſſa, ipſo iure
non valet alienatio, nec fuit dominium tranſlatum.
Caſtren.in d.§.fi.& in conſil.247. nume.12. volum.1.
Alexan.in l. Marcel.§.rea quæ.nume. 5. ff. ad Trebel.
Socin.in conſi.49.num.15.volum.1.Ripa in l. fil.fam.
§.diui.num.46.ff.de legat.1.Grat.in conſ.51.num.13.
& ſeq.vol.1.late Rolan.in conſ.81.num.17.volum.2.
vbi plures alios citat.Deciſ.Pedem.73.in fine. Hie-
ron.Gabr.conſi.118.num.3.vbi addit Ruyn.& alios.
D.Becc.in conſil.97.num.7.quia alienatio facta con-
19 tra expreſſam prohibitionem † teſtatoris, eſt ipſo iu
re nulla, ſecundum glo.& Doct.in d.l.cum pater. §.li
bertis.& in l.fil.fam. §.diui.ff.de leg.1.Caſtr.& Alex.
in d.§.cohæredes.Ruyn.in conſil.112. nu.2.volum.2.
Gram.Dec.93.nu.1.Cæph.in conſil.272. nu.53.& po
nit latiſſimè D.Bec.d.conſ.97.num.6.in tantum, vt ip
20 ſemet alienans poſſit auocare † bona alienata, ſecun
dum Bald.in l.quotiens.nu.10.C.de fideicom. Caſtr.
Opiz.& Ferd.in d.§.diui. Gram.d.deciſ.93.nu.4.Ti-
raq.de retract.conſang.§.26.glo.2.num.6. Cæpha.d.
conſil.272.nu.54.

Et non obſtat, quod filij non poſſint agere ſine con
ſenſu patris, quia illa deciſio non procedit, quando
filij agunt ad bona, in quibus pater nullum habet
21 vſumfructum.†Bart.in l.fi.§.1.ff.de verbor.obligatio.
Roma.Alex.Aret. Lancel. & Iaſ. in Auth. quod locū.
C.de collatio.Crot.in l.frater à fratre. nu.62. & ſeq.
ff.de condit.indeb. latè Neuizan.in conſil.18.num.7.
verſic.moueor.Sebaſt. Vant.in tractu.de nullit.ex defe.
mand.num.39.Lupus in repet.rubr.de don.inter vir.
& vxor.§.42.nu.9.Addit.ad Marant.de ordi.iudic.in
4. par. diſt.16. nume.31. vbi atteſtatur de communi.
Alios refert Do.Beccius in conſil.97.num.12.Ioſeph
Ludou.deciſ. Peruſ.16. num.6. Sed horum bonorum
facta recuperatione pater vſumfructum nō haberet,
quod pluribus modis probatur.

Primo, quia cum ex prohibitione alienandi facta
per teſtatorem cum cauſa (vt ſupra dictum eſt) in-
ducatur fideicommiſſum in caſu alienationis, cen-
ſetur pater grauatus hæc bona ſequuta alienatione
reſtituere filio. d. §. fratre. cum alijs ſupra relatis,&
quando pater grauatur filio reſtituere, cenſetur pro-
hibita patri acquiſitio vſusfructus, quia reſtituere
22 verbum importat plenariam† reſtitutionem, tam v-
ſusfructus, quam etiam proprietatis. l.videamus, la
2.in §.Fauiana.ff.de vſuris. l. in condemnatione. §.1.
ff. de regu. iuris.& per hanc rationem ita in formali-
23 bus terminis voluit Cuman. † in l.cum filio. num.7.
verſicu. nota quod teſtator. ff.de legat.1. ſeq. Aretin.
colum.7. verſic. aliam tamen opinio. vbi dicit, mul-
tum ſibi placere opinionem Cuman.quia ex quo vo-
luit teſtator hæreditatem filio reſtitui, videtur vo-
luiſſe vſumfructum in ea patri non acquiri. Caſtren.
num.18. in fi. Soc.num.31.Iaſ.nume.151. & ſeq.Bald.
nou.num.22.vbi dicit, quod teſtator patrem grauās
hæreditatem filio reſtituere, nihil aliud videtur vo-
luiſſe, quàm vt pater omnē commodum & emolumē
tum hæreditatis ſibi hodierno iure quærendum filio
reaſſignet.Ita vt pater vſumfructum non habeat, ſed
filius pleno iure habeat hæreditatem; quod dicit eſſe
notādum ad vniuerſalem limitationē, immo totalē
correctionē illius tex.& idem dicit nu.30.Bauer. nu.
118.in fine. Socin. iun. nu.22. vbi communem dicit.
Rip.nu.68.hanc etiam opin.approbat Boer. deciſio,
193. per totā. vbi loquitur in fideicōmiſſo materno.
& vult, ꝙ prohibita ſit patri acquiſitio vſusfructus ex

eo ſolum,quod grauatur pater filio reſtituere. Hanc
etiam opinionem tenuit Dec.in conſ.318.in fi.vbi in-
quit,quod teſtator vocando primo filium,deinde ve-
ro nepotem,videtur voluiſſe,quod patri non acquira
tur vſusfructus.Hanc etiam ſequitur D. Bec.in d.con
ſil.97. nu.13. & ſeq.

Secundo probatur, quia quando pater ex proprio
facto amittit aliena bona, tunc ſi illa ad filium quo-
uis modo deueniant, non habebit pater vſum fru-
ctum, vt videmus in l. Imperator. cum ibi not. ff. ad
Trebell. vbi ſi pater grauatus filio reſtituere, diſſipat
bona fideicommiſſo ſubiecta,cogitur ante tempus il-
24 la † reſtituere, & priuatur vſufructu,ſecundum Caſt.
ibi.nu.4.& Alex.nu.5.& nu.6. Lup.in c. per veſtras.§.
17.num.12.de donat.inter virum,& vxo. Facit etiam
Bal.in Auth.Bona damnatorũ.nu.4. C.de bon.damn.
vbi inquit,quod pater nõ debet vti de bonis,quæ pro
25 pter delictum amiſit, † & filio fuerunt applicata. ſe-
quitur Soc.in cõſ.124.nu.4.vol.3.Lup.d.c.per veſtras.
§.19.in fi.Idem etiam voluerunt Bald.Marſi.Lauden.
Aluar.& Card.Alex.in c.1.§.ſi vero violator.tit.de pa
ce tenen. quos refert Tiraqu. de retract. conſang.§.1.
gl.9. num.70. quod ſi pater non poteſt ex talibus bo-
nis habere alimenta, multominus habebit vſumfru-
26 ctum,qui eſt plus,† vt per Caſtr.& Alexand.in d.leg.
Imperator. vbi dicunt, patri in caſu illius legis non
acquiri vſumfructum, quia ibi dicitur, quod habeat
alimenta in caſu indigentiæ. Confirmatur hoc ex eo,
quod tenuit Maſuer.de retract.in §. item fil. fam.vbi
dicit, filium admitti ad retrahen. rem à patre vendi
tam,tam quo ad vſumfructum, quam quo ad proprie
27 tatem,† & quod tali caſu vſusfructus patri non quæ-
ritur,prout eum refert Tiraq.d.gloſ.9.num.69.in fin.
& nume.73.Bella.cap.conſtit.num.12.de in integr.re
ſtit.licet non audeat firmare. Et mouetur argumento
l.fin.§.1.ibi,ſiue è contrario.C.de bon.quæ lib.vbi di-
citur, quod ſi inuito patre filius adeat hæreditatem
28 ſibi delatam,non habebit† pater in ea vſumfructum,
& ratio eſt, quia non debet pater vſumfructum con-
ſequi à quo per recuſationem, & ita propria culpa ſe
alienum fecit.Et ſicuti pater non habet vſumfructum
bonorum, quæ filius ipſo inuito, & contra ipſius fa-
ctum ſeu voluntatem recuperauit, ita non debet ha-
bere in bonis, quæ ex ipſius alienatione filio deuol-
29 uuntur,quia ex ſuo dolo, & ex ſua diſſipatione † ſen-
tiret commodum, contra l. itaque fullo.ff.de furt. vt
bene in propoſito conſiderat Dominus Beccius in d.
conſil.97. numer.16.& præter eum confirmari poteſt
ex his, quæ ponit Caccalup. in l. frater à fratre. nu-
mer.104.ff.de condit.ind.vbi dicit,quod pater bis nu
bens,qui filio ex priori matrimonio ſucceſſit vna cum
fratre filij defuncti, cui etiam ratione proprietatis
pro dimidia ſucceſſiſſet, ſi ad ſecunda vota non tran
ſiuiſſet,ſicuti ob tranſitum prædictum ſolum ſuccedit
in vſufructu, iuxt. §.hinc nobis. in Authent. de nupt.
30 ita non habebit vſumfructum † portionis delatæ alij
filio ex priori matrimonio, quia priuatio proprieta-
tis quam incurrit pater propria culpa, & propter in-
iuriam illatam filio prioris matrimonij per ſecundas
nuptias, non debet eſſe cauſa, quod pater vſumfru-
ctum conſequatur in portione filij.Conſequeretur e-
nim commodum ex ſuo delicto,hoc eſt ex tranſitu ad
ſecunda vota,& ſibi imputet pater,qui cum eſſet pro
prietarius,amiſit ſua culpa proprietatem.Et dicit ita
conſuluiſſe Aret.vt videri poteſt in conſil.72.in ſecun
do dubio.

Tertio demõſtratur,quia etiam iure Digeſtorum,
ſecundum quod patri acquirebatur quicquid filius
acquirebat, non acquirebatur patri id, quod per fi-
31 lium non poterat in hæredem† tranſmitti,vt eſt tex.
in l.quæ legata.ff.de reg.iu.vbi Dec.nu.2. concordan
tes allegat, & ponit exemplum in legatis conditio-
nalibus. Et iſta regula procedit etiam ſecundum ius
nouiſſimum,& ideo dixit Bald. in l.ſi vxorem. in fin.
C.de cond.inſer.quod ideo pater non habet vſumfru
32 ctum in bonis feudalibus† filij,quia decedente filio,
in eis pater non ſuccederet. Mouetur ex d.l.quæ lega
ta. hæc autem bona nõ poſſent per filium ad hæredes
tranſmitti, quia ex fideicommiſſo aui vocantur pro-
ximiores, ſicuti in feudis veniunt vocati ex tenore
primæ inueſtituræ: non mirum ergo ſi in eis pater v-
ſumfructum non habebit, in his enim bonis non ha-
bet pater vſumfructum hodie, quæ alias ſibi pleno
33 iure † non acquirebantur,ſecundum Bald. in conſil.
324.volum.5.

Quarto adducitur ratio, nam nõ acquiritur patri
vſusfructus hodiernis temporibus in his caſibus, in
quibus fideicõmiſſum alias filio relictum à patre ha
34 bebat tacitam conditionẽ,cum filius† eſſet ſui iuris.
Ita probat Iaſ.in d.l.cum filio.nu.257. vbi dicit cor-
di tenendum. Sed de antiquo iure ſi pater grauaba-
tur reſtituere filio,vt in caſu noſtro, habebat talis di
35 ſpoſitio conditionem,cum filius†eſſet ſui iuris,ſecũ-
dum glo.Iac.de Aret.& Bar.in l.cogi.§.ſi pater.ff.ad
Treb.Ang.in d.l.cũ filio.in princ.circa med.& in §.fi.
col.pen.Baue.ibi.nu.77. & Soc.iun.nu.91. Ergo non
debet tunc quæri patri vſusfructus, & ratio eſt, quia
ex eo, quod teſtator contulit fideicommiſſum in tem
pus exiſtentiæ ſui iuris, videtur prohibuiſſe, ne patri
vſusfructus quæreretur. Ita in terminis arguit Hie-
ronym.Gabr.d.conſil.118.nu.12.

Quinto moueor, quia in fideicommiſſarium poſt
36 purificatum fideicommiſſum tranſeunt omnes † a-
ctiones, tam actiuæ quam paſſiuæ, tam contra graua
tum,quam etiam contra alios.l.facta.vbi glo.& Do-
ctor.ff.ad Trebel. & poteſt grauatus cogi ad reſtitu-
tionem faciendam.l.nam quod.§.fin. cum duabus ll.
ſeq. quia videtur per teſtatorem ceſſa actio. Sed quã
do ceditur filio actio contra patrem, tunc prohibita
37 videtur patri vſusfructus † acquiſitio, quia fruſtra-
torium eſſet habere actionem ſine illius exercitio.
Ita dicit Bal.in l.iubemus.§.in ſupradictis.num.1.C.
ad Trebel.ſequitur Alexand.ad Barto. in d.Authen.
Excipitur. patre inſtituto, & grauato onere reſtituẽ
di filio,non acquiritur ſibi in bonis reſtitutis aliquis
vſusfructus.

Sexto confirmatur ex contingentia facti. Nam in
caſu noſtro fideicommiſit omnia bona poſt mortem
filiorum inſtitutorum, & vigore illius fideicommiſſi
poſt mortem dicti Michaelis patris, eius filij erãt ha
bituri auitam hæreditatem, ſed vltra illud fideicom
miſſum,teſtator prohibuit expreſſe alienationẽ Grã
giæ,& bonorum,de quibus agitur,ex qua prohibitio
ne, vt ſupra eſt dictum, duplex oritur fideicommiſ-
ſum.Vnum poſt mortem filij grauati. Alterum vero
in caſu alienationis.Sed ſi eueniente caſu alienatio-
nis, vt euenit, non poſſent filij hoc fideicommiſſum
petere, ſed expectare deberent mortem patris,prout
tenerentur, ſi patri vſusfructus acquireretur, vtique
inutile,& nullius commodi eſſet fideicommiſſum cõ
ceptum in caſu alienationis. In ore inutilis, & otio-
ſa omnino fuiſſet prohibitio alienandi, & fideicom-
miſſi, quod per eam inducitur,etiam in caſu mortis,
quia in eodem caſu mortis ſuberat fideicommiſſum
vniuerſale, & ideo ne fideicommiſſum inutile ſit, di-
cendum eſt, quod teſtator voluerit patri vſumfru-
38 ctum † prohibere: quia qui vult conſequens, cenſe-
tur velle neceſſarium antecedens.l.ad rem mobilem.
& per

& per hanc rationem concludit Bauer. in l.cum filio: num. 144. in fin. quòd quando fideicommiſſum eſſet inutile, niſi intelligatur pater prohibitus habere vſumfructum, tūc cenſetur per teſtatorem prohibitus, & loquitur ſecundum quæſtionem Cum. Aret. Soc. & Iaſ.& ibi licet rationem Cum.impugnet, tenet tamen eius deciſionem per hanc rationem, quia fideicōmiſſum eſſet inutile niſi filius vſumfructum haberet viuente patre. Et generaliter verum eſt, quòd nūquam
39 teſtator cenſetur voluiſſe facere fideicōmiſſum† inutile. Caſt.d.l.cum filio.num.15. circa med. & ſuper iſta ratione ſecundum aliquos, fundatur opin.Cum.in d. l.cum filio. quia ex quo filius erat inſtitutus, & pater grauatus, non poterat in alio cenſeri grauatus, niſi in vſufructu, & cum iam per inſtitutionem filio eſſet quęſita proprietas, videtur teſtator voluiſſe in vſufructu grauare patrem, & conſequenter prohibere illius acquiſitionem ne fideicommiſſum eſſet inutile. Ita declarat Iaſ.num.155.Soc.iun.in d.l.cum filio. nu.225. Et apertius Bauer.nu.144.vbi poterit videri. Præſupponunt ergo omnes verum eſſe, quòd cenſeatur patri prohibitus vſusfructus, quando alias inutile eſſet fideicommiſſum. Cum igitur in præſenti caſu non ſit prohibitio alienandi allatura aliquod commodum vocatis in caſu alienationis, niſi cenſeatur pater prohibitus acquirere vſumfructum, non videtur dubiū, quin prohibitio habeatur pro facta.

Septimo conſidero, quòd patri prohibitus eſt vſus fructus, quando eadem hæreditas pro parte patri, & pro parte filio defertur, vt quando filio defuncto ſuccedit pater & defuncti frater; tunc enim pater nō ha-
40 bet vſumfructum† in portione filij qui ſecum ſucceſſit.§.ſi verò cum aſcendentibus. in Auth.de hæred.ab inteſt.Auth.Item hæreditas. C.de bon.quæ lib.glo.in §.igitur.Inſtitu.per quas perſon.nob. acq.alios refert Crau.in conſ.37.in fin.Rolan.conſ.95. num.49. vol.1. & conſ.90.num.24.volum.2. & idem eſt ſi per extraneum inſtituuntur pater, & filius, quia pater non ha-
41 bebit vſumfructum† in portione filio relicta, prout tenuit Iſern.quem ſequitur glo.in dicta Auth.Item hæreditas. vbi etiam Salyc. num.3. vbi dicit, quod hæc opinio eſt æqua & rationabilis, quia ſicuti lex patrem & filium vocans ad ſucceſſionem, non vult patrem habere vſumfructum in portione filij: ita interpretāda eſt teſtatoris voluntas, vt legi conformetur. Idem tenuit Caſtren.in d.Auth. Excipitur.num.5.vbi dicit glo.eſſe notandam. Et idem tenet Bart. in conſil.118. Lucius.num.5.volum.1.Bald.in conſil.324. volum.5. vbi dicit, quod licet hic caſus non ſit expreſſus in d. Authen. eſt tamen ſimillimus expreſſo. Caccialup.in l.Frater à fratre.num.103.ff. de condict.indeb. Afflict. deciſ.393.num.7.Crot.conſ.9.nu.5.facit Albe.conſil. 110. & Hieron. Gabr.conſ.118.num.12. & ideo cum pater fuerit vniuerſalis hæres inſtitutus, & filio per fideicommiſſum relicta ſit iſta grangia in caſu alienationis, & ita etiam viuente patre, videtur quod non poſſit illius vſumfructum habere.

Et ſi dicatur, aduerte, quia ſecundum hoc ſequeretur, quòd quando pater eſt inſtitutus hæres, & ab eo relinquitur aliquid filio, quod tali caſu patri nō quæratur vſusfructus eius quod filio erit relictū, quòd tamen videtur eſſe contra text. in l. quæſitum. in princ. ff.de lega. 1. Reſpondeo enim illum procedere de iu-
42 re † antiquo, nos autem loqui de iure nouiſſimo, ſecundum quod quando pater & filius ſuccedunt in eadem hæreditate, pater non habet vſumfructum in portione filij. Et ſi replicetur, quod gloſſ.ibi dicit, patri acquiri vſumfructum rei legatæ filio, ſecundum
43 iura noua. Reſpondeo, quod tria ſunt iura † conſiderāda; nempe ius Digeſtorum, quod eſt antiquum: iura Codicis, quæ dicuntur iura noua: & ius Authenticorum, quod dicitur ius nouiſſimum. Dum ergo gloſ.dicit, intelligi ſecundum iura noua, bene loquitur, intelligendo de iure Codicis, ſecundum quod patri quærebatur vſusfructus, & filio proprietas, vt in l.1. C.de bon. mat. ſed ſecus eſt de iure nouiſſimo Authenticorum, quia ſecundum illud, qū pater, & filius ſuccedunt ſimul, pater non habet vſumfructum in portione filij. d. Auth.Item hæreditas. & idem eſt ſecundum gl.quando extraneus in eodem teſtamento vocat patrē & filium; alias niſi ita intelligamus, glo. eſſet ſibi contraria. Præterea, communiter non
44 tenetur† ille intellectus glo. quod ſcilicet text. loquatur ſecundum iura noua; ſed reprobatur per Barto.& Ang.ibi tanquam diuinatiuus.

Octauo, ſi pater haberet vſumfructum bonorum quorum prohibita eſt alienatio, & ad quæ ſucceſſiue omnes de familia ſunt vocati, non ſolum in caſu alienationis, ſed etiam in caſu mortis, ſequeretur, ꝙ decedentibus filijs ante patrem, haberent ſequentes in gradu nudam proprietatem bonorum fideicommiſſi: quia pater non obſtante morte filiorum haberet vſumfructum. Sed hoc eſt inconueniēs, & abſurdum; non enim debet ſequen. cauſa lædi in fideicommiſſo propter ſuperiores in gradu, vt dicit in terminis tex. in l.peto.§.fratre.ff.de leg.2.vt ergo vitetur hoc abſurdum, dicendum eſt, patri non quæri vſumfructū. Va-
45 let enim argumentum ab euitando † abſurdo.l.nam abſurdū. iuncta l.præced.ff.de bon. liber. cum multis apud Euerar.loco 8. vbi dicit, quod ſumitur à naturali diſcretione, poſt Bald. quem ibi refert. Et quòd
46 pater retineat vſumfructum etiāpoſt mortem † filiorum, eſt text.in l.fin. vbi Bart.Bald. & alij. C.ad Tertul.gl.Cyn.& Barto. in l.3.C.de vſufruct.glo.in l.2.C. de bon.mat.& hanc cōem dicit Pinel.in l.1.par.1.nu. 39.C.de bon.mat. quia patri viuo non aufertur vſusfructus ſemel quæſitus, ſed in diem vitæ ei manet, & non ceſſant effectus acquiſitionis conſummatæ, licet
47 res ad eum caſum deueniat à quo initium ſumere nō poſſet.Bar.in l.pluribus.§.& ſi placeat.in fi.ff.de verb. oblig.Caualc.de vſufruct.nu.180. Aſcan. Clemens in tract.de patria pot.in 2.effectu.nu.34.in 6.ampliat.

Poſtremo, videtur mihi ex alio res eſſe clara, nam quando teſtator hæredem grauauit onere reſtituendi filio ipſius grauati, poſt mortem patris, vel quandocunque factus eſſet ſui iuris, tunc ſi pendente conditione pater diſſipet bona, cogitur filio ante tem-
48 pus † reſtituere, & nullum ius ſibi remanet. Ita loquitur lex, Imperator. ff.ad Trebell. & tunc non etiā patri quæritur vſusfructus, vt notarunt ibi Caſtr. & Alexand. & dixi ſupra in ſecundo fundamento. Et idem tenuit Angel.in §.igitur. Inſtitut.de leg.vbi inter caſus quibus patri vſusfructus non quæritur numeratur dicta lex, Imperator. & hanc etiam opinionem videtur tenuiſſe Barto. in l.cogi. §.ſi pater. ff. ad Trebell. vbi ampliat vt procedat, etiam quando pa-
49 ter recuſat adire, † quia ex quo videtur dilapidare, cogitur reſtituere ante tempus. Sequitur Socin. in d. l. cum filio.numer.98. in fin.Bero.fam. quæſtio.72. Si igitur dilapidando cogitur ante tempus reſtituere, & non conſequitur vſumfructum; multo minus
50 illum † habebit cum debito tempore reſtituit, ſtante diſſipatione.

Et ſi hoc eſt verum de iure Digeſtorum, quo patri acquirebatur quicquid filio erat relictum, multo magis procedet ſecundum hodierna tempora, quibus patri proprietas non poteſt acquiri in aduentitijs, & in præſenti caſu non poteſt in dubiū reuocari dila-

pidatio, cum omnia hæc bona fuerint alienata. Et ſi prædicta procedunt, quando non eſt expreſse prohibita alienatio, multo magis locũ ſibi vendicabit ſtante prohibitione expreſsa.

Non obſtat igitur, quod habeat pater vſumfructum in bonis aduentitijs filiorum, quia hoc verum
51 eſt, niſi tacite † vel expreſſe prohibitus ſit per teſtatorem: tunc enim remanet filio, ſecundum dict. Auth. Excipitur. C. de bon. quæ lib. In præſenti autem caſu demonſtratum fuit ex ſupra dictis, prohibitũ eſse patri vſumfructum per teſtatorem.

52 Non etiam obſtat † deciſio Caſtr. in d. conſil. 247. quia perfunctorie loquitur, & nihil allegat præter regulam, ꝙ pater habet vſumfructũ in bonis filij, quæ
53 tamen ſupra fuit pluries limitata. † Primo, quando ex mente teſtatoris eſſet prohibitus, vt hic. Secundo quando ſua culpa pater bona amittit, quæ applicantur filio, vt ſupra diximus in ſecũdo fundamẽto. Tertio, quando bona diſſipat fideicommiſſo ſubiecta, vt in vltimo fundamento, quod in ratione conuenit cũ ſecundo, vtroque enim caſu concurrit ratio, quod pater bonis priuatur ſua culpa, & contra Caſtren. ſtat ipſiuſmet Caſtr. deciſio in d. l. cum filio. nume. 18. vbi ſequendo Cum. tenet, nõ acquiri patri vſumfructum, quando pater grauatur filio reſtituere. Contra eum etiam eſt deciſio Dec. in conſil. 318. in fin. quem ſequitur d. Bec. in d. conſil. 97. nume. 13. & Caſtr. in terminis reprobat Hiero. Gabr. d. conſil. 118. Et ideo ego neſcio quare ſuper eius opinione tam tenaciter inſiſtant aduerſarij, & præterea in caſu Caſtr. extat vnicũ fideicommiſſum, in caſu alienationis, hic duplex in caſum mortis, & alienationis etiam. Ex quo arguitur, voluiſſe teſtatorem in caſu alienationis, ꝙ patri non quæratur vſuſfructus, quia alias nullum maius commodum nepotibus acquiretur ex fideicommiſſo concepto in caſu alienationis, quam ex alio collato in caſum mortis, ſi patri quæreretur vſuſfructus, vtroque enim caſu expectanda eſſet mors patris.

Nõ etiam refragatur, quod dicitur ex grauamine reſtituendi, nõ induci prohibitionẽ vſuſfructus, quia expreſſe prohiberi debeat, non aũt tacite, ſcđm Alc.
54 d. l. cum filio. quia reſpondeo, ſufficere tacitam † teſtatoris voluntatem, vt tenuerunt in d. l. cum filio. Cum. Caſtr. & Iaſ. idem voluit Bald. nou. d. l. num. 30. Rip. num. 69. Socin. iun. nume. 224. & Crau. in 3. parte. nu. 49. & 50. Boer. in deciſio. 193. Hierony. Gabri. d. conſ. 118. num. 12. & facit text. in l. ſi vſuſfructus. §. ſi ita. ff. quando dies leg. ced. & ibi Bart. vbi dicitur, quod ſi
55 quid filio legetur, ita vt filio ſoluatur, † videtur prohibitus vſuſfructus, etiam Bartolũ ſequitur Dec. d. conſil. 318. in fin. Iaſ. d. l. cum filio. num. 147. vbi etiã alij, præcipue Bauer. nu. 75. Boer. Gabr. & D. Bec. in locis ſupra relatis. Secundo reſpondetur, quòd etſi expreſſa prohibitio eſſet neceſſaria, tamen ex quo fideicommiſſum eſſet inutile, niſi prohibitio induceretur, per
56 inde eſt ac ſi nominatim prohibita † eſſet acquiſitio, arg. l. 2. ff. de lib. & poſth. & l. fundus qui locatus. ff. de fund. inſtr. & ita reſpondet Rip. in d. l. cum filio. num. 69. & ante eum Bauer. ibi num. 143. & num. ſeq. Socin. iun. num. 226. & Crau. in 3. parte. num. 49. Ex-
57 preſſum enim dicitur, quod ex mente † colligitur. l. tale pactum. §. fin. vbi glo. ff. de pact. Crauet. conſil. 147.
58 nu. 2. & in quo eſt eadem † ratio. l. his ſolis. C. de reuoc. don. Crau. conſil. 186. num. 11.

Pariter non obſtat, quòd tunc ſolum per grauamen reſtituendi cenſeatur prohibitus vſuſfructus, quando in teſtamento extat verbum, reſtituere, quia hoc prouenit ex virtute illius verbi. Ad hoc enim reſpondeo, quod etſi in teſtamento illud verbum non adſit expreſſe, comprehenditur tamen virtualiter: quia prohibere alienationem, vt bona remaneant in familia, idem importat ac ſi inſtitutus in caſu alienationis grauaretur reſtituere, quod probatur ex text. in l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. vbi qui fuit alienare prohibitus, tenetur cauere de reſtituendo rem, ergo præſupponitur eum grauatũ eſſe reſtituere. Sed non reſtituitur res niſi pleno iure reſtituatur, vt ſupra dictũ eſt in 1. fundamento. Et ideo cum lex declarando virtutem illius prohibitionis, vtatur verbo, reſtituere, licitè argui poteſt à proprietate verbi, quia credendum eſt, quod lex in declarando fideicommiſſum, vtatur verbis importantibus teſtantium voluntatem, vt dicitur de notario, qui poſtquam teſtatoris ſenſum re-
59 degit in ſcripturam, præſumitur vſus † verbis importantibus id quod teſtator expreſſerat. Ita dicit Bart. in l. liberorum. num. 20. ff. de verb. ſignif. & in l. ſi quis filiabus. in fin. ff. de teſta. tut. & ſi hoc dicitur de notarijs, quorum imperitia mũdum deſtruit, & bonorum virorum conſcientias ponit in periculum, & qui te-
60 ſtantium voluntates ſæpe peruertunt, † vt dicit Ang. in conſ. 338. vt refert Rip. in l. Centurio. num. 83. ff. de vulg. multo magis verificabitur in lege, quæ vti ſolet aptis, & opportunis verbis: & per hoc ceſſat quod dicitur, non eſſe deſumendum intellectum à proprietate verbi ſubauditi, cum hic non agatur de ſubaudito verbo, ſed de expreſſo in ipſa lege, & interpretatio hæc non ſit facta ab homine ſed à lege.

Tollitur ex his aliud quod adducebatur, ſcilicet verbum, reſtituere, tunc ſolam plenariam importare reſtitutionem, cum in lege ponitur, non cum ab homine, nam hic ponitur à lege in d. §. fratre. Ibi declarando virtutem prohibitionis alienandi, dicit importare quod grauatus fideiubeat de reſtituendo. Et ideo à lege hoc modo ſumi poteſt argumentum: prohibitus alienare tenetur reſtituere. d. §. frater. reſtitutionis autem verbum importat plenariam reſtitutionem, d. l. videamus. §. in Fauiana. ff. de vſur. Ergo prohibitus alienare tenetur plenariam tam poſſeſſionis, quam vſuſfructus reſtitutionem facere. Et ita apparet clarum eſſe, quòd patri non quæritur vſuſfructus, quia ſi ei quæreretur iam non fieret plena reſtitutio.

Secundo etiam reſpondetur ſecundum Iaſ. in d. l. cũ filio. nu. 154. quòd etiam in vltima voluntate ver-
61 bum, reſtituere, petitum ab homine, † importat plenariam reſtitutionem, quia fit larga interpretatio in vltima voluntate. l. in teſtamentis. ff. de reg. iur. & hoc etiam tenet Bauer. ibi nu. 141. vbi impugnat illam diuerſitatem inter diſpoſitionem legis & hominis.

Non etiam reſiſtit, quod obijcitur, ne acquiri patri vſumfructum, etiamſi expreſſe iuſſus fuiſſet filio illum reſtituere, quia contrarium tenet Bauer. nume. 144. Iaſ. num. 155. Bald. nou. num. 22. & Rip. num. 69. in fin. in d. l. cum filio. vbi volunt, cenſeri prohibi-
62 tum patri vſumfructum, quando expreſſe † grauatur illum reſtituere.

Reſpondetur etiam, non attendi reſtitutionem, quæ nõ durat. Imo non videtur reſtitutũ, ꝙ incontinẽti retrahitur. l. qui ſic. ff. de ſol. facit l. non videntur. ff. de reg. iur. l. ſi mulier. ff. de don. inter vir. & vxo. & à le-
63 ge nõ conſideratur iſta momentanea acquiſitio † quę durat, vt eſt tex. in l. cogi. §. hi qui ſolidum. ff. ad Treb. vbi dicitur, ꝙ qui nõ poteſt in ſolidum inſtitui, ſi inſtituatur cũ onere ſtatim reſtituendi, valebit inſtitutio, quia non videtur inſtitutus, cum nihil apud eum honoris remanſurum ſit, & dicit ideo Aret. in conſil. 72. col. 2. in fin. quòd qui ſuccedit in proprietate, quam ſtatim ex legis diſpoſitione amittit, perinde habetur ac ſi in nulla portione ſucceſſiſſet. Et dicit Socin.

in con-

in conſil.34.nu.11. vol.1.ꝙ ſucceſſio proprietatis qua
ſtatim priuatur, eſt ridiculoſa & inconſiderabilis,
quia non videtur ad eum perueniſſe. Barb.in conſ.12.
num.25.vol.1.& in terminis de vſufructu, quod non
habeatur in conſideratione ſi ſit momentaneus, eſt
tex.in l.fin.§.fin.C.de bon.quæ liber. per quem in ter-
minis Soc.iun.in d.l.cum filio.num.226. reprehendit
eos qui dicunt vſumfructum filio eſſe reſtituendum,
ſed patri ſtatim reacquiri. Et dicit, caue, quia non di-
co acquiri filio vſumfructum,& ad patrem ſtatim re-
uerti. Sed dico fideicommiſſum patri iniunctum, vim
habere cuiuſdam prohibitionis vſusfructus. Et hoc
modo declarat Bauer.in d.l. cum filio. num.140. vbi
declarando dictum Alexan.ibi, dicit illud procedere,
64 quando non pater, ſed extraneus† grauatur filio ali-
cuius reſtituere. Is enim facta plenaria reſtitutione
liberatur, licet patri deinde quæratur vſusfructus, ex
quo fecit quidquid in ſe fuit. At ſecus eſt in patre gra
uato, qui non videtur plenè reſtituere, cum ſibi reac-
quiritur vſusfructus,& ideo quando pater grauatur,
videtur prohibitus ſibi vſusfructus, vt ſit plenaria re
ſtitutio. Sed quando grauatur extraneus prohibitus,
non cenſetur, quia per eum fieri poteſt plenaria reſti-
tutio, licet patri vſusfructus quæratur. Et hoc modo
etiam reſpondet Socin.ibi.num.31. & Crau.in 3.par.
nu.46.in fin.& ita Doct. conſtituunt differentiam in-
ter patrem qui reſtituere ſit grauatus,& extraneum.
Nec valet reſponſio ad l.qui ſic.ff.de ſolu.vt procedat
niſi ex alia cauſa, vel in conſequentiam alterius reac-
quiratur: quia reſpondetur eam procedere poſſe, ſi a-
lia cauſa vel conſequentia non concerneret fauorem
illiuſmet qui cogitur reſtituere, vt quando grauare-
tur extraneus; tunc enim videtur patri prohibitus
vſusfructus, ſed ei quęritur,& non conſideratur, quòd
penes filium momento tantum duret reſtitutio, ſecus
autem eſt cum illa cauſa reſpicit fauorem eius qui
iuſſus fuit reſtituere, vt patris, tunc enim is reſtitue-
re non videtur, niſi vſumfructum perpetuò remanſu-
rum filio reſtituat,& ita prædicti Docto. diſtinguunt,
vt Bauer. Socin.& Crauet.

Secundo dicitur, non videri aliam cauſam acquiſi-
tionis poſſe conſiderari, ſed eandem eſſe, quando pa-
ter vſumfructum acquireret in bonis filio reſtitutis,
cum ab eodem teſtamento oriatur,& voluntas teſta
toris ſit prima cauſa acquirendi, ſine qua non poſſet
vſumfructum prætendere in bonis filij, quia ſi filio
teſtator non reliquiſſet, patri vſusfructus non quære
65 retur, quia non entis nullę† ſunt qualitates. l.eius qui
in prouincia.ff.ſi certum petatur.& quando cauſa im
mediata non poteſt aliquid operari ſine prima, tunc
66 prima cauſa attenditur,† non autem immediata. Ita
Bald.in l.non eo minus.nu.3. C.de accuſ.& dicit Bar.
in l.1.nu.2.ff.de conſt.Prin.ꝙ prima cauſa attenditur,
quando ſine ea effectus ſequi non poſſet. Tradit Me-
noch.de arbit.iud. caſu 187.num.18. Addo Tiraq. in
l.ſi vnquam.in verſi.donatione largitus.nu.236.C.de
reuoc.don.Rol.in tract.de lucro dot.q.4.num.14.

Nec refragatur, ꝙ teſtator videatur ordinaſſe reſti
tutionem eo modo quo de iure fieri debet,& ita filio
proprietas,& patri vſusfructus quæratur, quia multi
pliciter reſpondetur. Primo, ꝙ iſta præſumptio, quod
teſtator videatur accommodaſſe voluntatem ſuam ſe
67 cũdum leges, non procedit, quando proprietas† ver-
borum non patitur,& quando teſtatoris diſpoſitio
nõ poteſt illam recipere interpretationem, niſi impro
priando verba, tunc enim verborum proprietas attẽ
ditur. Alex.in l.hæredes mei.§.cu ita.ff.ad Treb. Caſt.
& Soc.in l.in his.ff.de cond.& demonſt. Alci.in tract.
præſum. reg.3.præſum.32.num.5. Ruyn. in conſil.90.

num.3.volum.2. Sed in præſenti caſu verborum pro-
prietas hoc non admittit, quia vt plena fiat reſtitutio
non poteſt patri vſusfructus quæri.

Secundo dicitur, ab huiuſmodi coniectura de faci-
68 li recedi,† quando in contrarium alia extat coniectu
ra. Corn.in conſil.83. col.2. in fi.vol.1.& alibi, vt per
Crauett.in conſil.180. num.4. verſ.4. reſpondeo. ſed
hic plures coniecturæ extãt in contrarium, quia non
eſt credendũ, quod teſtator voluerit ad vſumfructum
admitti patrem, qui eius voluntati contraueniendo
bona alienat.

Secundo, quia alias fideicommiſſum nullam affer-
ret filio vtilitatem, ſi patri vſusfructus acquireretur,
ſed commodum collatum eſſet in tempus quo filius
ex alio fideicommiſſo erat futurus proprietarius,&
vſusfructuarius,& impropriari debent verba,& con-
69 tra naturam† eorum interpretari, potiuſquam re-
maneat diſpoſitio inutilis. c. ſi ſententia. de ſentent.
excommunicat.in 6.Socin. in conſil.2. num.8. volum.
4.Dec.in conſil.44.nume.4. Io.de Amic. in conſil.12.
nume.37. Soc. iun.in conſil.6.num.6. vol.1.Craue. in
conſil.105. nume.7.& conſil.118. nume.19. Natta in
conſil.467.num.24.Rolan.in conſil.61.num.16.vol.3.
& latè Tiraq.in tract.nihil fruſtra.

Tertio ſi verum eſſet, quòd teſtator intelligitur
mandare reſtitutionem fieri eo modo quo lex diſpo-
nit, ſequeretur idem eſſe, quando expreſſe teſtator
mandaret vſumfructum reſtitui filio; quia etiam hoc
caſu reacquireretur patri, ſed hoc eſt falſum, quia tũc
ſi iubet filio vſumfructum reſtitui, videtur prohibere
70 ne patri† acquiratur, vt ponit ipſemet Bauer.in d.l.
cum filio.num.132.Bald.nouel.num.22.Soc.iun.num.
225. Iaſon num.155.Rip.num.69.in fi.in quibus locis
volunt idem eſſe, ſi pater expreſſe iuſſus ſit vſumfru-
ctum filio reſtituere, ac ſi expreſſe prohibuiſſet illi ac
quiri vſumfructum. Si igitur falſa ſit conſequentia de
71 ſtruitur etiam antecedẽs.† l.2.§.mutui datio.vbi Do
cto.ff.ſi cert.pet.Euer.loco 97.per totum.

Minus mouet, quod verbum dicto fuit, non appro
bari à Docto. rationem Cum. in d.l.cum filio. dicen-
tis, patri vſumfructum non acquiri, qñ grauatur re-
ſtituere, quod aduerſarius hoc modo deducit, quia
Iaſ.ibi nu.153.& ſeq.Bauer.nu.143.Soc. nume.31.&
Soc.iun.nu.225. alias adducunt rationes, quòd non
feciſſent ſi viſa fuiſset valida ea quæ mouit Cuman.
leuiſſima enim eſt huiuſmodi oppoſitio, quia qui a-
lias adducit rationes, nõ videtur primo adductas im
pugnare,& bene ſciunt Docto. impugnare, quando
volunt,& Iaſ.in d.l.cum filio. num.153.adducit plu-
res rationes,& inter alias, rationem Cuma.& eandẽ
rationem approbant Caſt. Aret. Soc.& Rip. Boer. d.
deciſ.193.Gab.d.conſil.118.& quamuis aliquæ ex ra
tionibus ceſsent,& non procedant in caſu noſtro, nõ
72 ceſsant† aliæ, neque diſpoſitio §.affinitatis.Inſtit. de
nupt.Iaſ.in d.l.cum filio.num.146.

Quod verò dr de cõmoditate quæ patri quæritur,
ẽt in caſibus quibus non acquiritur vſusfructus, non
procedit, quando patri prohibita eſt acquiſitio vſuſ-
fructus, quia tunc non etiã habebit pater commodi-
73 tatem,† vt in propoſito concludit Rip.in d. l.cum fi-
lio.nu.71.quia ſi pater commoditatem retineret, non
reſtitueret plenè, ſed retineret fructus contra d. l. vi-
deamus.§.in Fauiana. Secundo, quia bona in quibus
patri prohiberetur vſusfructus acquiſitio, reputan-
74 tur tanquam caſtrenſia,† in caſtrenſibus autem pa-
ter non habet commoditatem. l. miles præcipua.&
l.ex nota.ff.de caſtr. pecu.& idem tenet Crau. in d.l.
cum filio.in 3.par. num.57. vbi dicit abſurdũ eſse, ꝙ
pater habeat cõmoditatem in bonis quorũ vſusfru-

ctus ſibi teſtatoris diſpoſitione nō acquiritur,& eſſet
nimia reſtrictio.d.Auth.Excipitur. quia teſtator pro
hibendo,ne vſusfructus quæratur,videtur potius ſen
ſiſſe de commoditate fructuum, quam de iure vſus-
fructus.

Secundo reſpondetur, quoad præſentem quæſtio-
nem, nihil intereſt quod pater habeat vel nō habeat
commoditatem, dummodo non habeat vſumfructū,
nam ſi etiam patri ſpectaret commoditas, eſſent iſti
filij admittendi, quia propter ſolum vſumfructum ar
centur à iudicio, non propter commoditatem. Nam
pater quando tanquam ſuſpectus priuatur à lege vel
à teſtatore vſufructu,vt quia alienet,tunc non eſt filio
75 rum legitimus adminiſtrator, † ſed eis datur cura-
tor,vt inquit gl.in d.Auth.Excipitur. quam ſequūtur
ibi Ang.Rapha.Caſtr.& Salyc. Ruy.in conſ.24. nu.7.
vol.5.Borg.Caualc.in tract.de vſufruct.mul.rel.num.
183.ſi autem adminiſtratio non ſpectat ad patrem,
vtique filij poterunt agere viuente patre ſine patris
conſenſu,& ideo videmus, quod filius qui non poteſt
alienare bona, in quibus pater habet vſumfructum,
76 † Bal.Ang.Caſt.& Sal.in l.fi.§.filijs autem. C.de bon.
quæ libe. poteſt tamen alienare ea in quibus non ha-
bet vſumfructum,ſecundū Caſt.in conſ.381.in 2. quæ
ſito.vol.1.cum alijs apud Crau.in conſ.39.nu.2.& di-
ctum eſt ſupra, quòd filius agit ſine conſenſu patris
77 ad bona in quibus pater vſumfructum† non habet.

Poſtremo non obſtat quod dictum eſt,patrem non
poſſe in præiudicium emptoris repudiare vſumfru-
ctum,quia ſibi inuito quæratur. Nā reſpondeo, quòd
licet vſusfructus acquiratur patri inuito & ignoran-
ti,vt in contrario,tamen hoc eſt verum, quoad com-
78 mutabilem ſeu reuocabilem acquiſitionem,† ſed nō
acquiritur irreuocabiliter vel incommutabiliter, vt
declarat Aretin.in §.item nobis.Inſt.per quas perſo-
nas nobis acquiratur.Dec.in l.1.in 1.lectu.in 3. nota.
C.qui admit.Cagno.in l.inuito.num.13.ff.de reg.iur.
Et quod obijcitur, debitorem præiudicare non poſ-
ſe creditori, non procedit in iure quæſito, quia illud
79 repudiare poteſt debitor,nec præiudicium† aliquod
infertur creditori, vt in marito, qui poteſt lucro ſibi
delato à ſtatuto renunciare in præiudicium credito-
80 rum, † voluit Barbat. in conſil.59. volum.2.Socin.in
conſ.114.num.8.vol.1. Dec.conſil.260.per totum.So-
cin.iun.in conſ.109.vol.3.vbi dicit,quod non poterit
talis renunciatio retractari per creditores, quia nul-
lum eis damnum infertur non acquirendo. Pariſ. in
conſ.127.nu.18.vol.1.Rol.in tract.de lucro dot.q.40.
quia ſolum fraus in pręiudicium cre_itorum conſide
ratur, diminuendo patrimonium non autem non lo-
cupletando. Late Phanuc.in eo.tract.glo.8.nu.16. Et
eſt regulare, quod in quærendis debitor præiudicat
81 † creditori.l.qui autem.in prin. ff.de his quæ in frau-
dem credito.l.1.§.confertur.ff.de collat.bon.l.ſi ſpon
ſus.§.ſi maritus,il 2.ff.de don.inter vir.& vxor.l.fi.§.li
centia,il 1.C.de iur.deli.l.non fraudātur.ff.de reg.iu.
Dec.in l. ſeruus. num.8. C.de pact. late Tiraq. de re-
tract.conſan.§.26.glo.1.nu.13.& in terminis,quòd in
creditorum præiudiciū repudiare poſſit pater vſum-
82 fructum,† voluit Caualc.d.tract.de vſufruct. nu.185.
vbi ponit exemplum de legatario.Addo Alb.in l.pa-
trem.ff.de his,quæ in fraud. cred. Rolan. de lucr.dot.
quæſt.40.nu.12.& Docto.idem dicunt in prælato, qui
poteſt in quærendis præiudicare eccleſiæ,& in iure a-
deundi quod repudiari poteſt in præiudicium fiſci,
per eum cuius bona fuerant publicata, & quando nō
agitur de præiudicio creditoris, res eſt in confeſſo,
quòd pater renunciare, imò etiam donare poteſt fi-
83 lio vſumfructum.† Azo in ſum.C.de bon. quæ lib.co-
lum.1.ver.aduentitium.Gul.Cun.Bar.Bald. & Caſtr.
in l.cum oportet.§.non autem.C. eo.tit. Bal.in l.2. in
3.oppo.C.de inoff.don. in l.ſi vxorem.col.1.C.de cōd.
inſer.Corn.in conſ.285.col.3.ver.poteſt ēt.vol.1. & in
conſ.79.col.fi.vol.2.& in d.§.non autē. vbi id tenet, ſi
pater donet vel repudiet antequam ſit quæſitus vſus
fructus.Tiraq.in l.ſi vnquam.in ver.donatione largi-
tus.nu.211. Crau. d.l.cu filio. in 2.par.nu.46. Bar.l.ſi
quis pro eo.§.1.num.3.ff.de fideiuſſ.Crot.in l.frater à
fratre.nu.80.ff.de cond. indeb. vbi loquitur optimè.

SVMMARIVM.

1 *Interdicto, uti poßidetis, utraque pars eſt actrix & rea.*

2 *Inſtrumentum apprehenſionis poſſeßionis, probat ingreſſum, licet non poſſeßionem.*

3 *Recognitio coloni, idem operatur ac ſi colono expulſo is ingreſſus eſſet poſſeßionem.*

4 *Contractus, & actus voluntariæ iuriſdictionis, expediri poſſunt die feriata in honorem Dei.*

5 *Poſſeßio poteſt acquiri ſine cauſa.*

6 *Declaratio non retrotrahitur in præiudicium tertij.*

7 *Conductor perſeuerando in poſſeßione nomine alicuius, non acquirit poſſeſſionem illi ignoranti.*

8 *Poſſeßio continuatur in hæredem quando defunctus poßidebat per colonum, ſi colonus hæredis nomine perſeueret.*

9 *Poſſeſſio non vacat per mortem teſtatoris, quando curator vel colonus poſſidet.*

10 *Poßidens animo proprio & corpore coloni, non amittit poſſeſſionem, ſi deijciatur, niſi expellatur colonus.*

11 *Remedium l.fi.C.de edic.diui Adr.datur hæredi ad retinēdum poſſeßionem acquiſitam.*

12 *Poſſeßionem per ingreſſum nemo acquirit colono non expulſo, ſi alius poſſidebat corpore coloni.*

13 *Inſtrumentum præſumitur anterius ſi continet horam certam.*

14 *Colonus ficte tradendo poßeßionem alij, non priuat dominum ſua poſſeßione.*

15 *Tutor, & curator conducendo, vel conſtituendo ſe poßidere nomine alterius, non trasferunt poſſeſſionem in eum.*

16 *Colonus vere tradendo alij poſſeßionem, non priuat dominum niſi tradat ex iuſta cauſa.*

17 *Colonus deſerens fundum animo priuādi dominum, non priuat eum ciuili vel naturali.*

18 *Interdicto, uti poßidetis, obtinet qui probat antiquiorem poſſeßionem.*

19 *Exceptio dominij admittitur in interdicto, uti poſſidetis, quando agitur de iure reali.*

20 *Poſſeßio continuatur in hæredem, miniſterio coloni, etiam id colono non declarante.*

21 *Ignorantia allegari non poteſt à tertio, in damnum ignorantis.*

22 *Declaratio ſuper re dubia retrotrahitur in pręiudiciū tertij.*

23 *Confeßio dotis receptæ nocet anterioribus creditoribus, ſi præceßit promißio dotis.*

24 *Recognitio coloni præiudicat ei, qui antea fuerat ingreſſus prædium.*

CONSILIVM CXVII.

SVSTINERI poſſe videtur ex infra-
ſcriptis cauſa Reue.Dom.Laurentij
Cortini, canonici Trinenſis, contra
Magn.D.Camillū Beccium ſocerum
meū.Agit enī interdicto,vti poſſide-
detis,quod eſt poſſeſſorium,& in quo
1 vtraque partium actoris † & rei vices ſuſtinet. Io. de
Plat.in §.retinendæ.col.1.ver.ſed dic,qđ illud.Inſt.de
interd.gl.& Doc. in l.duo iudices.vbi Iaſ.nu.14.ff.de
re iud.

re iud. Menoch. de retin. poſſ. rem. 3. nu. 760. & nu. 14.
& cōtendit probaſſe ſuam poſſeſſionem, quia ſub die
quinta Aprilis poſſeſſionem apprehendit, & de ap-
prehenſione apparet publicum inſtrumentum, quod
facit plenam fidem. l. cum precibus. C. de probatio.
Et quamuis cōtrouertant Doctores, an poſſeſſio poſ-
ſit per inſtrumentum probari, tamē hoc eſt abſolu-
2 tum, ꝙ per illud probatur apprehenſio † vel ingreſſus,
ex quibus deinde præſumitur continuatio. l. cenſus.
ff. de prob. l. forma. ff. de cenſib. l. in exercendis. vbi gl.
C. de fid. inſtr. l. chirographis. ff. de adm. tut. gl. in l. fi.
vbi Zucar. addit concordantes. nu. 433. C. de edic. diui
Adr. toll. Soc. in conſ. 205. nu. 5 in fi. vol. 2. Ign. in l. ne-
ceſſario. §. non alias. num. 130. ff. ad Sil.

Nec dicatur, ꝙ D. Margarita Cortina de cuius ſuc
ceſſione agitur poſſidebat alieno corpore, ideſt per
colonum, & ideo non potuerit per Do. Laurentium
acquiri poſſeſſio niſi expulſo colono. Nam reſponde-
tur, quòd paria ſunt ꝙ colonus expellatur, vel quod
in dominum eum recognoſcat, qui intrauit poſſeſsio-
nem, & ideo cum Blaſius Ferrarotus recognouerit do
minum Laurentium, atque ab eo conduxerit, & illi
3 promiſſerit reſpondere penſionem, idem † eſt ac ſi fuiſ
ſet expulſus. l. peregre. §. quibus. ff. de acquir. poſſ. &
ponit Afflict. in deciſ. 325. num. 3. Natta in conſ. 538.
num. 10. Socin. iun. conſil. 146. num. 30. vol. 1. ex reco-
gnitione autem coloni transfertur poſſeſsio. l. qui vni
uerſas. §. quod per colonum. vbi Alexan. in 1. not. ff. de
acquir. poſſ. cum alijs apud Cæpha. in conſil. 19. nu. 3.
& de ipſa recognitione conſtat publico inſtrumento
recepto per Rauonum notarium ſub die quinta, &
rurſus ſexta Aprilis.

Et non obſtat, quòd inſtrumētum prioris recogni-
tionis factū fuerit die in Dei honorem feriata, quia
actus ille ingreſſus ſeu apprehenſionis, non eſt iudi-
cialis, nec alicuius iuriſdictionis. Quinimmo actus
volūtariæ iuriſdictionis fieri poſſunt die feriata in ho
4 norem Dei, † & ſimiliter contractus, vt probatur in l.
omnes. C. de ferijs. Spec. in tit. de ferijs. verſi. ſequitur
videre. num. 5. Maran. de ord. iud. diſt. 16. num. 86.

Similiter non obſtat, quòd apprehēſio facta per D.
Laurentium ſit nulla, eo ꝙ fuerit facta ex falſa cauſa,
quia ſcilicet ea bona apprehendit tāquam is qui ſuc-
ceſsit D. Margaritæ, cum tamen eidem D. Margaritæ
Do. Camillus ſucceſſerit ex pupillari ſubſtitutione,
quæ dicitur teſtamentum pupilli, & non ſit locus ſuc-
ceſſioni ab inteſtato, dum ex teſtamento ſuccedi po-
teſt, vt late deduxi in alijs meis ſcriptis. Ad hoc enim
5 reſponderi poteſt, ꝙ poſſeſſio † poteſt quæri ſine cauſa.
l. 1. §. ſi vir. ff. de acq. poſſ. Dyn. in l. quod meo. vbi Bar.
nu. 1. ff. eo. tit. & ſufficit, quod D. Laurentius habuerit
animum poſsidendi, licet non acq. etiamſi erraſſet, vt
quia credidiſset ſibi aliquo iure licuiſſe, vt concludit
Bart. reprobata glo. in l. 3. in princ. num. 2. & ſeq. ff. de
acq. poſſ. dicit enim glo. ibi, quòd ſi quis intrauit poſ-
ſeſſionem fundi, credens eam rectè ſibi fuiſſe traditā,
& comperiatur non eſse traditam, nihil operabitur
ille ingreſsus, quia factus ex falſa cauſa. Bar. ibi dicit
illam gl. eſse ſingularem, & multum notandam, ſi eſ-
ſet vera, ſed ipſe contrarium tenet, & eum ſequuntur
Ang. Imo. Alex. & Iaſ. num. 26. qui refert plures alios
idem tenentes. Et Alex. & alij in l. is qui putat. ff. de
acq. hęr. vbi Iaſ. nu. 5. & ſeq. dicit communem. Quam-
uis igitur comperiatur D. Laurentium non poſse hæ-
redem eſse, tamen id non impedit, quominus ingre-
diendo & apprehendendo, non acquiſiuerit poſseſſio
nem, ex quo id ſolum eſt quod agere intendebat ſiue
ex vna, ſiue ex alia cauſa.

Minus obſtat, quod idem Blaſius colonus cogno-
uerit Do. Camillum in dominum, & proteſtatus fue
rit ſe à morte D. Margaritæ citra illius nomine poſ-
ſediſſe, vel ea bona tenuiſſe. Reſponderi. n. pōt, quod
illa recognitio non eſt valida, fuit em̄ facta die ſequē
ti poſtquam idem Blaſius recognouerat in dominū
D. Laurentium, & cum per præcedentem recognitio-
nem fuiſſet D. Laurentio ius quæſitum, non poteſt ſub
6 ſequēs † declaratio retrotrahi in preiudicium eius, vt
per Caſtr. in l. hæredes palam. §. 1. col. 2. ff. de teſtam.
quem ibi ſequuntur cæteri, & alios refert Rol. ita re-
ſpondens in proprijs noſtris terminis in conſ. 46. nu.
37. verſic. 2. reſpondetur. vol. 2.

Reſpondetur ſecundo, quod non conſtat Blaſium
nomine D. Camilli poſsediſse ſeu continuaſse in con
ductione, nec hoc ſciuiſſe Do. Camillum, quæ omnia
ſunt neceſsaria, quia nō ſufficit, quod conductor per-
7 ſeueret, niſi id faciat † ſciente hærede, vt concludit
Petr. Benin. in deciſ. Bono. 12. num. 8. & ratio eſt, quia
poſſeſſio non acquiritur ignoranti. glo. & Doct. in d.
l. quod meo. & conſtare debet, quod colonus hære-
dis nomine continuauerit, vt quia penſionem ſolue-
rit. Bald. in conſil. 330. col. fin. vol. 5. Rol. d. conſil. 46.
nume. 37. & cum non conſtat, quo animo colonus con
tinuauerit in poſseſſione, non poteſt dici, quod nomi
ne hæredis fecerit, & hoc ceſsante non poteſt dici, qđ
D. Camillus poſſideat, quia regulariter poſseſſio non
cōtinuatur in hæredem. l. cū hæredes. ff. de acq. poſs.
Rol. d. conſil. 46. nu. 28. & de apprehenſione non con-
ſtat, & in poſseſſione defunctæ pupillæ non pōt fieri
fundamētum, quia fuit extincta cū morte pupillæ, ex
quo in ea defecit aīus & intentio poſſidendi. l. 4. ff. lo
cat. l. ſi ita legatum. §. illi ſi volet. ff. de l. 1. & ſine aīo nō
acquirit̄ nec retinet̄ poſseſſio. l. licet. C. de acq. poſs.

Si tamen vtrinque deducta iuſta ratione penſen-
tur, contrarium omnino verius videbitur, obtinere
ſcilicet debere Magnificum D. Camillum in iudicio
poſseſſorio intentato; de illius enim poſseſſione con
ſtat, hoc modo, quia cum viueret Do. Margarita Cor
tina, ipſe tanquam tutor datus in teſtamento pa-
tris bona hæc omnia locauit Blaſio Ferraroto, qui
mortua puella perſeuerauit in poſseſſione ſeu tenu-
ta bonorum per plures menſes, & per illam perſeue-
rantiam fuit in Do. Camillum continuata poſseſſio
ſine aliqua apprehenſione. Licet enim regulariter
mortuo teſtatore poſseſſio extinguatur, nec continue
tur in hęredem, niſi is poſseſsionem apprehendat. d.
l. cum hæredes. ff. de acquir. poſseſs. tamen procedit
hoc, quando teſtator poſsidebat animo, & corpore
proprio, quia cum per mortem deficiat corpus &
animus, deficiat ipſa quoque poſseſſio. Sed quando
poſsidebat teſtator proprio quidem animo, ſed alie
no corpore, eo caſus, ſi is cuius miniſterio naturali-
ter teſtator pōſsidebat, vt colonus, conductor, & ſi-
miles perſonæ, perſeueret in cultura vel conductio-
ne nomine hæredis, continuatur in ipſum hæredem
8 poſſeſsio † ſtatim à morte defuncti, quamuis corpo
raliter non fuerit apprehenſa, eſt text. in l. qui vni-
uerſas. §. quod per colonum. vbi notant Ang. & Ale
xand. ff. de acquir. poſseſs. vbi idem dicunt, ſi defun
ctus poſſediſset animo & corpore alieno, puta per
ſeruum vel filium ex peculiari cauſa. l. 2. §. ſaltus. ff.
de acq. poſs. & dicit Ang. in d. §. quod per colonum.
adeo continuari poſseſsionem, vt nunquam videa-
tur interrupta, ita vt trāſeat à teſtatore in hæredem,
quæ poſseſsio non eſt illa eadem, quæ erat penes de-
functum, ea enim fuit per mortem extincta, ſed cum
eſset penes colonum, remanet apud eundem in fa-
uorem hæreditatis. Afflict. in deciſ. 166. num. 6. & in
deciſ. 375. nu. 3. vbi dicit, quod ſi dominus pendente

locatione rei ſuæ quam fecerat, moritur, dicitur hæres per colonum poſſidere, licet poſſeſſionem non apprehenderit; ita vt ſi tertius intret, poſſeſſionem non acquirat. Zucard. in l. fin. nu. 114. C. de edic. diui Adr. tollen. vbi dicit, hoc locum habere etiam in partiario colono. Bero. in conſil. 75. num. 23. volum. 3. Marant. de ord. iudic. par. 4. diſt. 7. nu. 3. Tiraq. de cõſtit. poſſ. par. 2. lim. 12. num. 5. Natta in conſil. 538. nume. 7. & Benint. d. deciſ. 12. num. 7. Silua. conſil. 78. nume. 3. Et pro hoc facit quod voluit Bald. in l. fin. nume. 42. ver. ſexto opponendo. C. de edict. diui Adr. toll. vbi dicit,
9 poſſeſſionem † non eſſe vacantem per mortem teſtatoris, quando poſſeſſio retinetur per curatorem, vel per colonum. ſequitur Natta in d. conſil. 538. nume. 13. & non dicitur vacare, quando vel animo, vel corpore retinetur. gl. in ſi. C. vnde vi. in l. idcirco. C. de fide inſtru. cum alijs per Menoc. de recu. poſſ. rem. 13. nume. 4. Porrò plurimum refert, quod per ſe quis ſolum poſſideat, vel animo proprio poſſideat, & corpore alieno: nam ſi per ſe ciuiliter, & naturaliter poſſidet, & deijciatur, poſſeſſionem amittit, vt per Doctores in l. quod meo. ff. de acquir. poſſ. At qui vbi animo ſolum poſſidet ſi deijciatur, non perdit poſſeſſionem,
10 niſi † expulſo quoque colono. gloſ. in l. 1. §. non alij autem. ff. de vi, & vi arm. vbi Barto. eam dicit notandam. & menti tenendam, atque alibi non reperiri. Et eam valde ſingularem dicit idem Bart. in l. quod meo. num. 2. Anch. in cap. fin. de precario. Non poteſt igitur dubitari, quin D. Camillus poſſideret, præcipuè, cum ſub die quinta, & rurſus ſexta Aprilis, Blaſius Ferrarotus proteſtatus fuerit ſe poſſediſſe nomine ſuo, à morte Do. Margaritæ citra, & recognoſcat eum in verum dominum, & poſſeſſorem, quæ recognitio (vt ſupra dictum eſt) transfert poſſeſſionem; ſi vero poſſidet, debet omnino in ſua poſſeſſione cõfirmari ex remedio dictæ l. fi. C. de edict. diui Adr. quod non ſolum datur ad poſſeſſionem acquirendum, ſed
11 etiam ad retinendum iam † acquiſitam, vt ibi tenuerunt Cyn. Alberic. Deci. & Zucar. eã quoque ſequuti ſunt Guid. Pap. Gozad. Pariſ. Socin. iun. & alij relati per Menoc. de adipiſc. poſſeſſ. rem. 4. nu. 348. qui eam dicit receptiſſimam ſententiam. Bero. in conſi. 54. nu. 2. vol. 1. Neuiz. in conſil. 56. nu. 12. D. autẽ Laurentius nullo modo poſſidet, ideo non poteſt in hoc, vel alio poſſeſſorio retinẽdæ remedio obtinere, vt apparebit ex contrariorum diſſolutione.

Non obſtat igitur, quod D. Laurentius poſſeſſionem corporalẽ prædiorum ingreſſus ſit: quia reſpondeo, quod ex quo Do. Margarita poſſidebat corpore alieno, per ingreſſum, non acquiritur poſſeſſio niſi ex
12 pulſo † colono. l. clam. §. fin. cum l. ſeq. l. ſi id quod. in fin. & l. colonus. ff. de acquirend. poſſeſs. l. peregrè. §. quibus. ff. eodem. vbi Imol. dicit procedere etiamſi dominus ignoret coloni expulſionem. ſequitur Alex. num. 1. & 2. qui tamen intelligit, quando omnes coloni ſunt expulſi, alias ſi vnus, vel aliqui tantum expellantur, non priuatur poſſeſſor ſua poſſeſſione, nec ingrediens illam acquirit. Alex. in conſil. 94. num. 1. vol. 5. Salyc. in l. fin. col. 1. & 2. C. de acq. poſſ. Aret. in conſil. 32. nme. 6. & hanc tenent Barto. Ang. Ale. Soc. Dec. & Goz. quos refert, & ſequitur Soc. iun. in conſi. 35. num. 1. & 2. vol. 3. vbi dicit eſſe communẽ. Bero. in conſil. 42. nu. 24. volum. 3. qui communem quoque teſtatur in conſil. 55. nu. 20. eo. vol. Afflict. in deciſ. 325. num. 3. 331. num. 6. Natta in conſil. 538. num. 11. quia enim ciuilis poſſeſſio quieſcit ſuper illa naturali, quę per colonum retinetur, ſi colonus expellatur, amittit poſſeſſor naturalem quam habebat miniſterio coloni, & ciuilem, quæ ſuper illa naturali quieſcebat: ex quo ſublato fundamento deſtruitur omne ſuperædificatum; quę ratio ceſſat quando colonus perſeuerat.

Nec aduerſatur aſſerta coloni recognitio facta die quinta, & iterum die ſexta, & quæ recognitio idẽ videtur operari, quod expulſio, quia duobus modis reſpondetur.

Primo, quod illæ non valẽnt, ex quo idem colonus primo D. Camillum recognouerat, vt conſtat inſtrumento in actis exhibito; & hæc recognitio fuit anterior, quia inſtrumentum continet horam expreſſam,
13 & illud dicitur primo celebratum † inſtrumentum quod continet horã præciſam Mar. Sillim. Cyn. Bart. Bald. Salyc. & alij in l. de rebus. C. de dona. ante nupt. cum alijs per Iaſ. in l. 1. num. 4. ff. ſolut. matrim. & hic colonus in præiudicium prioris recognitionis nõ potuit poſtea D. Laurentium recognoſcere.

Secundo reſpondeo, quod non eſt verum, idem operari recognitionem coloni, quod operatur expulſio, & iura allegata per Afflict. Socin. iun. & Nattam non loquuntur de ſimplici recognitione coloni, ſed de expulſione, vel traditione, nam colonus alium recognoſcendo, vel conſtituendo ſe nomine alterius poſſidere, aut retinere, vel aliter poſſeſſionem ficte
14 tradendo, non priuat † priorem dominum ſua poſſeſſione. l. quamuis ſi conductor. ff. de acquir. poſſeſſ. & hanc tenuerunt Bart. Alber. Butr. Imo. Caſtr. & Alex. quos refert Bero. in conſ. 42. num. 22. volum. 3. vbi inquit communem eſſe, late Tiraq. de conſti. par. 3. lim. 14. num. 1. & dicit Barto. in l. 1. in princ. num. 24. ff. de
15 acq. poſſ. quod tutor, † curator, & alij penes quos ſimplex extat detentatio, conſtituendo, conducendo, vel aliter ficte tradendo, poſſeſſionem non transferunt, & Alex. ibi num. 87. dicit bene notandum. Iaſ. d. §. in amittenda. Bero. d. conſil. 42. num. 22. qui loquuntur quando conductor ab alio rem conducit, prout etiam loquitur text. in d. §. ſi conductor. qui & ſi loquatur, quando primo locatori colonus reſpondit de fructibus, tamen locum quoque habet, quando illi non reſpondiſſet. l. Pomponius. in princ. ff. quibus mod. vſusfruct. amitt. quem text. dicit Ange. d. §. ſi conductor. in fin. eſſe meliorem qui ſit in corpore iuris. Alexan. num. 2. qui dicit hoc verum, etiamſi de fructib. reſpondiſſet ſecundo locatori, niſi id fuerit ſciente & patiente primo, quod etiam tenet Affl. deciſ. 325. circa fi. & in ſpecie, quod colonus aliũ recognoſceus nõ priuet primum, tenuit Aret. in d. conſil. 32. nu. 6. Dec. in conſ. 400. nu. 9. vbi allegat Bar. & Bal. Afflict. deciſ. 331. num. 7. & prædictorum ratio eſt, quia conductoris vel coloni malignitas non debet domino damnũ afferre, vt dicitur in l. fi. in prin. C. de acq. poſſeſſ. Si igitur conditio facta ab alio non præiudicat primo locatori, quando ſecundo facta eſt ſolutio, multo minus nocebit, quando nulla interuenit ſolutio; & ideo ſimplex recognitio coloni non priuat verum dominum ſua poſſeſſione: & Doctores qui contrarium dixerunt, poſſunt intelligi, quando ſecundum locatorem induxiſſet in poſſeſſionem, vel ei vere tradidiſſet poſſeſſionem: eo enim caſu primus locator ſua poſſeſſione priuaretur, vt in d. l. peregrè. §. quibus. & ita tenent quoque prædicti omnes loquentès de ficta traditione; quinimmo vere etiam tradẽdo nõ priuat
16 † primum locatorem, niſi tradat ex iuſta aliqua cauſa, puta alendo vel alium contractum faciendo, ita declarat Alexan. d. l. vniuerſas. §. quod per colonum. ver. ex. §. fin. ff. de acqui. poſſeſſ. vbi ait hanc eſſe notabilem limitationem ad leg. 3. §. quod ſi ſeruus. ff. eod. titu. & ante eum Bart. in l. quod meo. num. 1. ff. eo. tit. Bero. d. conſ. 42. nu. 24. volum. 3. aliàs ſi cauſa ſit iniuſta, vel nulla ſubſiſtat, poſſeſſio per traditionem

non

non transfertur.l.nunquā nuda. ff.de acq. poſſ. quare cum hic nō fuerit poſſeſſio vere tradita per colonum, non poteſt ſuper recognitione fundamentum fieri, cum per eam inducatur ficta traditio. Quinimmo ſi colonus animo priuandi dominum ſua poſſeſſione de
17 ferat feudum, retinet † dominus ſuam poſſeſſionem ciuilem & naturalem, ſecundum gl. Cyn. & antiquos in l.fin.C.de acq. poſſeſ. vel ſaltem ciuilem, ſecundum Cyn. Bart. Ang. Imo.& alios in l.ſi colonus.vbi Alex. communem dicit. ff.de acq. poſſ. qui Alex.nu.6.dicit procedere, licet quis fundum ingrediatur per dictā rationem, ne coloni malignitas obſit domino.

Tertio reſpondeo, quod ex quo poſſeſſio D.Camilli eſt antiquior tanquam continuata à morte D. Margaritæ citra, ipſe eſt præferendus in iudicio hoc poſſeſſorio, in quo ſecundum communes deciſiones obti
18 net, qui probat † de ſua antiquiori poſſeſſione. Bar.in l.ſi duo.in prin.nu.4.ff.vti poſſid.quem ſequitur Bald. Ancha.Alex.Soc.Curt.ſen.Fel.Dec.Afflict.Curt.iun. Ruyn. Gozad.& alij plures relati per Menoch.de retin.poſſ.rem.3.nu.725. Crot.in conſ.109. nu.1. Bello. in conſ.11.nu.4.& 13.Natta in conſ.538.num.3.conſil.572.nu.17.& 19.Rol.in conſ.46.num.41.vol.2.conſil.9.nu.22.vol.3.Cæph.conſ.441.nu.5.& de illa continuatione conſtat ex his, quæ dicta fuerunt in prin.huius partis, ad quæ me remitto.

Quarto reſpondeo, quod non poteſt Do. Laurentius in præſenti remedio obtinere, quia conſtat expreſſe de ſui iuris defectu in proprietate, nam ipſe eſt remotior in gradu excluſus nedum per Do. Poliſennam, quæ eſt amita Do.Margaritæ, id eſt eius patris ſoror, ſed etiam per alios proximiores, & proinde nō eſſet ab inteſtato ſucceſſurus, vt dixi in alijs ſcriptis. Et ſi ſtatuto allegato eſſet locus, non minus ipſe excluderet quam cæteri, cum ſtatutum applicet hæreditatem fiſco & communitati, vt probaui in prioribus ſcriptis. Dom. autem Camillus habet titulum teſtamenti, & quamuis in remedio, vti poſſidetis, non poſſit obijci exceptio dominij quamquam incontinenti probanda, ſecundum Bart.in l.ſi de vi.§.vlt.ff.de iudi. quem ſequuntur plures adducti per Menoch. d. rem. 3. nume.675. tamen id non procedit, quando agitur de iure reali, vt quia hæres poſſeſſor petit ſe (vt hoc caſu) manuteneri in poſſeſſione, hoc enim caſu obijci poteſt exceptio dominij, quia ceſſat ratio, per quam alias non ſolet admitti, quæ eſt, quia in interdicto, vti poſſidetis, proprietas non facit ad propoſitum, cum poſſit vnus eſſe dominus, & alius poſſidere. Sed quan
19 do agitur de iure reali, vt de hæreditate; tunc † non eſt impertinens tractare de dominio, & per hanc rationem ita concludit Rube. in l. naturaliter. §. nihil commune.nu.184.in fin.ff.de acquir.poſſeſſ.Menoch. d.reme.3.num.684.

Nec multum vrget, quod non conſtet Blaſium conductorē continuaſſe in cōductione nomine D. Camilli hæredis à tempore D. Margaritæ citra: quia reſpondetur quod nō fuit opus aliqua coloni declaratione, ꝙ nomine hæredis teneret, quia cum à defuncto poſſideret ex cōducto poſt mortem defuncti, videtur ex eadē cauſa conducti perſeuerare tam ex cauſa præambula.l.2.vbi glo.C.de acq.poſſ.& cum ea cauſa non poſſit ad alium referri quam ad hæredem, præſumēdum
20 eſt eū nomine hæredis continuare; † tum quia non potuit ſine noua cauſa conducti titulum poſſeſſionis ſibi mutare.l.non ſolum. §. quod vulgo. ff.de vſucap.l.nemo.C.de acq.poſſeſſ. tum vero quia ſi alio titulo poſſidere pręſumeretur, delictum induceretur. Ideoque dicendum eſt poſſediſſe eum ex præambulo, & eo quidem licito titulo, vt l. merito. ff. pro ſoc. & non opus erat, quod hæres ratam haberet eius poſſeſſionem, qui adeundo hæreditatem cenſetur quaſi contrahere cum colono, & ei prædium locare. l. apud Iulianum. ff.ex qui. cau.in poſ.eat.tenetur enim hæres ſeruare locationē factam à defuncto.l.pro hæreditarijs. C.de hæred.act. nec poteſt facto defuncti contrauenire. l.ex qua perſona.ff.de reg. iur. & ita tenet in ſpecie Zuca.in l.fi.nu.115.C.de edi. diui Adr.toll.vbi allegat Imol. in d. §. quod per colonum. ſequitur Nat. in d.conſil.338.nu.8.Silu. conſi.78.nu.2. vbi late comprobat. Rol.conſil.46.nu.15.vol.2.& ſatis hæres præſumitur velle id, quod de iure ſeruare tenetur; quia cenſetur quilibet voluntatem ſuam accommodare ſecundum legis diſpoſitionem, vt per Doct. in l. hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Treb. Et quamuis Bar. & Caſtren.in d.§.quod per colonum. Bald. conſil.330. col. fin.vol.1.Rol.conſil.46.nu.37.vol.2. videantur requirere, quod conductor penſionem ſoluerit, vt quæratur hæredi poſſeſſio ſine apprehenſione, tamen id ponunt gratia exempli, nam multis alijs modis dr̄ poſſidere, ēt abſque ſolutione, vt ſupradictū eſt. Sufficit enim, ꝙ eius noīe colonus perſeuerauerit, vel eum in dominū recognouerit, vt dictum eſt, & per hoc tollitur, quod dicebatur requiri ſcientia hæredis. Nā præter ꝙ in caſu noſtro conſtat de ſcientia, cum ipſemet hæres vti tutor alias pupillæ locauerit hæc bona, non poteſt in eo allegari eius proprij facti ignorantia. l. quamquam.ff.ad Velleia. & non poteſt allegari igno
21 rantia † per alium in damnum ignorantis.l.inter omnes.§.recte.vbi Bar.nu.1.ff.de fur.Nat.conſi.83.nu. 5. & etiam ignoranti acquiritur ſæpe poſſeſſio, vt per Imo.d.§.quod per colonum.in fin.& voluntas ſaltem in confuſo poteſt conſiderari, etiam in eo qui ignorat indiuidua, vt quando hæres intendit poſſidere ea omnia, quæ per defunctum poſſidebantur, licet enim ignoret in ſpecie, quæ & qualia bona teſtator reliquerit, voluntas tamen hæredis ſufficit, ſi colonus nomine hæredis perſeueret.

Minus contradicit, quod recognitio facta D. Camillo non præiudicet D.Laurentio cui fuerat ius quæſitum: quia reſpondeo, die quinta Aprilis, cum primo loco fuit recognitus D. Camillus, non fuiſſe Do. Laurentio aliquod ius quæſitū, eo enim tp̄e nondum Blaſius cōductor recognouerat D.Laurentium, & recognitio D.Laurentij fuit poſterior, vt dixi ſupra.

Secundo reſpondeo, ꝙ abſque aliqua recognitione continuatur poſſeſſio in hæredem, cum ex alia cauſa non poſſet conductor in bonorum detentione perſeuerare, quam ex cōtractu celebrato cum defuncto, vt in proximè præcedenti verſ. fuit deductum.

Tertio reſpondeo, quod cum dubium eſſet, cuius nomine conductor perſeuerauerit, declaratio per eū facta, quamuis poſt ius quæſitum, valet in præiudi
22 cium tertij, cum.n. conſiſtit declaratio ſuper re † dubia, dicitur propria declaratio, & retrotrahitur etiā in damnum tertij, licet ſecus quando non fit ſuper re dubia, vt dicitur in contrario, & ita loquitur Caſtr. pro contraria parte allegatus in d. l. hæredes palam. §.ſi quod poſt de teſt.quem ſequūtur plures relati per D.Beccium in conſil.3.num.44.

Quarto reſpondeo, quod vbi declaratio eſt veriſimilis, & ab omni fraudis ſuſpicione aliena, tunc probat, & retrotrahitur in tertij præiudicium. In propoſito autem veriſimile eſt, quod Blaſius nomine hæredis continuauerit, poſtquam ita continuare tenebatur vigore contractus, qui cum defuncto interceſſerat, & actus qui ſequitur, præſumitur factus ſecundum præcedentem cauſam. l.quædam mulier. vbi gl. ff.de rei vend.Crau.in conſil.91.nu.9. & à primordio

tituli poſterior formatur euentus.l.fi. C.de iur.dom.
23 imp.& pro hoc facit, quia & ſi confeſſio dotis † recc-
ptæ quæ fit à marito non præiudicet anterioribus cre
ditoribus, tamen hoc fallit, quando prçceſſit promiſ-
ſio, tunc.n. tanquam veriſimilis probat in præiudi-
cium anteriorũ.l.in contractib.§.1.vbi glo. C.de non
num.pecu.Caſtr.conſil.383.nu.1.vol.2.Soc.in l.1. nu-
me.78.ff.ſolut.matr.Crauet.conſ.40.nu.1.Alc.conſil.
332.num.1.cum infiuitis ſimilibus.

Quinto reſpondeo, quod non agitur de præiudi-
cio D. Cortini, licet colonus recognôuerit D. Camil-
lum à morte D. Margaritæ citra. Nam recognitio D.
Camilli reſpicit tempus quo D. Cortinus fatetur ſe
non poſſediſſe, nec aliquod ius poterat prçtendere in
poſſeſſione, ergo ſua non intereſt.

Sexto dico, quod in terminis noſtris extat deciſio
Nattæ in d.conſil.358. qui vult, quod recognitio fa-
24 cta † à colono poſt apprehenſam poſſeſſionem, præ-
iudicet tertio, qui eam fuerat ingreſſus. Silu. d. con-
ſil.78.num.10.verſ.non obeſt quod iſta declaratio 85.
& hæc opinio innitatur rationi & authoritati, eſt om
nino tenenda.

SVMMARIVM.

1 *Teſtes ad defenſam, ex officio iudicis admittuntur publicatis atteſtationibus in criminalibus.*

2 *Teſtes publicatis atteſtationibus admittuntur, quando ceſſat timor ſubornationis.*

3 *Teſtes publicatis atteſtationibus admittuntur in criminalibus ad offenſam ex officio iudicis.*

4 *Teſtes publicatis atteſtationibus produci poſſunt à parte ad defenſam in criminalibus.*

5 *Defenſionis fauor multa permittit contra omnes regulas.*

6 *Defenſionibus renunciare nemo poteſt in criminalibus.*

7 *Teſtes ad defenſam in criminalibus non licet parti producere publicatis atteſtationibus.*

8 *L.vnius.§.cogniturum.ff.de quæſt. quomodo procedat.*

9 *Impedimẽta plura vbi obſtant, ſublato vno remanet alterũ.*

10 *Concluſio in cauſa, & renunciatio defenſionum, habet locum in criminalibus, quando agitur de pœna pecuniaria.*

11 *Teſtes non recipiuntur publicatis atteſtationibus, etiã quando proceditur ſola facti veritate inſpecta.*

12 *Probationes in criminalibus non debent eſſe clariores luce meridiana, quando non agitur de pœna corporali.*

15 *Cauſa criminalis videtur agi inter actorem, & reum, quando extat querelans.*

14 *Reo non magis fauetur, quam actori in probationibus.*

CONSILIVM CXVIII.

TORSIT ſæpenumero Docto.quæſtio, an publicatis atteſtationibus liceat in criminalibus cauſis nouos teſtes producere ſuper antiqs capitulis vel contrarijs directe. Et cõfusè antiqui loquuntur nec ſe ipſos declarant. Inde vero ſeniores anſam habuerunt, eorum dicta in diuerſas deducere ſñias. Poſtquã verò mihi contigit de ea ſermonẽ hr̃e, dicam breuiſſime omiſſa Doctorum pompa quid mea ferat ſententia in præſenti cã inter fiſcum Sulciarum, & fratres de Sra. Doctores aliqui tractant generaliter an in criminalibus recipiantur teſtes publicatis atteſtationib.& inter eos Bar.in Authen.At qui ſemel.nu.33. C.de probatio, dicit, quod non ad inſtantiam partis, licet ſecus ex officio iudicis.Idem vero in l.1.§.fin.nu.4. ff.de quæſt.dicit teſtes recipi non obſtante publicatione teſtium, & concluſione in cã, & ſubdit audire, quod hoc tenet Io. And.
idem vult in l.diui.in fi.ff.de pçnis.Sed his duobus in
locis non diſtinguit, an id verum ſit tam ad offenſam,
quam ad defenſam, & tam inſtante parte, quã officio
ſolius iudicis. Et quo ad primam opinionem, quod
1 recipiantur teſtes ex officio iudicis ad defenſam, † ea
eſt adeo approbata, quod ex antiquis non vidi cõtra-
dicentem.Bar.in l.vnius.§.cogniturũ.in fi.ff.de quæſt.
vbi tamen non explicat, an id fiat officio iudicis, vel
ad partis inſtãtiam.Idem in d.Auth.At qui ſemel.nu.
32.& num.33.& in l.2.§.ſi publica.num.15.ff.de adul.
Ang.in l.ſi vacantia.nu.203.C.de bon. vacan. lib.10.
Bal.in d.Auth.At qui ſemel.nu.1.ver.3.fallit.& ver.2.
vbi dicit id fieri, ne innocens puniatur, & ibi ſequitur
Sal.nu.5.idem Sal.in l.fi.nu.15.C.de quæſt.vbi fortius
dicit, quòd iudex poteſt etiam poſt ſententiam ſe in-
formare de innocentia, & Principi reſcribere. Alex.in
l.4.§.hoc autem iudicium.nu.29.in fi.ff.de dam.infec.
& hanc tenent omnes illi qui volunt, quod liceat ad
defenſam teſtes recipere reo inſtante, quos referam
infra. Aret.in conſ.146.col.3.& Marſ.conſ.29.nu.3.ſo
lus Clarus in prac.crim.§.fi.q.61.nu.4. impugnat hãc
concluſionem, dicens, quod ſi reus ſit præſens, nihil fa
cit iudex ex officio, ſed omnia ad inſtantiam defenſo
ris, qui reo datur exiſtenti in carceribus. Si vero ab-
eſt reus, tunc tanquam contumax condemnatur, nec
admittitur procurator, excuſator, vel defenſor. Et ſe-
cundum eum ſaluus eſſet iudex, qui ex officio exami-
naret teſtes ad defenſam inquiſiti. Quicquid tamen
ſit prima apud plures obtinet ſententia, ea ratione,
quia in iudice nõ eſt timor ſubornationis, ex quo ſem
per habuit nota dicta teſtium. Cum igitur ceſſit in eo
ratio, quæ impedit productionem, ceſſat quoque pro
2 hibitio. † Ita dicit Inno.in c.cum clamor.de teſtibus.
Bart.d.Auth.At qui ſemel.vbi Bald.d.ver.3.fallit.Sa-
lyc.nu.5. ver.item fallit, quando iudex. An vero ad-
mittantur ad offenſam? Bart.in d.§.ſi publico. nu.15.
3 dicit eos admitti officio iudicis, non inſtante † parte.
ſequuntur ibi Bal.& Salyc.Bal.in l.ea quidem. nu.48.
C.de accuſat.Ang.d.l.ſi vacantia.num.203.Alex.d.§.
hoc autem iudicium.nu.29.Inno.Arch.Io.Andr.Bar.
Bal.Guid.Papæ quos refert, & ſequitur Nat. in conſi.
565.nu.2.vbi ſuſtinet eodem modo recipi teſtes, quã
do procurator fiſci inſtat, quia is non conſideratur tã
quam pars, quæ promouerit inquiſitionem, vel cuius
interſit inquiri, & niſi id liceret iudici ſequeretur, qđ
vbi inquirit examinato vno teſte, cuius dictum iudex
nouit, non poſſet vlterius alios examinare, quod ta-
men eſt falſum. Ita arguit Feder. de Sen.in conſi.262.
nu.1.ver.nec obſtat publicatio. ſequitur Natta conſ.
565.nu.2. Clar. d.q.61.num.2. quamuis contradicat
Boſſ.de pub.proc.nu.3.videri etiam poterunt Petr. &
Gabr.in locis inferius allegandis.

Difficultas ergo remanet, an ad defenſam liceat
vel inquiſito, vel reo producere teſtes ſuper antiquis
4 capitulis? & pro parte † affirmatiua eſt text. in d. l.
vnius. §.cogniturum. ibi, reo poſtulante quocunque
tẽpore.ff.de quçſt.& per illum tex.infert ibi Bar.poſſe
reum teſtes producere poſt publicatas atteſtationes.
Sequitur Saly.d.l.fin.num.15.C.de quæſt.qui & ſi non
exprimant, an id fiat parte inſtante, vel ex officio, in-
telligi tamen debent ſecundum text.quem allegant,
& ita quod liceat ex officio.Aret.in cap.fraternitatis.
col.10.vbi dicit tex.in d.§. cogniturũ. ponere caſum,
Idem Aret.in conſ.146.nu.60. Ang.in tract. malefic.
in verſ.qui reus comparuit, & negauit totum.colum.
fi.verſ.an poſt publicationem.vbi ſubdit, quòd iudex
denegando faceret iniuſtitiam, & teneretur in ſindi-
catu. Fely.in cap.clamor.col.2.de teſtibus.Socin.d.c.
fraternitatis. fallent.45.& in tract. Fallent. reg.403.
limit.

limit.6. Marſil.in l.1.§.fin.num.4. & 5.ff. de qō. & in pract.crim.§.ſequens.nume.5.Capi.deciſ.71. num.4. Carrer.in l.2.nu.170.C.quor.appel.non recip. Folle. in pract.crim.in 1. par.2. par.in rubr. fiat publicatio proceſſus. nu.2. Et inductum vr̃ fauore defenſionis, 5 propter quam multa conceduntur contra † commu nes iuris regulas, vt per Iaſ.in l.vt vim.col.1.ff.de iu. ſtit.& iu.Boſſ.in tit.de fauor.defenſ.& Iac. Nouel. in tract.ad defenſam. & quamuis contra reum ſubſit ti mor ſubornationis, pro eo tamen ſubeſt timor, ne innocens ex probationis defectu damnetur, & in tali dubio melius eſt nocentem abſolui, quam innocentē condemnari.l.abſentem.ff.de pœn. & in cauſis crimi-
6 nalibus † non poteſt defenſionibus renunciari, vt voluit glo.in l.pacto inter hæredem.ff.de pact. Bal.in c. cum non ab homine.de iudi. & in cap.cum veniſſent. de teſtibus. Natta qui alios addit in conſ.359. num. 4.Marſ.in l.1.§.ſi quis actio.num.63.ff. de quæſt.& in pract.crim.§.ſequens.nu.2. & 3.Gomeſ.in tractat.de delic.c.1. nu.66. circa princ. Clarus in pract. crim.§. fi. q.49. num. 16. eadem quoque ratione in cauſa criminali non concluditur, vt eſt tex.in d.§.cogniturum. late Marſil.d.§.ſequens.in princ.

7 Contrariam tamen ſententiam † tenuerunt Bart. & Bald.in d.Auth. At qui ſemel.Bald.in d.l.ea quidē. nu.48.C.de accuſatio. vbi dicit licere quidem iudici ex officio, ſed non parti. allegat Innocen. in d.capit. cum clam. Ang.in d.l.ſi vacantia. n.207. vbi dicit ſic tenuiſſe Innocen.& Bar.Guid.Pap.d. quæſt.72.Alex. d.§.hoc autem iudicium.num.29.& hanc opinionem dicit communem Aret.in d.cap.cum clam. col.1. de teſtib. quidquid dixerit in d.cap. fraternitatis.ſequitur Boſſ.in tit.de public.proceſſ.nume.3. & 5.Clar.d. §.fin.q.61.num.20. apoſt. ad Barto.in d.§. ſi publico. nume.15.Port.Imol.commun.opinio. lib.1. concluſione 39.verſ.33.fallit. Antonius Gabriel.eod.tract. lib.1.tit.de teſtibus.concluſ.21.num.104.qui duo dicunt, quod ſiue per accuſationem, ſiue per inquiſitionem procedatur, nunquam publicatis atteſtationibus recipientur teſtes ad inſtantiam partis, licet aliud ſit ex officio. Eandem probauit Natta in conſil. 359.num.4.vbi etſi primo iuerit in aduerſam ſententiam, ſubdit ſe poſtea requiſitum noluiſſe pro reo cōſulere. Pro hac parte ſtat regula, quod teſtes non recipiantur publicatis atteſtationibus.d.cap. fraternitatis. & c.intimauit.de teſtibus.Clem.fi.eo.tit.d.Auth. At qui ſemel.quia ſubeſt timor ſubornationis, vt dicit Bar.in l.per hanc. nu.5.C.de temp.appel.

8 Et non obſtat tex.in d.§.cogniturum.† quia reſpōdet Natta d.conſ.359.nu.3. quod ille tex.non remouet impedimentum publicationis, quia tempore digeſtorum publicatio teſtium non erat cognita.

Secundo reſpondet, quod illa verba, quocunque tēpore, intelligi debent de habili. Verba enim legis vniuerſalia interpretationem recipiunt de habilitate.l.vt gradatim.§.ſed ſi lege.ff.de mune.& hono.ſed vbi teſtes publicati ſunt, tempus non eſt habile.

Tertio ego reſpondeo, quod vbi teſtes ſunt publicati, duo obſtant, ne alij recipiantur lapſus temporis, vel concluſio in cauſa, & timor ſubornationis. text.autem in d.§.cogniturum. dum dicit, quocūque tempore, remouet temporis, & concluſionis impedimentum, ſed non remouet timorem ſubornationis.
9 Et vbi duo obſtant impedimenta, † vno ſublato remanet alterum. Fely.in cap.cum nuncius.nu.1.de teſtibus.Crot.in conſi.38.nu.5.Natta conſil.74.num.7. conſil.194.nu.10.

Quarto reſpondeo, quod ille tex.procedit, vbi agitur de pœna corporali, nam tunc non præcluditur vllo tempore iuri defenſionis, nec in cauſa concluditur, vt ibi dicitur, ſed quando agitur de cauſa pecuniaria, vel tali, in qua pœna pecuniaria ſit irroganda, tunc concluditur in cauſa, & ſuſtinetur renuntiatio
10 † defenſionum, vt concludit Aret.in c.cum veniſſent. vbi eum ſequitur Fel.nu.4.de teſtibus. Marſ. d. §.cogniturum.num.60.Eſt enim ſpeciale, quando agitur de ſtatu, vel terrore, vt tunc non concludatur in cauſa.Ita Fel.in c.cum dilect.col.4. in fi.ver.adde elegās. de accuſat.vbi dicit ſingulare, allegat Bal.in cap.1.de in integr.reſt. in 6. ſequitur etiam Marſ.d.§.ſequens. nu.3.& ſeq.Aret.autem in conſ.146.loquitur, quando iudex ex officio reciperet teſtes.Ang.de malefic.loquitur, quando agitur de vita, vel de ſtatu. Reddit enim rationem, quia cautius eſt agendum, vbi maius eſt periculum.Soc.in d.tract.Fallen.non aperit, an inſtante parte, vel ex officio. Et non obſtat fauor defenſionis, quia reſpondeo, quod iſte fauor non ita ſemper attenditur, vt fas ſit indiſtincte cmunes ōregulas tranſgredi, & hoc caſu fauori impugnat publica vtilitas, cuius intereſt, ne delicta remaneāt impunita, repugnat item timor ille ſubornationis. & illa æquitas, quod melius ſit nocentem abſoluere, quam innocentem cōdemnare. Non adeo vrget, vt poſſit teſtis recipi non obſtante publicatione, quia regula prohibitiua locū habet etiam, quando cauſa eſt cognoſcenda inſpecta
11 † ſola æquitate, Anch.Io.de Lign.& Imo.in Clement. ſæpe.§.quæ omnia.vbi Georg. Natta col.29.de verb. ſign.Card.Rom.& Aret.quos refert, & ſequitur Ant. Gabr.d.concluſ.21.num.8.& quamuis Alexand.conſ. 84.col.pen.in fin.volum.4. teneat contrarium, tamen eum impugnat dec.Pedemon.1. num.26. quæ allegat etiam Rot.deci.30. in nouis.ſubdens, quod Pedemontanus Senatus ſemper obſeruauit contra opinionem Alexand. ſola igitur æquitas non operatur, quod ſit licita teſtium productio, quando ſunt iam publicatæ atteſtationes, ſibi enim imputet pars, quæ cum alios teſtes haberet, non curauit eos in tēpore exhibere. Et per hęc fuit quoque reſponſum ad id, quod dicebatur reum non poſſe renuntiare defenſionibus, nec ob concluſionem in cauſa excludi à facultate probandi. Dictum enim eſt id procedere, vbi veniret irroganda pœna ſanguinis, vel infamiæ, ſecus vbi ſubeſt ſola pœna pecuniæ. Et ſimilem diſtinctionem facit Bologn. ad conſilium Anan.49.dicens, quod etſi in criminali-
12 bus probationes eſſe debeant clariores † luce meridiana. l. fina. C. de probat. tamen hoc non procedit, quando crimen tale eſt, pro quo imponenda eſt pœna pecuniaria.ſequitur Alciat.in tract. præſ. reg.2.præſ. 9.nume.4.Hæc autem multo magis procedunt in noſtro caſu, in quo cauſa non ſimpliciter agitatur inter fiſcum, & Mariam Vaccam ream cōuentam, ſed cum fiſco compareant fratres de Lira de loco Sulciarum, qui querelam porrexerunt, & pro ſuo intereſſe cuicunque actui aſtiterunt, adiuuando, proſequendo, & promouendo fiſcum, quo caſu idem eſt, ac ſi cauſa inter partes ageretur, vt innuit Innoc.in d.c.cū clamor. in princ.dicens, aliud eſſe, quando aliquis interueniret tanquam miniſter inquiſitionis, nō tanquam pars
13 intereſſe † prætendens. Et hoc clarius voluit Fed. de Sen. in conſ.262.ver.nec obſtat publicatio. vbi dicit, quod ſi aliquis cuius intereſt, proſequitur inquiſitionem tanquam pars, & aliquid in ea facit, tunc cenſendum eſt, ac ſi eſſent actor, & reus, & ita non admittuntur teſtes publicatis atteſtationibus. Sequitur Natta conſ.565.num.3.& ipſorum vterque allegat Innoc.& Hoſt. Et hanc ſententiam quamuis de Federico non meminerint, tenuerunt Gab.& Port.in locis ſupra relatis, quando dicunt, quod ſi per viam accuſationis pro-

proceditur, non licet teſtes publicatis atteſtationib. producere ad defenſam, vel ad offenſam, & eſt ratio, quia quando cauſa inter partes agitatur, non eſt in
24 probationibus † magis fauendum reo, quam actori, licet ſecus ſit in ſententia. gl. & Doct. in l. ſi quis inten tione. ff. de iud. & in l. de die. ff. qui ſatiſd. cog. Dec. in l. fauorabiliores. vbi Cagn. nu. 8. ff. de reg. iur.

SVMMARIVM.

1 *Quantitas eadem, vel diuerſa ſi in diuerſis diſpoſitionibus relinquitur, vtraque debetur.*
2 *Pluralitas ſcripturarum facit præſumi debitum eſſe duplicatum.*
3 *Diuerſitas temporis facit præſumi diuerſitatem ſummarum.*
4 *Diuerſitas ſummæ probat vtranque ſummam deberi.*
5 *Lex, filia legatorum. C. de legat. procedit, quando ille dotat, qui primo legauit.*
6 *Legatum continens monetam diuerſam à dote promiſſa, non cenſetur factum animo compenſandi.*
7 *Legatum ſimpliciter factum, non compenſatur cum dote ab eodem promiſſa, ſed vtrunque debetur.*
8 *Hæres promittendo ſeu ſoluendo dotem, non videtur voluiſſe compenſare cum legato, quod factum eſſe ignorauit.*
9 *Hæres ſuus præſumitur ignorare contenta in teſtamento.*
10 *Pater dotando filiam cenſetur velle compenſare eum legato, quod fecerat pro dote.*
11 *Dos ſi ſit minor legato antea relicto, an poſſit filia petere id, quod deficit.*
12 *Hæres legando pro dote, cenſetur legare in extinctionem legati, quod teſtator fecerat pro dote.*
13 *Hæres promittendo ſeu ſoluendo dotem, videtur extinguere legatum factum à teſtatore.*
14 *Factum quid præſumitur ex cauſa præcedenti.*
15 *Actus præſumitur in dubio factus ex cauſa neceſſaria, & ex magis neceſſaria, ſi vtraque talis eſt.*
16 *Promiſſio ſimplex facta præſumitur ex præcedenti cauſa, & ibi comprobatur.*
17 *Compenſatio fit etiam de quantitatibus diuerſis.*
18 *Dos promiſſa compenſatur cum legato, licet illud ſit maioris ſummæ.*
19 *Pater filiæ in dubio relinquere videtur pro dote.*
20 *Legatum ſimplex factum filiæ, compenſatur cum promiſſione ſeu ſolutione dotis ſubſequuta.*
21 *Hæres ſuus poſt immixtionem facti, præſumitur ſcire contenta in teſtamento.*
22 *Ignorantia allegari non poteſt in damnum ignorantis.*
23 *Dotem dare præſumitur extraneus animo donandi.*
24 *Dotare quis præſumitur animo repetendi ab eo, qui tenebatur dotare.*
25 *Dotare præſumitur animo donandi, qui mulieris negotia administrat.*
26 *Nec qui eſt eius debitor.*
27 *Pater, qui ſemel dotauit filiam, ſi eidem pro ſecundo matrimonio dotem promittat, intelligitur computata prima dote.*

CONSILIVM CXIX.

SEBASTIANVS Rinetus è loco Mõtiſmagni, in ſuo teſtamento inſtituit hæredem Accominum eius filium, & Catherinæ filiæ legauit ſeu iure particularis inſtitutionis reliquit florenos 300. Poſt vero aliquot annos mortuo patre priuſquam Catherina Henrico Monicæ matrimonio copularetur, eidem promiſit dictus Accominus aureos 25. pro dote certis tẽporibus exoluẽdos, nunc Catherina legatum petit, & dotẽ à fratre promiſſam. Et primo quidem aſpectu, vtranque deberi vr, non aũt legatũ extingui per ſubſequentẽ promiſſionẽ. Primo, quia ſunt diuerſæ diſpoſitiones, quibus fuit acquiſitum ius Catherinę, nam per teſt.m̃ patris, & contractum fratris, quo caſu quando in diuerſis di
1 ſpoſitionibus eadẽ, vel diuerſa quantitas † relinquit, vtraque debetur, & inducitur multiplicatio, vt eſt tex. in l. quinquaginta. ff. de probat. vbi Bart. & alij. Quocunque enim variatur modus acquirendi, puta conditio, qualitas, cauſa, locus, vel tempus, ſemper eſt locus multiplicationi, vt colligitur ex his, quæ ponit Bal. in l. plane. §. 1. ff. de leg. 1. vbi Caſt. Cum. Alex. Iaſ. Lanc. Dec. & alij, & tot præſumuntur ſolutiones quot ſcripturæ. l. cum res. ff. de euictio. l. ſcire debemus. ff. de verb. obli. & pluralitas ſcripturarum pro-
2 bat † ſummã eſſe duplicatam. Nicol. de Neap. in l. ne caſu. C. de diſcuſſ. li. 10. & ibi notat Bal. nu. 2. ver. por ro. Spec. tit. de inſtrum. edit. §. poſtquam. nume. 2. & dicit Ang. in d. l. plane. quam legit cum l. ſi pluribus. §. ſi ead. in fin. ff. de leg. 1. quod vbi eadem quantitas reperitur in duabus ſcripturis, quarum vnaquæque ſtat per ſe nec dependet ab altera, nõ erit vnica ſumma, ſed duplex, per d. l. quinquaginta. idem ibi Imo. ver. quid aũt quando. Alex. num. 3. Iaſ. num. 16. & dicit Bal. in l. noſtram. C. de teſtamen. quod ſi duæ repe riantur ſententiæ ſcriptæ per eandem ſummam, præ ſumentur latæ ex diuerſis, & vtraque ſumma debebitur. Alexand. in conſil. 4. nume. 7. vol. 1. Iaſ. in l. triticum. num. 8. ff. de verb. oblig. poſt Alexan. ibi num. 7. idem Iaſ. in conſ. 87. col. 1. ver. ſimiliter propter. volum. 3. Ruy. in conſil. 176. nu. 2. vol. 1. præcipue, quando ſcripturæ ſunt diuerſo tempore, quia diuerſitas
3 temporis inducit diuerſitatem ſummarum, ſecundum Bald. d. l. ne caſu. num. 2. & in l. ſeruo. §. ſi quis à primo. in fin. ff. de leg. 1. Bald. & Imol. in l. Sempronius. ff. de leg. 2. Angel. Alexan. Iaſ. & Ruy. in locis ſupra citatis. Et id multo magis obtinet, quando ſum
4 mæ ſunt diuerſæ, vt hoc caſu, quia in teſtamento patris legantur floreni 300. & frater promiſit pro dote aureos 25. qui faciunt minorem ſummam. Ita Bar. in l. cum 100. num. 1. in fin. verſ. aut ſecundum. ff. de adim. leg. vbi dicit, quod ſi fiant in eodem teſtamento plura legata diuerſa eiuſdem quantitatis, præſumitur teſtatorem voluiſſe duplicare. l. ſi ita. ff. de lega. 1. idem dicunt Bal. Ang. Imo. & Caſtr. d. l. ſcire debemus. & dicit Bal. in l. 2. num. 5. C. de error. calculi. probari diuerſitatem ſententiarum, quando fatetur reus ſe condemnatum in vna ſumma, & actor producit ſententiam loquentem de alia ſumma. Et hoc ẽt voluit ibi Bart. nume. 2. ver. certe iſta probatio. Alex. d. conſil. 4. nume. 6. & 11. Iaſ. d. l. Titium. nume. 8. vbi Alciat. num. 21. Iaſ. d. §. ſi eadem. num. 11. & d. conſil. 87. Menoch. de arbit. iudi. caſu 212. nu. 11. & ſeq. vbi allegaus Ruyn. Grat. Neuiz. & Crauet. dicit iſtam eſſe communem ſententiam, & quod diuerſitas quantitatis indicat multiplicationem, voluit Gomeſ. de teſtamen. c. 12. nu. 38. col. 2.

Et non obſtat l. filia legatorum. C. de lega. vbi, qui legauit ſi poſtea dotet, videtur voluiſſe extinguere legatum. Ad id enim reſponderi poteſt, primo procedere, quando illemet † dotat, qui legauit, ſecus in ca
5 ſu noſtro, in quo pater eſt ille, qui legauit, & filius dotauit, & diuerſitas perſonarum facit præſumi diuerſitatem facti, d. l. quinquaginta. ff. de probatio. d. l. plane, la 2. §. 1. ff. de le. 1. l. Lucius. §. impuberem. ff. de leg. 2. ita reſpondit Soc. iun. in conſil. 79. num. 112. volum. 3. reſponderi etiam poteſt, id procedere, quã do eadem ſpecies monetæ fuit legata, & data in do tem,

tem,ſecus quando diuerſa,vt hic, nam pater legauit
6 florenos,frater promiſit aureos. † Ita reſpondit Soc.
iun.d.conſ.79.num.112.vol.3.vbi dicit,non videri do
tem eſſe promiſſam animo extinguendi legatum, qñ
legatum erat de aureis,& dos fuit promiſſa de flore-
nis Hungaricis. Idipſum conſiderat Corn. in conſil.
230.col.2.vol.4.vbi ponderat ad hoc notata per Ang.
& Sal.in l.filia legatorum.qui dicunt,dotationem nõ
cenſeri factam animo compenſandi cum legato, quã
do quis legauit cẽtum, & dedit poſtea fundum in do
tem.Idem tenent Alex.& Iaſ.in d.l.filia legatorum.

Tertio reſpondetur,contrarium procedere, quan-
do quantitas promiſſa ex cauſa dotis eadem eſt cum
ea quæ fuit in teſtamento legata, ſecus vero, quando
eſt diuerſa,vt in pręſenti facto,quia floreni 300.exce-
dunt aureos 25. Hoc enim caſu non poteſt dos vide-
ri promiſſa animo compenſandi cum legato,quando
diſpar eſt quantitas,& ita tenet Iacob.de Aret.in d.l.
huiuſmodi.§.cum pater.ff.de lega.1.vbi etiam Caſtr.
in lectu.Bonon.mouentur argumento l.cum centum.
ff.de adim.legat. ſecundum intellectum Iac. de Aret.
& Bar.ibi.Bero.conſil.49.nu.8.ver. & primum. Et fa-
ciunt quæ ſupra adduximus.

Quarto reſpondetur contraria locum vendicare,
quando legatum fuit factum pro dote, eo enim caſu
promiſſio dotis ſubſequens extinguit legatum. Vel
vbi ſimpliciter factum eſt legatum filia vtrumque cõ
7 ſequitur,legatum ſcilicet, & dotem † promiſſam: ita
reſoluit Bar.in l.huiuſmodi.§.cum pater.num.4.ff.de
leg.1.argumento l.quinquaginta.ff.de prob.& l.pla-
ne.§.1.ff.de leg.1.Idem dixit Bar.in l.filia legatorum.
C.de leg.ſic igitur,quia legatum factum fuit ſimplici
ter nulla dotis facta mentione,non poteſt videri com
penſatio ex promiſſione ſeu dotatione inducta.

Vltimo reſponderi poteſt,quòd Accominus frater
quando dotauit, nõn habuit animum compenſandi,
quia ignorabat ſe debitorem ex teſtamento paterno,
non enim ſciebat, ꝙ pater in teſtamento quicquam
Catherinæ legaſſet,vt hæres ſoluendo ſeu promitten
do dotem, id videatur facere animo compenſandi,
8 † neceſſe eſt, quod eo tempore ſciat legatum eſſe fa-
ctum,alias enim non poteſt dici ſoluere debitum, qui
ignorat ſe debitorem. Et in ſpecie ita declarat, & li-
mitat Bero. in conſil. 160. per totum. volum. 2.quan-
doquidem voluntas eſt neceſſaria ad eſſentiam cu-
iuſque actus non minus quam potentia.c.cum ſuper.
ff.de off.deleg.l.cum te.vbi Bal.C.de donat.l.antepe-
nult.Dec.in conſil.198.num.3. & actus non operatur
vltra agentis voluntatem.l.non omnis.in princip.ff.ſi
cert.pet.Dec.conſil.470.Crau.in conſil.25. num.4. &
qui ignorat,non dicitur velle;quia neque conſentit.l.
mater decedens.ff.de inoff. teſtam. neque dicitur ne-
gligere,vel contemnere. c.quia diuerſitatem.de con-
ceſ.præben.late D.Becc.in conſ.37. num.21.& ſeq.In
Accomino autem præſumitur ignorantia paterni te-
9 ſtamenti, quia eſt hæres ſuus, qui potuit † adire non
inſpectis teſtamenti tabulis.Bar.in l.qui Romę.§.duo
fratres.in 3.quæſt.vbi Alex.& alij. ff.de verb.obligat.
Bart.in l.cum hæres.ff.de lib.leg. Id quod procedit e-
tiam poſt immixtionem ſecundum eum in d.q.3. vbi
Clau.num.24.Crot & Rip.Et hanc ſententiam proba
runt Bar.Bal.Caſt.Corn.Iaſ.Cagn.& Neuiz.quos om
nes refert, & ſequitur Ioſeph Ludou. Dec. Peruſ. 19.
num.19.vbi ait,quod contraria opinio eſt magis com
muniter approbata, & hæc ſeruatur in practica. Et
eam ſequitur in proprijs terminis Bero.in d.conſ.160.
nu.11. vol.2. vbi inquit, ꝙ ita tenent doctores magis
communiter, quòd ſola aditio & immixtio non facit
præſumi ſcientiam.

Verumtamen re melius perſpecta contrariam am
plector partem,tanquam veriorem, vt ſcilicet Cathe
rina non poſſit dotem à fratre promiſſam & integrũ
paternum legatum conſequi, ſed promiſſio fratris de
beat cum paterno legato pro rata compenſari, quia
ſi pater ipſe qui fecit legatum ſuperuiuens eam do-
taſſet, vtique dotatio ſubſequens legatum antea fa-
ctum extingueret,quia dotando videtur pater voluiſ
10 ſe compenſare † cum legato,vt eſt tex.in l.filia legato
rum. C.de leg.vbi omnes ad vnum notant, & proba-
tur in l.Lucius,la prima.ff.de leg.2. & ita tenent com
muniter doctores,vt inquit Corn.in conſil.230.nu.2.
vol.4.& hanc ſententiam probarũt Bar.Bal.Ang.Sal.
Caſt.Alex.Soc.Iaſ.& Dec quos refert,& ſequitur Pa-
riſ.in conſ.60.num.33.vol.2.vbi atteſtatur de commu
ni.Ruy.in conſ.223.nu.4.vol.1.& conſil.82.nu.7.vol.2.
Soc.iun.in conſil.79.nu.18.vol.3.Bero.in conſi.46.nu.
8.vol.2.Phanu.in tract.de dot gl.8.nu.43.Campeg.in
tractat.dot.par.1. q.37.quamuis & inter doctores ſit
contentio, an ſi minus datum ſit pro dote quam eſſet
relictum,poſſit filia reſiduam quantitatem legati pe-
11 tere, † in qua quæſt. aliqui tenent in totum extingui
legatum,alij pro rata tantum.Alij diſtingunnt,an le-
gatum factum fuerit pro dote,an vero pro filia mari-
tanda,vt primo caſu reſiduum debeatur, ex quo dos
tanquam quid vniuerſale recipit augmentum, vt per
doctores in rubr.& l.1.ff.ſolut.matrim.ſecundo vero
non,quia ſequuto matrimonio conſummata eſt & ex
tincta cauſa relicti,vt poteſt videri apud Alexand. in
d.l.huiuſmodi.§. cum pater. ff.de legat.1.Did.late in
cap.officij.numer.10.de teſtamen. qui plures alios ci-
tat,& latius Pariſ.d.conſil.60. numer.33. Tamen illa
controuerſia nihil facit ad præſentem quæſtionem,
quando filij dicti Accomini contentantur ſupplere
vſque ad quantitatem legatam in teſtamento auito,
& ſi dotatio patris legatum pro rata extinguit, idem
dicendum eſt in promiſſione dotis facta ab Accomi-
no eius filio & hærede, quia promiſſio filij cenſetur
patris promiſſio.l.profectitia.§.ſi filius. ff.de iur.dot.
& filius cenſetur eadem perſona cum patre. l.in ſuis.
ff.de libe.& poſthum.præcipue cum ſit hæres, qui re-
præſentat perſonam defuncti, vt in Authentic. de iu-
reiurand. à morien. præſti. & ideo dicit Caſtrenſ. in
conſil.35.per totum volum.2. quod ſi auus dotem re-
linquat nepti in teſtamento, & deinde pater qui fue-
12 rat hæres † ſcriptus decedens relinquat eidem cer-
tum quid pro dotibus, non poterit filia vtrunque le-
gatum petere, quia licet ſit duobus teſtamentis reli-
ctum,tamen habetur pro vnico legato, ex quo haben
tur pro eodem teſtamento,vt declarat gloſſ.in l. pla-
ne.§.1.in verſic.duorum.ff.de legat.1.& cum hæres, &
defunctus idem reputentur, perinde eſt ac ſi in eo-
dem teſtamento factum eſſet vtrunque legatum.Et ſi
dicatur, quando eadem quantitas pluries legatur
in eodem teſtamento vtraque debetur, d.l.plane.§.1.
reſpondet Caſtr. hoc verum, niſi ex eadem cauſa de-
beatur, quæ non ſit reiterabilis, quia tunc ſemel tan-
tum debetur. l. cum centum. ff.de adim. leg. Ita ergo
in propoſito quamuis filius promittendo dotem,non
fecerit mentionem de legato facto à Sebaſtiano pa-
tre,tamen videtur in extinctionem illius legati pro-
miſiſſe. Et licet Caſtrenſ. in loco prædicto loquatur,
quãdo filius dotem legauit, non quando inter viuos
dotem promittit, tamen idem eſt vtroque caſu, vt
13 † concludit Ruyn.in conſil.138.num.3.volum.4. Pha
nu.d.gloſſ.8.num.74.& Ruyn.conſil.223. num.2.& 3.
volum.1. Et præter eos hoc voluit Barto.in conſil.54.
in q... vol.2. vbi dicit,quod pater dotans filiam vide
tur eam dotem dare, quam illi auus in teſtamẽto re-
liquit.

Bal.in l.quod autem. ff. de iur.dot. Alex.in d.l.huiuſ modi. §.cum pater.nu.3.ff.de leg.1.Ruy.in conſ.124. nu.10.vol.1. & ideo ſemper fit compenſatio ac ſi legatum factum eſſet ſpecifice pro dote, per hanc rõnem contra Bart.in d.§.cum pater. & d.l.filia.tenent alij.

20 Quinimmo contrarium tenuit † ipſemet Bar. in d.l. Lucius,la 2.ff.de leg.2.glo.Dyn.Iac.de Are.Old.Bar. Bald.& alij fere omnes in d.§.cum pater.Cyn. & Sal. in d.l.filia legatorum. vbi Iaſ.nu.2.dicit, quod Bart. ab omnibus reprobatur, & hanc cõem atteſtatur Alex.d.§.cum pater. num.2. & 3.vbi pluries allegat cõcordantes. Eandem comprobauit Campeg. d.tract. par.1.q.37. vbi non facit mentionem de Alexandro, ſed declarat,& reſpondet per omnia ad l.libertis. ſecundum Alex.d.§.cum pater. & limitat etiam, qñ relictum ſit filiæ,quæ nondum eſt nubilis. Ruy.in conſ. 223.num.3.vol.4.vbi dicit, doctores ita communiter tenere.Siue igitur legatum ſit pro dote relictum,ſiue ſimpliciter factum, ſemper eiuſdem eſt effectus, quia vtroque caſu in cauſam dotis videtur fuiſſe relictum, ideoque locus eſt compenſationi.

Poſtremo non obſtat, quod conſiderari non poſſit animus compenſandi in Accomino, qui ignorabat contenta in paterno teſtamento, & ignoraſſe præſumitur, quia erat ſuus hæres, qui poteſt adire etiam ſi de teſtamenti viribus non ſit certus. Quia reſpondetur, magis communem videri opinionem, quod hæ-
21 res ſuus poſt immixtionem facti præſumatur † ſcire contenta in teſtamento paterno, ita enim tenuit Bald.in l.eius,qui in prouincia.col.pen.ff.ſi cert.pet. quem ſequuti ſunt Caſtr.Alexand. Soc. Dec.Gozad. & Pariſius quos refert,& ſequitur Rolan.in conſ.36. num.12. vol.2.qui dicit hoc fortius procedere in teſtamento nuncupatiuo, quod ſemper eſt notum teſtibus, & notario, qui mortuo teſtatore conſueuerunt cõtenta in eo deferre in notitiam hæredum, id quod probauit etiam Beto.conſil.130.nu.18.vol.2.& prędictam ſententiam ſequutus eſt Craue.in conſi.193.nume.6.vbi dicit,quod eſt verior,ſaltem in teſtamentis nuncupatiuis,quę à communiter accidentibus cõſueuerunt innoteſcere.Do.Beccius conſ.108.num.22.& ideo ceſſat obiectio ignorantiæ, cum ſcientia præſumatur, & ea ſtante erit locus compenſationi.

Secundo reſpondeo,quod ignorantia d.Accomini eſt probanda per Catherinam, quæ in ea fundat ſuã intentionem. l.eum,qui dicit.ff.de probar. & quamuis regulariter præſumatur ignorantia facti alieni, tamen hoc eſt verum, quando ignorantia allegatur
22 ad commodum ignorantis: † nam in eius damnum nõ poteſt allegari, vt probatur ex l.inter omnes.§.recte.ff.de furt.vbi Bart.num.4.dicit, quod contra occidentem bannitum non poteſt allegari, quod ignoraret eum eſſe bannitum, idem dicit in l. genero. ff.de his,qui not. infam.ſequitur Alexan. in conſil.35. nu. 15.verſ.nec obſtat vltimum.vol.4.& de communi teſtatur Nelſus in tract.bannito.in 2.parte.2.temp.nume.25. ſequitur Natta in conſ.83. num.5. Remanet igitur firma concluſio, quod Catherina nõ poteſt cõſequi legatum factum à patre, ac dotem promiſſam à fratre, licet poſſit id, quod plus eſt in legato, quam in promiſſione petere.

Remanet tamen alia difficultas, quam & ſi non allegauerint Aduocati d. Catherinæ, placet tamen adducere,ne quid remaneat intactum. Nam videtur quod Accominus dotem ſorori promiſerit animo donandi, non autem compenſandi, quia fauore dotis hoc eſt ſpecialiter inductum, quod extraneus vi-
23 detur dotem dare, vel promittere animo donandi, vt eſt tex.in l.vnica.§.accedit. C.de rei vxo.actio. Et procedit,etiam ſi is, qui dotat, negocia gerat mulieris.l.tutor peritus.§.1.ff.de excuſat. tutor. vbi pater gerens negocia filiæ,videtur potius dotaſſe tanquam pater,quam vti adminiſtrator. Dans enim aliquid, vel promittens, videtur in dubio dare de ſuo.l.cum proponas.vbi Bar.C.pro ſocio.& diſpoſitio d.§.accedit. locum habet, etiam quando poſſet ex alia cauſa ſuſtineri promiſſio,quam donationis,quia alias nihil eſſet ſpecialitatis in dote potius,quam in alijs rebus, vt declarat Bald.nou.in tract.dot.in 6.par. priuil.45. vbi multum ſingulariter infert ad propoſitum, quod ſi quis debitor mulieris de eadem,vel diſſimili quantitate, dedit vel promiſit dotem pro muliere,nulla facta expreſſione,quod id faceret animo compenſandi, vel ſe liberandi ab obligatione,videtur animo donandi promiſiſſe fauore dotis,propter illius §.generalitatem.etiamſi ita geſſiſſet in animo facere,quia propoſitum in mente retentum nihil operatur.l.ſi repetendi. C. de cond.ob cau.

Ad hæc tamen reſponderi poteſt, quod diſpoſitio d.§.accedit.locum habet,quando dos datur mulieri, quam nemo teneatur dotare, ſed ſi eã dotare aliquis
24 tenetur,reperi ab eo poteſt dos † mulieri data.Ita enim videtur ſeruari in matre, quæ ſi alat filium, pręſumitur ea alimenta donaſſe.l.alimenta.C.de negoc. geſt. niſi extet pater ad quem pertinet onus alendi, quia eo caſu repetit à patre.l.ſi quis à liberis. §.ſi mater.ff.de li.agnoſcen.& in terminis noſtris illum text. declarat Caſtr.in conſ.96.circa fi.vol.2.dicens, quod patruus dotans neptem, non videtur dediſſe animo donandi,& vbi donatio eſſet præſumenda,intelligeretur facta fratri tanquam proximiori,non autem nepti,quæ eſt remotior.Et Caſtr.ſequitur Alex.in conſi. 179.col.pen.l.nu.3.ver.hoc etiam conſulendo. vol.5. Ruyn.in conſ.223.nu.9.vol.1.Rip.in l.in quartam.nu. 139.ff.ad leg.Falc.Alc.in conſ.153.nu.2.vbi ſubdit ita, tenere communiter doctores. Et quamuis contradicat Soc.in conſ.291.num.7.vol.2.tamen verior eſt hæc ſentẽtia.Eodem modo d.§.accedit.declarat Bal.nou. de dot.pat.6.priuile.3.verſ.& ſic poſſet.vbi dicit procedere, quando onus dotandi ſpectabat ad mulierẽ. Tunc enim extraneus dotans videtur donare, ſed qñ onus ſpectat ad alium, non præſumitur, quod voluerit donare, ſed repetere ab eo, qui tenetur dotare, & ſequitur Lup.rub.de donat.int.vir.& vxor.§.66.num. 11.& Nat.in conſ.100.nu.7.vſque ad 15.

Sed reſponderi etiam poteſt, quod procedit contrarium,quando dans dotem non erat aliunde debi-
25 tor mulieris,ſed ſi erat debitor,videtur † in ſui debiti extinctionem ſoluiſſe,vt voluit glo.in l.fin.in verſic. officium. C. de dot. promiſſ. quam ſequitur Caſtr. in conſ.211.nu.2.vol.2.Soc.d.conſ.291.num.3.volum.2. & ante eos hoc voluit Barto.in l.Neſennius.nume.5. ff.de neg.geſt. dicens, quod ſi in dubio videatur quis de ſuo promittere, tamen id fallit, quando adminiſtrat negocia eius cui promiſit, quia tunc non cenſetur donare. Et infert ad fratrem, qui pro ſorore dotem dedit, is enim dediſſe videtur de bonis ſororis, non de proprijs, ſi illius geſſit negocia. Eandem ſententiam defendit Bald.in d.l.fin.in fin.C.de dot.promiſſ. dicens, quod ſi frater, vel alius extraneus, qui adminiſtrauit bona ſororis dotem det, non videtur animo donandi dediſſe, licet ſecus ſit vbi non adminiſtraret,& ſubdit eſſe multum notandum,& menti tenendum,propter fratres,qui dotant ſorores exiſtentes in eadem familia, cum enim gerant earum negocia, intelliguntur de mulieris patrimonio dotare, conſiderato exitu. Et hanc dicit eſſe notabilem limitationem ad d.§.accedit. Bald.nou.in tractat. dot.in 3. priui-

priuileg.in ver.in matre autem.vbi dicit eſſe ſpeciale
in patre, qui tenetur dotare, & ideo licet bona filiæ
adminiſtret, videtur tamen de proprio dotare. Alcia.
in conſ.153.nu.3.Lup.in rubr.de don.inter vir.& vxo.
§.66.nu.11. Eſt igitur ſpeciale in patre, vt de ſuo videa
tur dotaſſe,& in ipſo etiam patre tenet Crot.conſ.35.
num.11.& quod dicitur de eo,qui bona filiæ admini-
26 ſtrat,locum quoque habet in eo,qui erat debitor,†nã
ſi dotem det, vel promittat, non videtur donare, ſed
debitum exoluere,& extinguere,vt eſt tex.in l.vxoré.
§.pater naturalis.ff.de leg.3. vbi Bart. poſt gl.dicit,ꝙ
ſi dotem promittẽs pro muliere ſit eius debitor, vide
tur in dubio de bonis mulieris dotare,& quodammo
do eius gerere negocium, & ita dicit voluiſſe ibi Iac.
de Aret.Idem tenet Bal.in d.l.fin.in fi. C.de dot.pro-
miſſ. vbi ſiue gerat extraneus negotia mulieris, ſiue
ſit eius debitor,vult vtroque caſu,quod dos cenſeatur
data animo compenſandi, non donandi,& ante eum
Iacob.de Aret.& Cyn.in d.l.fi.Caſtr.d.conſ.211.num.
11. vbi allegat notata per Bar.in d.§.pater naturalis.
Ita quoque in noſtris terminis concludit Ruyn.in
conſil.223.num.1.volum.1.vbi vult,quod frater, qui
tanquam hæres patrui, erat debitor ſororis de lega-
to dotis,ſi dotem ſorori promittat,facere id videatur
non animo donandi, ſed ſoluendi debitum hæredita
rium,eandem ſententiam probauit Lup.in d.rubr.de
donat.inter vir.& vxor.§.66.nu.13.dicens,quod ſi ex-
traneus dotans mulierem ſit alias eiuſdem debitor
de ſimili,maiori, vel minori quantitate, præſumitur
dotaſſe animo ſe liberandi, licet dotando non expreſ
ſerit voluntatem ſuam,& reprobat Bal.Nouel.qui in
d.priuileg.45.tenuit contrarium.Et Lup.in loco præ-
citato dicit ſingulare eſſe & quotidianum.In propo-
ſito igitur, cum Accominus eſſet debitor tanquam
hæres patris,dicendum eſt voluiſſe eum proprium de
bitum exoluere, non autem aliquid ſorori largiri, &
ex his apparet communem eſſe opinionem contra
Bal.Nouel.d.priuileg.45. & proinde eius authorita-
tem non obſtare.

Et non obſtat,quod hoc modo d.l.fin.nihil contine
ret ſpecialitatis, niſi etiam procedat vbi alia ratione
poſſet dotatio ſuſtineri: quia reſpondetur, ſatis eſse
ſpeciale reſpectu patris,qui ſi bona filiæ adminiſtret,
& videri poſſit alio titulo dotem dediſſe, tamen cen-
ſetur de proprio ſemper promittere, nec ideo exten-
di debet ad extraneos,quia non ſunt extendenda ſpe
cialia.l.ius ſingulare.ff.de legibus. Quinimmo nec e-
tiam in patre procedit illa lex, niſi in caſibus quibus
27 pater † tenetur dotare, ſed quando ſemel ſint dota-
tæ,pater non tenetur iterum dotare.Imo.Rom.& alij
in l.ſi cum dotem.§.1.ff.ſol.matrim.declarat Crott.in
conſ.95.num.13.vbi ideo concludit, quod pater, qui
cum filiam primo loco nuptui traderet dotem dedit,
ſi mortuo primo viro iterum matrimonio eam collo-
cando promittat pro dote certam quantitatem,intel
ligi debet promiſſio computata prima, licet de ea
mentionem non fecerit.

SVMMARIVM.

1 *Proximitas grauati non grauantis attenditur, vbi agitur de fideicommiſſaria ſubſtitutione.*

2 *Frater vtrinque coniunctus, præfertur fratri ex vno latere, vbi ſucceditur ex pupillari ſubſtitutione.*

3 *Fideicommiſſum ſucceditur in fideicommiſſo eo ordine, quo ſucceditur ab inteſtato.*

4 *Feudum, quando in diuiſione peruenit vni ex filijs, ſemper qui ab eo deſcendunt, præferuntur alijs quamuis remotiores.*

Proximitas attenditur reſpectu eius à quo fideicommiſſum venit reſtituendum.eo.

Vna pars teſtamenti aliam declarat.ad fi.eo.

5 *Proximitas grauati attenditur, quando conſtat de voluntate teſtatoris.*

6 *Proximitas grauati attenditur, quando teſtator vocauit proximiorem de agnatione teſtatoris.*

7 *Natus, & conceptus poſt mortem teſtatoris non ſuccedit in fideicommiſſo.*

8 *Proximitas fideicommittentis attenditur, non grauati, quando agimus de ſuccedendo fideicommiſſo, & ibi ponuntur rationes.*

Verba quando poſſunt ad plures perſonas referri, in dubio ſunt ad teſtatorem ipſum non ad hæredem referenda. verſ. Hæc autem ſententia.

Voluntas teſtatoris dubia, interpretatur ſecundum præſumptionem, & veriſimilem eius affectionem. verſic. Quarto. eodem.

Teſtator ſi iubeat bona familiæ relinqui, intelligitur de ſua. verſ. Nono.

9 *Frater vtrinque coniunctus non excludit fratrem ex vno latere, in ſubſtitutione pupillari.*

10 *Subſtitutio pupillaris eſt teſtamentum pupilli.*

11 *Subſtitutus pupillo, conſequitur, nedum bona patris, ſed ea etiam, quæ aliunde habuit pupillus.*

Teſtatorem feciſſe teſtamentum eo modo creditur pro filio pupillo, quo pupillus ipſe fuiſſet facturus, ſi teſtandi ætatem habuiſſet.

12 *Fideicommiſſarius bona habet à teſtatore non à grauato, etiam ſi grauatus inſtitueret fideicommiſſarium.*

13 *L.cum ita.§.in fideicommiſſo ff.de legat.2. quomodo intelligatur.*

Fratrem teſtatoris, & alterius fratris filios omnes æqualiter ſuccedere ab inteſtato.

14 *Fideicommiſſum. in fideicommiſſis ſucceditur teſtatori, & de eius agitur hæreditate.*

15 *Feudorum iura non poſſunt allegari in alijs cauſis.*

16 *Capitulum primum de nat.ſucceſſ.feud. continet ſpecialitatem.*

17 *Capitulum primum de nat. ſucceſſ. feud. non habet locum in feudo paterno.*

18 *Capitulum primum de nat.ſucceſſ.feud. non habet locum in feudo ex pacto, & prouidentia.*

19 *Subſtitutus pupillo grauari poteſt in pupilli legitima.*

20 *Proximitas vaſſalli vltimi, non autem primi acquiſitoris attenditur in ſucceſſione feudi.*

21 *Feudum non habetur ab acquirente, ſed à Domino concedente.*

22 *Relatio non fit ad proxima, quando ratio aliqua vrget in contrarium.*

23 *Coniecturæ, quibus colligitur teſtatoris voluntas debent eſſe vrgentes, & efficaces.*

24 *Ius accreſcendi excludit venientes ab inteſtato.*

25 *Ius accreſcendi, quando iniunctum eſt cum ſubſtitutione, tunc coniunctus præfertur ſubſtituto.*

26 *Teſtator ſi in vna ſubſtitutione fecit mentionem de maſculis, non cenſetur de illis ſenſiſſe in ſecunda facta de filijs ſimpliciter.*

27 *Teſtator præſumitur magis diligere ſuos proximos, quam grauati.*

28 *Nati, & concepti poſt mortem teſtatoris admittuntur, quando diſpoſitio eſt collata in futurum tempus, & incertum.*

29 *Nati, & concepti poſt mortem teſtatoris, admittuntur ad bona ſubiecta fideicommiſſo perpetuo.*

30 *Nati, & concepti poſt mortem teſtatoris, & euentum conditionis, admittuntur, quando teſtator parem affectionem habuit ad natos, & naſcituros.*

CON-

CONSILIVM CXX.

DOMINVS Petrus Centorius, tres ha
bens filios, ſingulis quadrantem iure
inſtitutionis reliquit, duos aũt nepo-
tes, ex alio filio præmortuo, in alio
quadrante inſtituit, & eoſdem nepo-
tes inuicem ſubſtituit. Cauitq; ne do
mus quã habebat in ciuitate Vercellorũ prouenire
poſſet in extraneas perſonas, quia eius erat intẽtio,
quod perpetuò remaneret in agnatione, & in proxi-
miorib. agnatis de agnatione ipſius teſtatoris maſcu
lis tm̃. Deceſſit aũt D. Antonius Maria filius vnius ex
nepotibus inſtitutis, & ſolã filiam reliquit. Orta eſt
itaque cõtentio inter D. Virginiũ, & fratres filios al
terius nepotis inſtituti, & Mag. D. Io. Andream teſta
toris nepotẽ ex D. Franciſco filio. Et non eſt dubiũ, ne
D. Io. Andreas ſit teſtatori proximior, ſicuti in cõfeſ-
ſo quoque eſt D. Virginiũ, & fratres eſſe D. Antonio
Mariæ proximiore agnationis gradu coniunctos.
Huc ergo redigitur cõtrouerſia, an in domo præfata
is debeat ſuccedere, qui teſtatori eſt proximior, an
is, qui magis attinet agnato defuncto? Et ſane qõ eſt
apud Doctores controuerſa, & vtraque pars graues
habet ſectatores: multi enim tenent, eũ admitti ad
ſucceſſionẽ ex fideicõmiſſaria ſubſtitutione, qui eſt vl
1 timo agnato proximior, † & in primis Soc. in l. ſi co-
gnatis. nu. 40. ver. ſexta, & vltima. ff. de rebus dubijs.
vbi inquit, Senis pro hac opinione conſuluiſſe, & con
ſilia vidiſſe Alexandri, atque iterum Piſis cõſulendo
tenuiſſe hanc opinionẽ, & in ſuo conſil. ſubſcripſiſſe
Bal. Nou. & Corn. & demum ſe in cauſa Maioricana
idẽ conſuluiſſe cum Corn. & Ioan. Bapt. Sanſeuer. &
quendã magnũ aduocatũ, cui cauſa fuerat cõmiſſa,
iudicaſſe ſecundum eorum conſilia, & ſubdit hæc eſ-
ſe bene notanda in practica, quia quotidiana, & nõ
bene per Doctores declarata; mouetur aũt ex pluri-
bus. Primo per ea, quæ poſuit Bar. in l. re coniuncti.
ff. de leg. 3. dum tuetur opinionem Dyn. in l. cohære-
di. §. qui diſcretas. ff. de vulg. qui vult, quod in pupil-
2 lari ſubſtitutione frater † vtrinque coniunctus, præfe
ratur fratri coniuncto ex vno tantum latere, quia a-
gitur de ſucceſſione pupilli facienda ex diſpoſitione
quidem patris, ſed de manu pupilli.

Secundo adducit l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff.
de leg. 2. vbi inuitantur tertio loco proximiores gra-
uato, non autem teſtatori.

Tertio, quia in fideicommiſſo eo modo ſuccedi-
3 tur, † quo ſuccederetur ab inteſtato, ſecundum gloſ.
communiter approbatam in d. §. in fideicommiſſo.
ab inteſtato autem hæreditas tranſit de proximiore
in proximiorem, ergo & fideicommiſſum.

Quarto eſt tex. in cap. 1. de nat. ſucceſſ. feud. vbi di
citur, quòd & ſi feudorum ſucceſſio deferatur ex pro
uiſione primi acquirẽtis, poſtquã tñ peruenit ad vnũ
4 ex filijs, † ſuccedũt, ſemper ſi qui ex illius linea deſcẽ
dunt, excluſis agnatis tranſuerſalibus, ẽt qui ſint pri-
mo ſtipiti proximiores. Eandẽ partẽ probauit Soc. in
in l. hæredes. §. cũ ita. num. 16. ff. ad Treb. vbi dicit, ſic
quoque conſuluiſſe Bal. idem Soc. in conſ. 249. per to
tum. vol. 2. & alibi ſæpe. Curt. iun. in conſ. 125. num. 4.
vbi dicit, hoc quoque pro vero præſupponere Anch.
Butr. & Ro. in locis per eũ allegatis. Ruy. in cõſ. 169.
num. 6. vol. 2. & in pluribus alijs locis. Gozad. in con
ſil. 4. num. 17. & 31. alios citat Tiraq. de retract. con-
ſang. §. 11. gloſſ. 1. num. 20. verſic. quæ autem ſupra.
vbi allegat Bald. Ang. Caſtr. Alex. Corn. Bald. Nou.
Sanſeu. Bertran. Rubc. & Gozad. eam quoque ſequu-
tus eſt Socin. iun. in conſil. 126. nume. 21. volum. 1. vbi
num. 26. dicit eſſe de hoc caſum in d. §. in fideicommiſ
ſo. inducendo ſecundum communem intellectum, &
idem voluit in pluribus alijs conſilijs. Hanc tenuit
Crot. in conſ. 36. inter conſil. Rube. idem Crot. in con-
ſil. 9. nu. 13. vbi dicit, attendi proximitatem reſpectu
eius, à quo fideicommiſſum venit reſtituẽdum. Bero.
in conſil. 75. num. 92. vol. 1. & in conſ. 80. num. 12. verſ.
rurſus videatur, & in conſil. 126. nu. 56. vol. 2. Alcia. in
conſil. 480. nu. 12. qui dicit communem, & receptiſſi-
mam apud modernos, quia per eam diminuitur hęre
di grauamen, nam minus grauatur, quando ſuis cogi
tur reſtituere, quam vbi extraneis, & reſtitutio fit à
grauato, & de eius manu capitur, & ſubrogatur hære
dis loco, ideo eius proximitas inſpicitur. Natta in cõ
ſil. 679. nu. 12. Rol. in conſi. 100. vol. 1. vbi nu. 18. refert
plures, & per totum illud conſilium tuetur iſtam opi-
nionem. Cæph. in conſil. 45. nu. 20. conſil. 46. num. 4. &
21. conſil. 313. & conſil. 600. num. 15. & 24. Tiber. Dec.
conſil. 25. nu. 10. & 14. & conſil. 100. nu. 16. vol. 3. latè
Port. Imol. in conſ. 121. per totum. & conſ. 122. conſil.
123. Ant. Gabr. qui tamen poſt Ruyn. quem refert, lo-
quitur in emphyteuſi, Com. opin. l. 3. de iure emphy-
teu. concluſ. 1. num. 27. & præter cæteros omnes Ferdi
nan. Vaſq. de ſucceſſ. creat. lib. 3. §. 27. limitat. 31. nu-
mer. 3. & ſeq. vbi pro eius confirmatione adducit 18.
fundamenta. Burſat. conſil. 1. num. 24. vbi refert Celſ.
Hugo. & vbi hæc ſententia aliquam reciperet dubita
tionem, efficitur tamen clara in preſenti caſu ex ver-
bis teſtatoris, qui poſtquam nepotes ex filio præmor
tuo inſtituit, eos inuicem ſubſtituit, caſu quo alter ſi-
ne filijs maſculis decederet, ſicuti enim voluit, quod
in tota portione vnus ex nepotibus alteri ſuccedat,
excluſis his, qui forent teſtatori proximiores: quinim
mo excluſis proprijs filijs teſtatoris, ita dicendum
eſt, quod teſtator voluit filios vnius ex nepotibus, in
ſucceſſione filiorum alterius nepotis præferri filijs te
ſtatoris in domo, vna enim pars teſtamenti aliam de
clarat. l. vtrum. ff. de petit. hæred. & quando conſtat
5 de teſtatoris voluntate, tunc † attenditur proximitas
grauati, vt per Didac. pract. quæſt. cap. 38. verſ. ſecun-
da concluſio.

Confirmatur autem hęc concluſio, quia teſtator vo
cauit proximiores agnatos de agnatione teſtatoris,
illa verò dictio, de, ſignificat proximam originem, &
6 immediatã, & ideo venit is, qui eſt proximior † agna
to grauato, ſecundum Bald. in conſ. 321. vol. 1. vbi re-
fert ſic quoque conſuluiſſe Ange. fratrem ſuum, & la-
tius probat Anch. in conſ. 27. col. pen. in fi. ver. expreſ-
ſe autem. vbi dicit, quod ex ordine charitatis, ex ſer-
monis conceptione, & perſonarum affectione, fidei-
commiſſum deriuare debet de proximo in proximũ.

Poſtremo contra D. Io. Andream allegatur, quod
7 fuit natus, & cõceptus poſt mortem teſtatoris, † ideo
nõ poteſt teſtatori ſuccedere. l. 1. §. ſi quis proximior.
ff. vnde cogna. l. Titius. & l. item prætor. in princ. ff. de
ſuis, & leg. l. ſi quis filio exhæredato. in prin. vbi Bart.
ff. de iniuſt. rupto teſt. §. cum autem. ver. planè. vbi gl.
Bald. Io. de Plat. Ang. & alij. Inſtit. de hæred. quæ ab
inteſt. cum pluribus ſimilibus. & ita arguit Dec. in cõ
ſil. 1. col 1. ver. nec obſtat, quod ſufficit. poſt Sal. in Au-
thent. Poſt fratres. C. de leg. hæredi. ita quoque Pariſ.
in conſil. 40. nu. 23. vol. 2.

Eorum tamen opinio qui contrariam partem am-
plexi ſunt, eſt magis vera, & à doctoribus magis quo-
que communiter recepta, ſiue numerum attenda-
mus doctorum, ſiue eorũ auctoritatem inſpiciamus,
ſiue rationes ponderemus, quibus hi mouentur, & in
8 primis quidem id voluit † Bar. in l. hæredes mei. §. cũ
ita. nume. 4. ff. ad Treb. dum vult, quod ſi nepos ab in-
teſtato

teſtato excluderet neptem in pari gradu exiſtentem ab ipſius teſtatoris ſucceſſione,eam pari modo exclu dat à ſubſtitutione,& ita vult,quod attendatur teſta toris proximitas,non autem hæredis grauati, & doctrina Bar.eſt communiter approbata, vt inquit Soc. in d.l.ſi cognatis.col.penul. ver.5.concluſio. num.36. & idem voluit Bar.in d.l.ſi cognatis.num.3. & in l.pe to.in §.frat.in princ.ff.de leg.2.vbi ſubdit idem voluiſſe Dyn.& alios omnes,& pro hac ſententia conſuluit Iaſ.in conſ.215.col.1.& ſeq.volum.2.dicens eſſe communem quicquid tenuerit Soc.in contrarium allegatus,& in conſ.159.colum.1.volum.4.vbi inquit ita tenēdum in fideicommiſſaria ſubſtitutione, per quam ſucceditur teſtatori,idem tenuit Dec.in conſ.1. num. 4. ver. allegata ſupra.& verſ.ſecundo non obſtat.vbi dicit eſſe reſpiciendum in fideicommiſſo ad teſtatorem,cui ſucceditur,non ad grauatum, & infert ideò, quod ſi de patrui magni ſucceſſione agatur, proneptis non intrat locum patris, licet grauatus eſſet patruus, de cuius ſucceſſione ſi tractaretur,neptis gradum patris aſſumeret.Ruyn.conſil.142.numer.14. & ſequent.volum.3.Decius in conſil.546.colum.fin.ver. ſexto,& vltimo.Pariſius in conſil.83.num.10.volum. 2. vbi dicit, hanc intelligentiam ſibi magis placere. Idem in conſ.88.num.37.eod.volum.Gozad.in conſ. 67.num.8.& num.12.vbi inquit,quod teſtatori ſucce ditur,& is admittitur,qui ei proximior eſt. Crot.qui communem dicit in leg.filiusfam.§.diui.numer.159. verſicul.4.quæritur.ff.de legat.1.vbi Ripa numer.31. dicit ſe ita conſuluiſſe.Socin.iun.in conſil.168.nume. 70.& ſequent.volum.2.Bero.in conſil.112.numer.27. & ſequent.volumin.2. & in conſil.179. in fin. eod. volumin. dicens, quod eſt verior hæc opinio, & magis communis,& in practica ſeruatur. Rube. in leg.Gallus.§.quidam recte.numer.76.ff.de liber. & poſthum. vbi numer. 88. poſt longam diſputationem dicit eſſe communem opinionem. Fabius in l.hæredes mei. §. cum ita. numero 49. & ſequent. ff. ad Trebellian.qui dicit eſſe communem. Rube. in conſil. 126. numer.3. verſic.ſecundus caſus. Ripa in leg. Lucius.numer.47. ff.de vulgar.& in l.ex facto. nume.6.ff.ad Trebellian. Alcia.in l.cum ita.§.in fideicommiſſo. num.7.ff.de legat.2. dicens non firmis iuribus moueri, ſed eſſe milites leuis armaturæ eos,qui Socini ſententiam ſequuti ſunt,idem Alciat. in le.2. columm.penult. ff.de vulgar. Natta in conſil.675. num.24. Cæphal.in conſilio 493.num.13.Roland.in conſ.70. numer.73. volum.3. qui numer.78.ſubdit,quod Soc. auctor contrariæ opinionis communiter reprobatur. Duran. de art. teſtan.titul.5.caut.21.num.3. Port.Imol.in conſilio 55. num.83. verſicul. quoniam aperte. vbi dicit hanc tenuiſſe Bertrand. in pluribus conſilijs, per eum adductis,& quod Torniell.in d.§.cum ita.dicebat hanc eſſe veriorem,quando erat dubium, quis foret admittendus,& quod Tiraquel.dict.§.11.gloſſ.1. numer.12. & 20. tranſit cum iſta opinione,hanc quoque late defendit Didac.pract.quæſt.cap.38.colum.mihi 11. verſicu.fit igitur.vbi allegat etiam Ferdin.d.§.diui. Hieronym. Gabriel. in conſil.86. numer.11. & ſequent.& in conſil.121.nume.9. vbi dicit communem,& veriſſimam eſſe opinionem contra Socin.& alios, & eandem communem dicit Tiber. Decian. in conſilio 31. numer.1.& ſequen.volum.2.& cum hac videtur,licet ſit dubius,tranſire Zanc.in d.§.cum ita. par.9.numero 1.vbi allegat pro hac ſententia Zucard.& eam nouiſſime late alios referens probauit Franciſcus Mantica in tracta.de coniectur. vltim.voluntat.lib.8.titu. 12.numer.31. vbi in propoſito dicit etiam procedere, quando vltimus grauatus non relinquit deſcendentes.Burſa.in conſi.61.nu.18.dum citat Duran.d.cau. 21.nu.3. & in conſ.1.nu.23. vbi citat Didac. Vaſq. & Anch.mode.Tobias Nonius in conſil.76.num.33. & poſt hæc ſcripta peruenit ad manus meas conſilium Menoch.124. pleniſſimum, vbi à princ. vſque ad nu. 54. defendit hanc ſententiam, reſpondendo ſigillatim omnibus aduerſantium argumentis.

Hæc aūt ſententia validiſſima hēt fundamēta. Primo enim qn̄ verba poſſunt ad plures perſonas referri,in dubio ſunt ad teſtatorem ipſum,non ad hæredē referenda.l.ex facto.cū ibi no.in princ.ff.ad Treb.Secundo vbi dubitatur,de quibus cognatis ſenſerit teſtator,intelligendum eſt, quod de ſuis loquutus fuerit,ſecundum Bar.in d.l.ſi cognatis.nu.3.& ſeq.

Tertio eſt tex.in d.l. peto. §.fratre. vbi proximum verbū intelligitur,de eo, qui eſt teſtatori proximus.

Quarto,affectio teſtatoris magis dirigitur ad ſuos proximos, quam ad proximos grauati. l. Lucius. in fin.ff de hæred.inſtit.l.cum acutiſſimi.C. de fideicom miſſ. voluntas autem teſtatoris dubia interpretatur ſecundum præſumptionem, & veriſimilem illius affectionem.l.qui liberis.§.hæc verba. ff.de vulg. Bart. in l.Lucius.ff.eo.tit.

Quinto per fideicommiſſum ſucceditur teſtatori, non autem grauato.l.cohęredi.§.cum filio.ff.de vulg. ideo proximitas conſiderari debet reſpectu teſtatoris,cui ſucceditur, non reſpectu grauati, eſſet enim abſurdum, ſi in ſucceſſione vnius attenderetur coniunctio reſpectu alterius, & ſicuti habetur relatio ad perſonā teſtatoris, qn̄ ſucceditur ex vulgari,ea ſola ratione, quia per illā teſtatori ſucceditur, quare idē ſeruandum eſt in fideicommiſſaria,poſtquam per eā teſtatori non minus ſucceditur,quam per vulgarem.

Sexto,ſi attenditur proximitas teſtatoris,quando quærimus,an vna perſona cenſeatur à teſtatore prædilecta,ad effectum, vt ea ſubſtitutū excludat,cur nō idem eſt,quando quærimus,an ea perſona ſit prædilecta ad effectum ſuccedendi? certe non poterit idonea diuerſitatis ratio aſſignari.Nam ſicuti illa perſona admittitur excluſo ſubſtituto ad ſucceſſionem, quia fuit à teſtatore prædilecta, eadem rōne admitti debet is, qui eſt teſtatori proximior, cum cenſeatur prædilectus. Quod aut in primo caſu proximitas teſtatoris inſpiciatur,voluit Barto.d.§.cum ita. & Soc. in d.l.ſi cognatis.nu.29.ver.ex qua concluſione.

Septimo, quando filij fuerunt ſimpliciter poſiti in conditione,& eſt dubium, an hi faciant deficere conditionem, tunc conſiderātur habito reſpectu ad qualitatem, & dignitatem teſtatoris, non autem patris grauati. l.ex facto. §. ſi quis rogatus. ff.ad Treb.ergo nō grauati, ſed grauantis inſpici debet proximitas.

Octauo,id probatur expreſſe in d. l. cum ita. §. in fideicommiſſo. vbi dicitur, in fideicommiſſo familię relicto, admittuntur primo nominati, poſt vero hi, qui defuncto teſtatori erunt proximiores. Ecce ergo,quod non attenditur proximitas reſpectu grauati.Nam,ſi ea attenderetur, admitterentur hi, nō qui eſſent proximiores teſtatori,ſed nominatis,quorum erat prima cauſa ſucceſſionis.

Nono,res inſpecta ſerie facti videtur clarior,nam dixit teſtator velle, quod domus perpetuo remaneat in agnatione, & hoc non contentus, ſubdit, & in proximioribus agnatis de agnatione ipſius teſtatoris: hæc autem verba, ipſius teſtatoris,reſpiciunt non ſolum agnationem, ſed etiam proximioritatem,& ad vtrunque refertur,quia clauſula in fine poſita,refertur ad omnia præcedentia. l.talis ſcriptura. in fi.vbi Barto.ff.de legat.1.l.3. §.filius. vbi Doctor.ff.de libe. & poſthum. & qualitas plura determinabilia reſpiciens,

ciens,ea debet æqualiter terminare. l.nam hoc iure. ff.de vulg.& erit ſenſus, quod non ſolum debeât eſſe agnati teſtatoris,ſed etiam illi proximiores, quod ſi non ita intelligamus teſtatorem,illa verba,& in proximioribus,& cætera,erũt otioſa,& ſine effectu, quia ſat erat dixiſſe,quod bona remanerent in agnatione, nam eo ipſo intelligebatur teſtator de ſua agnatione loquutus,non de alia,per tex.in l.peto. §.fratre.ff. de leg.2.vbi Bart.dicit,quod ſi teſtator iubet bona relinqui familiæ,intelligitur de ſua.idem tenent ibi Petrus,Cynus,& alij.Rip. d.l.ex facto.num.7.Rolan.d. conſ.70.nu.30.Vt igitur verba ſubſequentia aliquid operentur, iuxta l.ſi quando.ff.de leg.1. erit referendus genitiuus ille tam ad proximitatem,quam ad agnationem. Poſſent & aliæ plures rationes allegari, quas ſciens omitto,quia apud ſupra recitatos Doctores videri poſſunt,& ex his plene cõſtat,hanc ſententiam fortioribus rationibus, & pluribus auctoritatibus eſſe munitam,ita vt ſecundum eam omnino iudicandum ſit.

Et non obſtat, quod voluit Bart. in l.re coniuncti, de lega.3. vbi defendit opinionem Dyni in §. qui di-
9 ſcretas. quia reſponderi † poteſt,Bart.reprobari per Aret.in l.Lucius.ff.de vulga.qui vult, quod æqualiter veniant vtrinque coniuncti, & qui ex vno tantum latere attinent pupillo,quia etiam in pupillari conſideretur affectio teſtatoris non pupilli.Crot.in l.re coniuncti.num.137.ff.de leg.3.vbi Lancello.Polit.nu.95. Rube.d.§.quidam recte.num.77.ver.ſed aduerte. vbi ita in propoſito reſpondet contra Socinum in d.l. ſi cognatis. & ante eos Alex. in conſ.30. num.2. vol.2. Alciatus in d.§.qui diſcretas.Ripa in d.l.re coniũcti. num.215.vbi dicit magis communem,& hanc ſententiam contra Bart.tenuerunt Bald.Rom.Caſtr. Cum. Didac.& Hieronym.Gabrie.quos refert, & ſequitur atteſtando de communi Franc.Mant. de coniect.vlt. volun.lib 6.titu.11.per totum.ſed quia multi tenent, quod in pupillari ſubſtitutione attendatur proximitas pupilli,non teſtatoris,vt poteſt videri apud Zanchum in d.§.cum ita.parte 8.num.121.& ſequen.poſt Fabium.num.42.cum alijs apud Cæpha.in conſ.456. nu.19. Ideo aliter reſpondeo, non eſſe mirum, quod ibi attendatur affectio pupilli, quia per pupillarem ſubſtitutionem ſucceditur pupillo. l.2. ff. de vulgar.
10 & † dicitur teſtamentum pupilli.cap.Raynaldus.& cap.Raynutius. de teſtam. cap.ſi pater. eod. titul. in 6.qua ratione ſubſtitutus, nedum conſequitur bona,
11 quæ pupillo à patre peruenerunt, ſed † alia quoque omnia vndecunque obuenerint. l. ſed ſi plures. §. ad ſubſtitutos.vbi Bar.Caſtr.Aret. Iaſ. & alij. ff. de vulgar.Iaſ.in l.moribus.num.29.poſt Bart.ibi. num.20. ff.eod.tit.Soc.in conſ.144.num.6.vol.1.Pariſ.in conſ. 59.num.4.volum.2.Bero.in conſil.79.num.24. vol.2. Zanchus in d. §. cum ita. par.6. num.68. Creditur enim teſtatorem eo modo teſtamentum feciſſe pro filio pupillo, quo pupillus ipſe fuiſſet facturus, ſi teſtandi ætatem habuiſſet.l.2. & l.Lucius. ff.de vulgar. ita Rip. d. §. cum ita, nume.125. in fin. vbi Zanchus par.8. num.191. Et in propoſito noſtro, ita reſpondet Fabius in d.§.cum ita.num.42.dicens ideo in pupillari inſpici volũtatem,& affectionem pupilli,quia ei ſucceditur,at ſecus eſt in fideicommiſſaria, in qua ſucceditur non grauato, ſed teſtatori. Eodem modo reſpondet Ruyn.in conſ.142.num.16.volum.3. Zanchus d.§.cum ita. part.9.nu.3.quinimmo fundamentum hoc poteſt retorqueri, quia ſicuti in pupillari attendimus proximitatem pupilli, quia is videtur teſtamentum condidiſſe,ita in fideicommiſſaria inſpicere debemus proximitatem primi inſtituentis, non autem inſtituti, ex quo is teſtamentum fecit, non autem inſtitutus, & bona habẽtur à fideicommittente, nõ autem à grauato,etiamſi grauatus facto teſtamen
12 to inſtitueret† fideicommiſſariũ.Caſtr.in conſil.441. col.2.volum.1.Corn.qui alios addit in conſil.144.nu. 1.& ita ceſſat obiectum, quod factum fuit de doctrina Bart.in d.leg.re coniuncti.ſiue quia contra eum ſit communis opinio doctorum,ſiue quia procedat rõne penitus diuerſa, quæ ceſſat in præſenti, ſiue etiã quia poſſit ad fauorem Do.Io.Andreæ retorqueri.

Non etiam obſiſtit text.in l.cum ita.§.in fideicommiſſo.ff.de legat.2. dum vocat tertio loco proximiores procreatos ex his, qui fuerũt poſt expreſſe nominatos admitti, quia pluribus modis ad illum reſponderi poteſt,vt per Rube.d.§. quidam recte.numer.79. & per alios:ſed perſtringendo rem ad magis conclu-
13 dentes rationes, reſpondeo primo, † quod ille text. non probat, quod admittantur proximiores grauati, ſed probat contrarium, quod ſcilicet, hi venient, qui ſunt teſtatori magis proximi. Ita probant verba in textu poſita, ibi, ex his, & cætera, quæ referuntur ad teſtatorem,non ad grauatum,vt dicit Caſtren.ibi, & probat gloſſa,quæ ideo vult, quod ſi extent frater teſtatoris, & alterius fratris filij, omnes æqualiter ſuccedent,prout facerent ab inteſtato,iuxta Authen. Ceſſante. C. de legiti. hæredibus. & ita vult, quod eo modo proximiores admittantur, quo fuiſſent teſtatori ab inteſtato ſucceſſuri, hoc modo reſpondet Rube.d.§.quidam recte.nume.79. vbi dicit, quod ita intelligunt omnes.Rip. d.l.ex facto. in princ. nume.70. ff.ad Treb. cum quibus tranſit Zanchus d. part.9.nu. 30.& ſupra illum text. induximus pro noſtra parte, dum poſt nominatos vocant proximiores teſtatori, vt eum ponderant Fab. in d.§.cum ita. Rub.d.§.quidam recte.nume.79.Reſponderi etiam poteſt,& magis plane, quod retenta inductione Socin. ideo in eo textu vocatur tertio loco proximior grauati, quia is eſt etiam proximior teſtatoris, nam ſi poſt nominatos ſuccedit is, qui eſt proximior teſtatori, nõ erit dubium,quin ex his proximioribus nati, ſint etiam proximiores teſtatori, non enim poſſunt eſſe proximiores grauato,qui erat proximior teſtatori, quin etiam ſint proximiores teſtatoris, & ita reſpõdet Fabius in d.§.cum ita.nu.42.idem eſt ergo eo caſu dicere,quod quis ſit teſtatori proximior, vel quod ſit proximior grauati. Ita etiam reſpondet Didacus d. cap. 38.col. 8.verſic.non ob.quod illic.

Tertio loco non aduerſatur, quod in fideicommiſſo eo modo ſucceditur, quo ab inteſtato ſuccederetur,quia hoc verum eſt. Sed quæſtio eſt, an ſuccedatur teſtatori,vel hæredi grauato. Fateor enim, quod eo modo ſucceditur,ſed argumentum retorqueo.Nã, ſicuti ab inteſtato D.Ioan. Andreas ſuccederet D. Petro teſtatori excluſo D.Virginio, & fratribus, ita dico,eum ſuccedere debere, ſtante fideicommiſſo, cum
14 in eo agatur de hæreditate D. Petri,atque † de illius ſucceſſione,ita tenet Alexan. in conſil.15. nume.1. in fin.volum.4. & hoc modo reſpõdet in proprijs terminis Socin.iun.in conſil.178.num.7.volum.2.vbi dicit, ita voluiſſe Soc.d.conſil.249.col.14. & Didac. d.c.38. col.6.verſic.hæc tamen ratio.

Nec mouet tex.in c.1.de natur.ſucceſſ. feu.nã procedit ex iure feudorum, quod tanquam fundatum ſuper conſuetudine,eſt ſingulare,& non poteſt allegari
15 ad†deciſionem cauſarũ,quę fieri debet ſecundũ regulas iuris cõis,vt dicit Barto.in leg.vt iuriſiurandi. §.ſi liberi.nu.5. ff.de op.lib.ita reſpondet Crot. in l. filius fam.§.diui.nu.160.in fin.ff.de leg.1. vbi allegat Bald. & Rom.eodem modo hoc obiectum tollit Fabius d.

§.cum ita. numer.42. dicens eſſe ſpetiale in feudo, in
16 quo † ſucceditur vaſſallo vltimo defuncto, nõ autem
ſtipiti.Rube.in d.§.quidam rectè. num.86.vbi inquit,
quod non bene arguitur de feudo ad aliã materiam.
Rip.d.l.ex facto. in princ.nume.3. in fin.vbi ait, ꝙ ille
textus procedit in ſpeciali materia feudorum, & eſt
communis opinio, quod ius feudorum non poteſt in
conſequentiam trahi ad deciſionem cauſarum in alia
materia,vt dicit Curt.iun.in conſ.64. nu.15. & ponit
Clar.de feud.quæſt.3.verſ.& hæc quidem.

Reſpondeo ſecundo, diſpoſitionem illius textus
procedere, quando feudum eſt vni ex capitibus trãſ-
uerſalis lineæ aſſignatum,vt poſtea in ea linea conſer
uetur,tunc enim,quia egreditur naturam paterni feu
di,admittũtur proximiores eius,cui feudum aſſigna-
tum fuit,quia is cõſideratur tanquam pater agnatio-
nis,& feudi acquiſitor,aliud tamen eſt,quando feudũ
eſt paternũ, & poſt mortem patris peruenit ad vnum
ex filijs ex diuiſione inter eos facta,eo etenim caſu nõ
deſinit eſſe paternum, & in agnatione vti paternum
conſeruatur, proinde attenditur patris proximitas,
17 non eius,cui in diuiſione obuenit. Ita illum † textum
declarat Butr.in conſil.47.nu.2. in fi. & in indiuiduo
ad eum tex.reſpondet hoc modo Ruy. in d.conſ.142.
nu.17.vol.3.Ripa in d.l.ex facto.num.7.

Reſponderi etiam poteſt tertio,quod ille text. pro
cedit in feudo hæreditario, ſecus autem in feudo ex
18 † pacto,& prouidentia,ita declarat Calder.in conſil.
13.titu. de feud. Ang. in conſil.110. Sanctiſſime.Rub.
in conſil.86.num.6.verſ. vltimo eſt aduertendum. Ti-
raq. de retract.conſang.§.10.glo.1.num.19.Didac.in
d.c.38.col.4.verſicu.huic opinioni ſuffragatur. vbi.n.
feudum eſt hæreditarium, in eo ſucceditur, ſicuti in
bonis allodialibus, & de eo idem dicimus, quod de
hæreditate ipſa, proinde non mirum, ſi attenditur in
eo proximitas vaſſalli vltimo loco defuncti, & vide-
tur agnatus illud habere potius ab vltimo, quàm à
primo ſtipite, ex quo venit, cum hæreditate vltimi,
& præcipuè, quia ſatis vltimus dicitur feudum dare,
quando non ademit, cum poſſet adimere, per ea quæ
ponit Cynus in l.ex tribus.vbi Barto. & alij. C.de in-
offic.teſtam.Bald. in l.cum mirum.nu.18. C. de fidei-
commiſſ. dicunt enim, ꝙ & ſi filius pupillus non poſ-
19 ſit † grauari in legitima ſibi debita, tamẽ ſubſtitutus
pupillo grauari poteſt, quia is dicitur hæreditatẽ pu-
pilli habere à patre, qui poterat aliũ dare ſubſtitutũ
pupillo, ideoque tãquam honoratus potuit grauari.

Hæc tamen reſponſio poſſet fortè difficultatem
pati, quia multi dicunt in feudi ſucceſſione proximi-
20 ratem attendi, habito reſpectu ad vltimum, non † ad
ſtipitem,vt poteſt videri apud Roland. in conſil.100.
num.20.volum.1. vbi allegat Iſern. Caſtr.Socin.Cor.
Dec. Ruy. Pariſ.Socin.iun.& præter eos,eandem ſen-
tentiam probarunt Bero.in conſil.65. num.93. & ſeq.
vol.1.Alciat.in conſil.480. num.12. Cæpha. in conſil.
46.nume.25. ſed hic omnes indiſtinctè loquuntur, &
propterea intelligi debent ſecundum diſtinctionem
Ang.& aliorum ſupra citatorum,vt procedant in feu
do hæreditario,poſtquã ipſi non explicãt, an id omni
no velint æquè locum vendicare in feudo ex pacto,ſi-
cut in hæreditario.

Quicquid tamen ſit, reſponderi põt quarto admit
ti in feudo, quòd inſpiciatur proximitas vltimi, &
ſecundum eam ſuccedatur, quia feudum habetur
non à primo acquirente, ſed à domino concedente,
21 vt † dicit Bart.in l.mortis cauſa capitur. ff.de donat.
cau.mor. & ita reſpondet Ruyn.in d.conſil.142. num.
17.verſicu. præterea proximiores. ſecus tamen eſt in
fideicommiſſo, quod habetur à fideicommittente,
qui in dubio vocaſſe cenſetur ad ſuam ſucceſſionem
eos, quos magis diligit, id eſt proximiores ſuos, ver-
ſus quos magis dirigitur teſtatoris affectio, quæ ra-
tio ceſſat in concedente feudum, is enim, cum ad oẽs
parem habeat affectionem, cenſetur omnes vocaſſe
ſecundum diſpoſitionem iuris communis, id eſt ſuc-
ceſſiuè vnum poſt alios. Priores tamen reſponſiones
diluunt difficultatem, & ſcrupulum non patiuntur,
quamobrem eis principaliter adhæreo, quamuis ab
his poſterioribus non recedam, & præter prædictas
reſponſiones videri poterit Menoch. quem poſt ſcri-
pta vidi d.conſ.124.vbi aliter reſpondet.

Non contradicit quoque, quòd in dubio relatio
fieri debeat ad proximum,vt dicebat Soc.in cõſ.140.
num.4.vol.1.quem refert Zanchus in §.cum ita. par-
te 9.num.3.quia duobus modis reſpondet Rip.d.l.ex
facto.in prin.num.7.ff.ad Treb.Primo, quod tunc di-
citur fieri ad proxima, quando fit ad grauatum. Se-
cundo quod non fit relatio ad proxima, quando ali-
22 qua ratio in contrarium vrget. † l.1.§.per procurato
rem.ff.de acquir.poſſ.Arch.in c.hi qui.5.quęſt.Felyn.
in cap. cauſam quæ. de reſcript. ſed quando teſtator
proximiorem ſubſtituit, plures ſuadent rationes,qđ
relatio fiat ad remota,id eſt ad teſtatorẽ,& præcipuè
affectio teſtatoris, & quia ei non etiam grauato ſuc-
ceditur,& aliæ rationes, quas ſupra adduximus. Ita
etiam Pariſ.in conſ.88.num.26.vol.2.

Coniectura autem,quæ ſumitur ex eo,quod teſta-
tor in cæteris bonis prætulerit nepotes ex filio pro-
prijs filijs,quia,vbi vnus ſine filijs decederet, ſubſti-
tuit alterum nepotem,non autem vocauit filium, eſt
leuis,& ex ea non poteſt inferri, quod pari modo vo
luerit filium vnius nepotis præferre filio quoad ſuc-
ceſſionem filij alterius nepotis, & coniecturæ ex qui-
bus teſtatoris voluntas colligitur, eſſe debent vrgen
23 tes & efficaces,& non leues,† aut fragiles,vt per Ale
xand.in l.licet. num.3.ff.de legat.1. Corne. in conſil.
230.num.7.vol.3.Pariſ.in conſ.41.num.37. volum.3.
vbi dicunt, quod eſſe debent coniecturæ legis non au
tem hominis,hæc autem inanis eſt & ieiuna, vt ex in
fra dicendis apparebit.

Secundo reſpondeo, non eſſe mirum, quod teſta-
tor in ſucceſſione vnius nepotis prædefuncti ſine li-
beris prætulerit ſuperſtitem nepotem filio: Nam
etiam ſi id non diſpoſuiſſet, is nepos viuens tãquam
coniunctus defuncto re, & verbis, excluſiſſet ve-
24 nientes † ab inteſtato propter ius accreſcendi. l.1.
vbi Dec. in 2. lectu. nume. 10. C. quando non peten.
par. Iaſ. in l.re coniuncti. num. 163. vbi etiam Crot.
num.85. & 183. ff.de legat.3. & ibi Rip.num.155. in
fin. Cæpha. in conſil.59. nume. 41. & dicunt Docto-
res, quod vbi ius accreſcendi eſt iunctum ſubſtitu-
25 tioni, † coniunctus præfertur ſubſtituto. Bald. in l.
teſtamento. nume.1. C. de impube.Iaſ.in d.l.re con-
iuncti.nu.162.Ruyn.in conſil.101.num.19. volum.2.
Cranet.in conſil.43. num.2. quod autem illi nepotes
fuerint re, & verbis coniuncti, dignoſcitur ex teſta-
mento in quo fuerunt ſimul vnica verborum conce-
ptione inſtituti in quarta portione totius hæredita-
ris,ſcđm ea,quæ ponũt Doctores in ea l.re coniuncti.

Tertio dico non eſſe bonum arguere ab his, quæ
teſtator diſpoſuit circa alia bona, nec ex his infer-
ri quicquam ad ſucceſſionem domus. Nam appa-
ret ex teſtamento ipſo,teſtatorem aliter de domo ſua
diſpoſuiſſe, quam fecerit de cæteris bonis, quia ad
hæreditatem ſuam vocauit fœminas, quandocun-
que filij, & nepotes inſtituti omnes decederent ſine
filijs maſculis. At vero ad ſucceſſionem domus fœ-
minas non vocauit aliquo caſu, ſed perpetuo eas
exclu-

excluſit,& maſculos vocauit,& eam voluit perpetuo
remanere in proximioribus de agnatione, & ita re-
ſpectu domus ſpecialem dedit ſuccedendi formam,
diuerſam à ſucceſſione aliorum bonorum, & ideo ab
eo,quod teſtator fecerit in vna re, non poteſt inferri
ad aliam,quam voluit alio modo deferri.

Quinimmo ex hoc retorqueri poteſt argumẽtum,
quia ſi voluiſſet teſtator,quod filius vnicus neptis ex
cluderet filium,vel nepotem ex filio à ſucceſſione filij
alterius nepotis præmortui, id expreſſiſſet,ſicuti ex-
preſſit,quando voluit,quod nepos excluderet filium
à ſucceſſione alterius nepotis.l. vnica.§.ſin autem ad
deficientis.C.de cad.toll.& argumentum hoc eſt va-
lidũ,& frequens in iure, & eo vtũtur ſæpe Doctores,
& præcipue hi, qui tenent, quod licet teſtator in vna
ſubſtitutione mentionem fecerit de maſculis, non tñ
26 ſenſerit de maſculis in alia, † in qua loquutus eſt ſim
pliciter de filijs. Ancha.in conſ.120.num.8.Auan.in
conſ.22.Alex.in conſ.38.num.6.vol.6.Cur.ſen.in cõſ.
63.num.15.Corn.in conſ.230.nu.6.vol.3.Soc.in conſ.
227.in fin.vol.2.Iaſ.in conſ.142.col.5.ver. quinto fa-
cit.vol.2.cum pluribus alijs.quare deſtruitur conie-
ctura,quæ ducitur ab eo,quod teſtator ordinauit cir-
ca hæreditatem deferendam.

Conſilium vero Baldi 321. in 1. volum. facit pro
hac parte,tantum abeſt,quod obſit.Nam dicit,quod
vbi vocati fuerunt propinqui ex linea Franciſci,hi ve
niunt,qui ſunt Franciſco proximiores: ergo idem eſt
in caſu noſtro,quia qui erit teſtatori proximior,ſucce
det, ex quo vocatus fuit proximior de agnatione te-
ſtatoris,& ideo poterat pars aduerſa parcere huic al
legationi. Similiter Ancha.d.conſ.27.nu.6.in fi. ver.
expreſſio autem. non dicit,quod ſuccedat proximior
grauati, ſed quod ordo charitatis ſuggerit, vt fidei-
commiſſum deſcendat de proximo in proximum, id
quod neque ego negare auderem,ſed hoc non infert,
quod grauati proximitas attendatur, quinimmo cõ
trarium oſtendit, quia ſi ordo charitatis attendẽdus
eſt, vt vult Anchar. abſque hæſitatione, inſpicienda
erit proximitas teſtatoris, quia præſumitur maio-
rem habere affectionem ad proximos ſuos, quam ad
27 proximos † grauati. lege Lucius. in fin. ff. de hæred.
inſtitu. & diximus ſupra referendo rationes, quibus
pars noſtra firmatur. Præterea multi ex his, quos ci-
tauimus in principio,qui tenent, quod proximior te
ſtatori cenſeatur vocatus,loquuntur expreſſe, quan-
do teſtator ſubſtituit proximiorem de domo, de fa-
milia, vel de agnatione. Demum probauimus ſupra
in 9.fundamento, teſtatorem clare determinaſſe præ
ſentem quæſtionem, dum dixit, & in proximioribus
agnatis de agnatione ipſius teſtatoris.

Poſtremo non obſtat,quod D. Ioan. Andræas non
eſſet natus viuente teſtatore, ideoque non poſſit aſpi
rare ad fideicommiſſum; quia poſito, quod hoc ve-
rum ſit, id quod tamen hactenus haud ſatis comper-
tum habeo, nec in caſus figuratione fuit expreſſum:
reſpondeo id nihil nocere. Nam,& ſi regulariter ad-
mittantur hi ſoli, qui nati, & concepti ſunt teſtato-
re viuente,tamen hoc non procedit,quando diſpoſi-
tio non eſt pura, ſed collata in futurum tempus, &
28 † euentum incertum. Ita Ioan. Andr. ad Specu. in ru-
bri.de teſtamen.col.penul.verſic.item Lambertinus.
quem ſequuntur multi relati per Tiraque.de retract.
conſang.§.1.glo.5.num.82.& præter eos Socin. in l.ſi
cognatis.nu.30.ff.de rebus dub. Alcia.conſ.408. nu.
16.Natta in conſ.675.late Rol.alios citans in conſil.
70.nu.10.vol.3.Cæpha.in conſ.16.nu.63.Fran. Man.
de coniect.vlt.volunt.lib.... tit.22.nu.14.qui omnes
dicunt, quod vbi fideicommiſſum eſt ſub conditione
relictum in incertum tempus, veniunt qui nati ſunt
poſt mortem teſtatoris, dummodo ſint in rerum na-
tura, quando euenit conditio, & confirmatur in caſu
noſtro,quia voluit teſtator domum perpetuo remane
29 re † in agnatione. Illi vero, qui viuebant tẽpore mor-
tis teſtatoris non poterant perpetuo viuere,& conſer
uare fideicommiſſum in agnatione, quia ætas omnis
in potentatibus eſt ſeptuaginta annorum, vt dicitur
in ſcriptura,ergo neceſſe eſt fateri, quod teſtator vo-
cando proximiores intellexerit etiam de his, qui eo
mortuo naſcerentur, ex quo aliter nõ poterat domus
perpetuo remanere in agnatione,ita arguitur per So
cin.d.leg.ſi cognatis.nu.36. & in conſil.51.nu.41. vol.
4.vbi ſolũ ponderat, quod teſtator vocauerit deſcen-
dentes in infinitum. Mant.d.tit.15.nu.14.circa finem.
Quinimmo, quãdo teſtator parẽ habuit affectionem
ad natos,& naſcituros,tunc admittuntur ad fideicõ-
30 miſſum,hi qui nedum tempore † mortis, ſed nec etiã
euenientis conditionis erant nati. Caſtren. in conſil.
247.num.3.circa finem.volum.1.& ſequuntur alij plu
res, quos alias allegaui in alia quadam cauſa, quæ in
Excellentiſs. Senatu Mantuano agitatur. In præſen-
ti autem caſu nõ poteſt dubitari, quod teſtator æque
non dilexerit naſcituros, ſicut natos, ſed ad ſucceſ-
ſionem vocauit omnes de agnatione poſt mortem eo
rum,qui tunc extabant,ac etiam filiorum ex his naſci
turorum.

SVMMARIVM.

1 *Aedificare is quoque dicitur,qui reficit.*
2 *Large idem eſt,quod proprie.*
3 *Genus vere, & proprie repræſentatur in qualibet ſua ſpecie.*
4 *Reficere facilius alicui permittitur, quã ædificare de nouo.*
5 *Seruitus non perit mutatione rei, & perempta ſeruitus reſtituitur,vt re reſtituta.*
6 *Nunciatio noui operis non datur pro refectione antiqui.*
7 *Reficere aliud eſt, aliud facere nouum opus, & ibi infertur ad aliqua.*
8 *Nunciatio noui operis datur,quando fit nouum opus in fundo meo.*
9 *Nunciatio noui operis datur pro refectione antiqui iam deſtructi.*
10 *Nunciatio noui operis ſperni non poteſt, etiam ſi nunciatus oſtenderet ſe ius fouere.*
11 *Conceſſio reſtringitur ad primum actum.*
12 *Reficere qui promiſit,tenetur pro prima vice tantum.*
13 *Superficies naturaliter cohæret ſolo, vbi infertur ad notabilem deciſionem.*
14 *Superficiarius contractus qui dicatur.*
15 *Superficie deſtructa, extinguitur contractus ſuperficiarius.*
16 *Reficere eſt ædificare,ſed improprie nedum large.*
17 *Verba in contractibus ſtricte interpretantur.*
18 *Verba ita debent accipi, vt obligent, quantominus fieri poteſt.*
19 *Superficiarius habet vtile dominium ſuperficiei, & poteſt ſeruitutem imponere.*
20 *Superficiarius non dicitur habere ſeruitutem.*
21 *Seruitus amittitur per non vſum longi temporis.*
22 *Nunciatio noui operis datur, quando reficitur res funditus euerſa, ſecus quando ſolum corroſa.*
23 *Domus in totum collapſa ſi reficiatur, nõ dicitur eadem, ſed noua domus.*
24 *L.1.§. ſi quis ædificium. ff.de op.no.nunc. quomodo intelligitur.*
25 *Manutenere, verbum,quid ſignificet,& ibi infertur ad aliqua.*

CONSILIVM CXXI.

DISERTE præſentem quæſtionem enu
cleauit Iuriſcõſultus eximius, qui pri
mo conſuluit ſuper ea controuerſia,
an liceat filijs Franciſci, & aliorum
de Iuniperio, furnum per eos alias
cõſtructum in prato q. Ioannis de Iu-
niperio reędificare nunc inuito M. Ioſepho filio, & hæ
rede dicti Ioannis. Sed nonnullæ ſuperſunt ſpinæ euel
lendæ, vt res ſine dubitatione poſſint pertrãſire, cum
enim dicti oẽs fratres authores, & patres reſpectiue
eorum, qui nunc agunt, cõuenerint cum Ioanne, quod
ſibi liceret furnũ in fundo prati eiuſdem Ioannis con
ſtruere, & ædificare, non vr̃, quod id iuſte nunc poſſit
denegari, q̃uis ſemel fuerit ędificatus, & temporũ in-
iuria collapſus, quia ædificare non ſolum is eſt intel-
ligendus, qui nouum molitur opus, ſed & qui vult re-
1 ficere, † vt dicit expreſſe text. in l. 1. in fi. ff. de mor. in-
fer. & quãuis gl. ibi dicat, id verũ eſſe large capiendo
verbum ędificare, ſecus aũt eſſe ſi accipiatur ſtricte, vt
ẽt voluit Bar. in l. 1. §. ſi quis ædificiũ. ff. de op. no. nun.
2 tñ non officit, quia large † idem eſt, quod proprie. gl.
Inſti. de don. in prin. Bar. in rub. ff. ſol. mat. nu. 12. Ge-
nus enim vere, & proprie repręſentatur in qualibet
3 ſua † ſpecie. l. ſi quid earum. §. inter emptũ. ff. de leg. 3.
Ale. in l. 1. ff. de offi. eius. Quinimmo ſi cõceditur facul
tas ædificandi, multo magis videri dẽt conceſſa facul
tas reficiendi, quia facilius permittitur alicui, ꝙ refi-
4 ciat, † q̃ quod de nouo faciat. l. triticum. ff. de ver. obl.
Raph. in l. 1. §. ſi quis ſimpliciter. vbi Ale. nu. 9. ff. eod.
titu. & eſt text. in l. 1. §. deinde. & in fin. ff. de riuis. l. 1.
§. 1. ff. de via publ. l. 3. §. penul. ff. de itin. actuque priu.
l. 1. §. quod autem. ff. ne quid in flum. pub. Pariſ. conſil.
44. nu. 13. vol. 4. cui quod eſt plus conceditur, cẽſetur
quoque conceſſum quod eſt minus. ca. non dẽt cui. ff.
de reg. iur. in 6. leg. in eo, quod plus. ff. eodem tit. Con-
firmatur, quia habere ſuperficiẽ in alieno ſolo eſt ſer-
5 uitus, & rei mutatione † nõ perit ſeruitus, quinetiam
ſi perempta ſit, reſtituitur ex æquitate. l. cum debere.
& l. ſi teſtõ. ff. de ſeru. vrb. præd. l. & ſi forte. §. etiam. ff.
ſi ſer. ven. & durat, vel reuiuiſcit ſeruitus etiã in ædi-
ficio reædificato, vt eſt tex. in l. ſeruitus, la grande. §. ſi
ſublatum. ff. de ſeru. vrb. præd. Vbi dicitur, quod extin
cto ædificio cui ſeruitus ſtillicidiorum aduertendi de
bebatur ſeruitus nõ extinguitur, ſed eo repoſito debe
tur de nouo. Ad idẽ eſt text. in leg. ſi locus. ff. quemad.
ſeru. ami. vbi ſi reſtituatur alluuione locus, qui fuerat
impetu fluminis occupatus, & per quẽ actus, aut iter
debebatur, in priſtinum ſtatum ipſa quoque ſeruitus
reſtituitur. Præterea non poteſt Ioſeph impedire fur
ni refectionem, nec nouum opus ſuis patruelibus nun
ciare, quia edictum noui operis eſt reſtrictiuum, &
6 limitatum ad nouum opus, † & loquitur formaliter,
& ad literam, ne quid noui operis fiat. leg. 1. in prin-
cip. leg. prætor. in princip. ff. de oper. no. nun. & ita
conſiderat prætor originalem conſtructionem, vt edi
7 ctum concedatur, aliud vero eſt reficere, † aliud opus
de nouo facere. leg. 3. §. enimuero. & §. reficere. ff. de
itin. actuque priu. l. 1. §. deinde. ff. de riuis. leg. 1. §. 1. ff.
de via publ. & dicit Specul. in titu. de expen. §. 1. co-
lum. 1. numer. 3. quod reficere eſt iam factæ rei reme-
dium facere, & ideo dicunt Bald. & Angel. in leg. 1. in
fin. ff. de mort. infer. quod ſtante ſtatuto, ne tempore
belli liceat ædificare, non erit prohibitum antiqua
ædificia reficere. Refert Alexand. in rub. ff. ſolut. ma-
tri. num. 21. Iaſon in leg. ius ciuile. num. 10. ff. de iuſti.
& iur. & leg. quamuis. nume. 190. ff. de flum. & l. 1. §. ſi
quis ædificium. num. 1. ff. de oper. no. nunc. Alexan. in
conſ. 190. nu. 7. vol. 2. Bologn. in l. qui viam. num. 75. ff.
de oper. no. nunc. Niconit. in rubr. ff. ſolu. matr. & ibi
Ioan. Annib. num. 367. ſed in meo codice non reperio
Bal. vel Ang. quicquam ſcripſiſſe ſuper illo titulo, de
mortuo inferendo, quicquid tamen ſit videtur appro
bata ab omnibus ea deciſio. Cum igitur aliud ſit refi
cere, aliud nouum opus facere, ſequitur quod reficiẽ-
ti antiquum ædificium nouum opus nunciari nõ po-
teſt, quam ſententiam probarunt Bart. Caſt. & Alex.
in l. 1. §. ſi quis ædificium. ff. de oper. no. nunc. & hanc
latiſſime defendit Bologn. in l. qui viam. num. 69. &
pluribus ſeq. ff. de oper. no. nunc. vbi concludit proce
dere, ſiue ædificium foret penitus deſtructũ, ſiue non,
quia vtroque caſu ſecundum eum non datur nuncia-
tio. Nam inter eaſdem perſonas, & habentes cauſam
ab eis, non datur ea nunciatio, & adducit plures de-
ciſiones ad cõfirmationem, & pręcipue, quod domus
refecta dicitur eadem res, non autem noua. l. fi. C. de
Iudæis. cap. conſuluit. extra eod. tit. cum ſimilibus.

Quibus tamen non aduerſantibus cõcludo aliam
partem eſſe veriorem, & melioribus. rationib. munitã,
& poſſe no. Ioſephũ omnino impedire, ne nouus fur
nus in ſuo fundo per ſuos patrueles ædificetur, eiſ-
que nouum opus nunciare. Nam conſtat ex inſtru-
mento, ſuper quo pars aduerſa ſe fundat, quod pra-
tum, & ſolum, vbi volunt furnum conſtruere, eſt pro-
prium ipſius Ioſephi, & vbi aliquid noui fit in fundo
8 meo, † poſſum opus nouum nunciare. l. 1. & toto. titu.
ff. de oper. no. nunc. & ſatis dicitur nouum opus face-
re, qui vel ædificando, vel aliter rei faciem mutat in
nouam formam. d. l. 1. §. opus nouum. In præſenti au-
tem caſu noua res fit, quia iã per ann. 35. fuit pratum,
vbi nunc intendunt furnum ponere, & non ſolum nũ
9 ciatio noui operis conceditur pro conſtructione † no-
ui operis, ſed etiam pro refectione antiqui, vt volue-
runt Dyn. & Bart. in l. de pupillo. §. ſi quis riuos. ff. de
oper. no. nunc. Dyn. & Barto. in d. l. 1. §. ſi quis ædifi-
cium, & cum eis tranſeunt magis communiter ſcri-
bentes, vt atteſtatur Bologn. d. l. qui viam. num. 69. &
ſeq. Nunciatio autem noui operis ſperni non poteſt,
10 etiam ſi oſtenderet aduerſarius, ſe ius fouere, † quia
nihilominus opus deſtruitur. l. 2. in princ. ff. de oper.
no. nun. vbi not. omnes, præcipue Caſtren. Rom. Iaſ. &
Crot. l. prætor ait. in princ. vbi Iaſ. ff. eod. titul. Bald.
conſ. 245. nu. 1. vol. 2. pract. Pap. in forma lib. quo agit
ad nunc. no. oper. §. 1. Plot. late de in lit. iur. §. 3. nu. 49.
Bertr. in conſ. 290. num. 1. vol. 4.

Secundo, quia conceſſio, quam fecit D. Io. ſuis fra-
tribus, quod poſſent furnũ cõſtruere in ſuo fundo, fuit
cõſummata, & habuit effectum, quando primũ fabri-
catus fuit furnus, qui mox poſt bienniũ corruit, & il-
11 la facultas † debet reſtringi ad primam vicem, nõ au-
tẽ ad alias, per reg. l. boues. §. hoc ſermone. ff. de verb.
ſign. quam exornat ibi Tiraq. in prin. & dicit Alex. in
conſ. 65. nu. 30. verſ. fortificatur hoc. vol. 5. ꝙ poteſtas
ſtatuendi, vel reformandi ſtatuta, intelligitur de pri-
ma vice, & in ſimili dixit Bal. in l. licet. q. 4. num. 6. C.
loca. quòd conductor, qui promiſit molendinum con
12 ductum reficere, † vel reaptare, tenetur ſolum pro pri
ma vice, ita vt ſi poſt primam refectionem contingat
iterum deſtrui, vlterius non teneatur, & eum ſequun-
tur Alex. Barba. Cremen. Firmian. Iaſ. Fel. Dec. Curt.
iun. & alij relati per Tiraq. d. §. hoc ſermone. in regu.
num. 100. Soc. iun. conſ. 25. nu. 8. vol. 2. facit, quod vo-
luit Afflict. in Dec. 392. nu. 7. vbi conceſſio ædificandi
turrim, extinguitur diruto ędificio ſemel conſtructo.

Tertio eſt aduertendum, quod contractus, qui fuit
inter prædictos fratres celebratus, & per quem Ioan
nes permittit, quod in proprio ſuo fundo alij furnum

ædificent, qui poſtea ſit inter omnes communis, di-
citur ſuperficiarius, quia per eum conceſſit Ioannes,
quod fratres poſſint in ſuo ſolo habere ſuperficiem,
in inſtrumēto enim id dicitur expreſſe. At vbi ſolum
eſt vnius, eidem cedit omne ædificium, nulla habita
13 diſcretione à quo fiat, quia natura ſuperficies† cohæ
ret ſolo.l.obligationem fere.§.placet.ff.de actio.& o-
bli. vbi fortius dicitur, quod tradens ſolum reſerua-
ta ſuperficie, nihil proficit, quominus & ſuperficies
trāſeat, & infert ideo Bart.l.1.§.1.ff.de ſuperfic. quod
ſi quis domum hoc modo concedat, id eſt ſolum iure
emphyteutico, & ſuperficiem iure proprio, cōtractus
non ſuſtinebitur hoc modo, ſed tota cōceſſio erit em
phyteutica, proinde finita emphyteuſi, ſuperficia-
rius nō poterit ſuam tollere ſuperficiem, vt eſt caſus,
ſecundum eum, in leg.2.C.de iur.emphy.& ſequitur
Caſtren.in l.3.num.7.ff.de ſeruit.Barba.conſi.63.col.
penul.in fi.volum.1. Menoch.de retin. poſſeſſ.rem.4.
num.27. quamquam contrarium poſt Bald. in locis
per eum relatis teneat Iaſ. in l.1. num.46. C. de iure
emphyteu. vbi igitur retento ſolo, quis ſuperficiem
concedit, contractus dicitur ſuperficiarius. Nam etſi
regulariter ſuperficiarius dicitur contractus, quan-
14 do dominus directus † concedit ædificij, vel alterius
ſuperficiei vtile dominium, ita quod aliquod annuū
ſibi præſtetur in recognitionem dominij, ſecundum
text.in leg. ſuperficiarius. ff. de rei vendic. tamen eſt
etiam talis, quando ſuperficies venditur, vel conce-
ditur abſque annua aliqua ſolutione, vt declarat Bar
tol. in l.final. ff. de ſuperfic. Bald. in rubr. C. de iure
emphyteu.num.2.quinimmo dicit Bal. in l.1. num.9.
verſic.pono in quodam.C.de iur.emphyt. quod pro-
prie dicitur ſuperficiarius contractus, quando pro
eo nihil ſoluitur in recognitionem dominij, quod eſt
intelligendum ſecundum prædicta, vt declarat Iaſ.
in leg.in prouinciali.§.ſi ego ſuperficiarius.numer.2.
ff. de oper. no.nunc. Cum itaque contractus ſuperfi-
ciarius fuerit inter partes celebratus, & ſuperficies
ſemel ædificata fuerit extincta, & vel vetuſtate, vel
temporis iniuria collapſa, ſequitur quod extinctum
quoque ſit ius ſuperficiariorum, quia ius conſiſtens
in aliqua re, perimitur cum ipſa re, & ita in terminis,
15 quod ſuperficie † deſtructa, tollatur contractus, &
extinguatur omne ius, concludit Bartol. in lege fin.
ff.de ſuperfic. per text.in leg.quotiens.in fin.ff.de vſu
fruct.& lege inter quos.§.damni.ff.de dam.infec.ean
dem probauit ſententiam Bald. qui tamen nihil al-
legat in dict.rubr.C. de iure emphyteu.num.2.Iaſ.in
leg.1.num.43. C.de iure emphyt. vbi dicit, quod ſu-
perficie deſtructa adeo extinguitur ius ſuperficiarij,
quod ſi velit reædificare non admittitur. Idem di-
cit in d.leg. in prouinciali.§.ſi ego ſuperficiarius. nu.
2.ff.de oper. no. nunc. & hoc eſt potiſſimum funda-
mentum, quod non poteſt euitari meo iudicio etiam
cauillando.

His vero ſic firmatis, non obſtant, quæ ex aduer-
ſo fuerunt deducta. Et primo, quod qui poteſt ædifi-
care, poſſit etiam reficere, quia hoc verum non ſo-
16 lum large, † vt dicit glo. in d.Inſtitut. de donat. ſed
etiam improprie. Ita loquitur Bologn. d.l.qui viam.
nume.75.ff.de oper.no.nunc. Nicomit. in rubr. ff. eo-
dem titul. num.164. & ideo in contractibus, qui ſunt
proprie intelligendi, licentia ædificandi non inclu-
dit facultatem reficiendi. Secundo demus proprie
continere facultatem reficiendi, hoc tamen non ha-
bebit locum, quādo ſtricta fieri debet interpretatio,
quia ſtricte intelligendo, qui poteſt ædificare, non
poteſt reficere, vt probatur dicta leg. fin. §. penult.ff.
de mor. infer. & admittitur in contractu. Hic vero
17 agimus de contractu, cuius † verba ſunt ſtrictiſſime
interpretanda.leg.quidquid aſtringendæ. ff. de verb.
obliga.l.fideiuſſores magiſtratuum.§.pro Aurelio.ff.
de fideiuſſ. Alexand.in conſil.46.nume.4. vol.2. Dec.
in conſ.20.num.2.& ratio eſt, quia ita accipi debent
18 verba, vt minus† obligent, quam fieri poteſt.l. ſi quid
venditor.in fin.ff.de ædil.edi. Ang.in conſil.343.lib.5.
inter conſilia Bald. Dec.in conſ.423. num.8. Crau.in
conſ.234.col.pen.verſic.8.verba. Hic vero minor erit
obligatio, ſi non includatur facultas reficiendi. Ter-
tio reſpondeo, quod ſiue verbum ædificare compre-
hendat refectionem, ſiue non, in præſenti facto nun-
quam licebit reædificare, quia illa conceſſio ſortita
eſt effectum in prima ędificatione, & eſt in ea conſum
mata, ex quo ſemel fuit ædificatū, iuxta ea, quæ ſupra
diximus. Sicuti igitur, qui promiſit reficere, tenetur
ſolum pro prima vice, ſecundum Bald. in d. leg.licet.
nu.6. cum alijs allegatis in ſecundo fundamento, ita
cui licet ædificare, poterit vel ædificare, vel reficere
vna vice tantū, & ita nihil intereſt, quod refectio con
tineatur appellatione ędificationis, vel non continea
tur, cum vtrunque intelligatur de prima vice. Et non
cōſtat, quod facilius alicui permittatur reficere, quā
de nouo facere, quia hoc eſt verum in vera, & ſimplici
refectione rei non penitus collapſæ, ſed vbi res eſt fun
ditus euerſa, & deſtructa, tunc idem eſt reficere, quod
ædificare, & eadem militat ratio in refectione, quæ in
ędificatione, vt latius dicam paulo inferius. Hic vero,
quia furnus eſt totaliter deſtructus, nec antiqui furni
ſuperſunt aliqua veſtigia, vel ſigna, non tractatur de
propria refectione, ſed de reædificatione, quia quod
non eſt, non poteſt refici, nec reparari.

Rurſus parum mouet, quod ſeruitus non extingua
tur deſtructo ædificio, ſed duret, vel reuiuiſcat, vbi
nouum ædificium antiqui loco ſuſſicitur: ad hoc enim
reſpondeo, quod habere in alieno ſolo ſuperficiem,
19 non eſt ſeruitus. Nam ſuperficiarius † habet vtile do
minium ſuperficiei, & ideo poteſt ipſe ſeruitutē con-
ſtituere in re, ſecundum Bart.in l.1.§.vlt.ff.de ſuperfi.
gl.2.Inſtit.de vſufr.in prin.Ant.Nicol.de Neapol. Al
uar. & Cæp.quos refert, & ſequitur Rol. in conſil.59.
nu.9.volum.2.Menoch.de retin. poſ.rem.4.nume.31.
Res autem propria non poteſt ſibi ipſi ſeruire. leg.
in re communi.ff.de ſeruit.vrb. præd. Et per hanc ra-
tionem concludit gloſ.in l.3.ff.de ſeruit. quod ſuper-
20 ficiarius † non dicitur habere ſeruitutem, & eam gl.
dicit menti tenendam Barto.ibi, & ſequitur Caſt.nu.
5.& alij, idē tenent Pet. Dyn.Bald.Imo.Raph.Caſtr.
& alij in l.ſi tibi homo.§. valet legatum. ff.de leg.1. &
Cuma. ibi allegat duas rationes, quarum prima eſt,
quod ſeruitutes ſunt indiuiduæ excepto vſufructu.l.
1.§. ſi vſumfructum. ff. ad leg. Falc. & tamen ſuper-
ficies eſt diuidua.l.1.§.pen.in fi. ff. de ſuperfi. Secun-
da eſt, quia propter ſeruitutem alij debitam non va-
let legatum rei propriæ ipſius legatarij. l. Mæuius.§.
fundo.ff.de leg.2. & tamen valet legatum ſuperficiei
factum domino directo, vt in d.§.valet legatum. Alia
etiam ſolet per alios cōmuniter aſſignari ratio, quia
ſcilicet denegatur pro ſuperficie actio confeſſoria,
quæ tamen ſolet dari pro ſeruitutibus.leg.ſuperficia-
rio.ff.de rei vend. leg.tutor. §.fin.ff.de pign.actio. l. 1.
§. 1.ff.de ſuperfic. Item ſuperficies eſt ſubſtantia, non
autem qualitas. Seruitus autem eſt qualitas, ergo ſu-
perficies non eſt ſeruitus. Quod autem ſeruitus ſit
qualitas, probatur in leg. quid aliud. ff. de verborum
ſignifi.eandem ſententiam probauit Iaſ. in l. ſi fundū
ſub conditione.§.qui fundum.nume.6.& in leg.ſi tibi
homo.§.valet legatum. nume.2.ff.de leg. 1. hanc opi-
nionem tenent omnes, vt dicit Coraſ.in leg.3.nu.5.ff.

de ſerui. quare cum non ſit ſeruitus, fruſtra dicitur, quod ius conſeruaretur etiam deſtructo ædificio, cui ſeruitus debetur.

Secundo reſpondeo, quod ſi ſuperficiarius diceretur habere ſeruitutem, adhuc non reuiuiſceret conſtruendo nouum ædificium, ex quo longiſſimo tempore dicti patrueles abſtinuerunt ab vſu illius ſeruitutis, cũ non ædificauerint furnum, nec furno vſi fuerint, libertas enim aduerſus ſeruitutem lõgo tpe præſcribitur,
21 & ſeruitus † amittitur per nõ vſum longi tpis.gl. magna.in l.ſi ſic.ff.quemadmodum ſerui.amit. Bald.in l. ſicut.nu.10.ver.ſed ſi de quærenda. C.de præſcrip.30. vel 40.annorũ.& eſt tex.not.in l.ſi partem.§.1.ff.quemadmodum ſeruit.amit.vbi dicitur amitti longo tempore ſeruitutem,ẽt ab illo qui ignorabat eã ſibi competere.Balb.in 3.par.4.par.prin.q.4.in tracta.pſcrip. & hoc ſi dicamus eſſe ſeruitutem continuam, ſi vero velimus eſſe diſcontinuam, ſufficerent 20.anni.l.pen. & l.fi.vbi gl.C.de ſer.& acq.Balb.d.3.par.quæſt.1.vbi dicit procedere ſine difficultate, quando agimus de ſeruitute ruſtica. Et hæc eſt differentia inter acquiſitionem ſeruitutis, & illius amiſſionem, qa ſi ſeruitus ſit diſcontinua, requiritur tempus immemoriale, vt acquiratur, ſcd'm gl.in l.ſeruitutes,la grande.ff.de ſerui. libertas vero præſcribitur longo tempore, vel ſaltem pro euitandis contrarietatibus ſpacio 20.annorum. Interuenit autem in propoſita quæſtione curſus 30.annorum, quamobrem ſi eſſet ſeruitus, fuiſſet per non vſum, & negligentiam longiſſimi temporis ſublata; & hoc modo reſpondetur ad tex.in d.l.ſi locus. quia loquitur, quando non interceſſit tẽpus ſufficiens ad præſcribendum, vt ibi dicitur expreſſe.

Remouetur pariter, quòd dicebatur nũtiationem noui operis non concedi contra ſuperficiarium reficientem: quia reſpondeo contraria procedere, quando quis vult vere, & ſimpliciter reficere rem, quæ non eſt penitus deſtructa, quia tunc, cum non dicatur facere nouum opus, ſed antiquum aptare, non eſt locus nuntiationi, vt ibi dictum fuit. Sed hic non agitur de vera refectione, ſed de nouum furnum conſtruendo, attento qđ antiquus eſt funditus euulſus à fundamentis, & lapſus, & proinde reeficienti poteſt nouum opus nunciari. Ita diſtinguendo contrarias opinio-
22 nes † conciliat Caſtr.in l.1. §.opus nouum facere. nu. 3.ff.de ope.nou.nunt.& apertius Alex. d. l.1. §. ſi quis ædificium.in fin. vbi diſtinguit inter ædificium funditus deſtructum, & ædificium antiquum, & vetuſtate corroſum, ſed non omnino collapſum; vt primo caſu tanquam facienti nouum opus poſſit fieri nuntiatio. Secundo vero non, ex quo opus eſt antiquum, & dicitur vnum & idem.Iaſo. d. §.ſi quis ædificium. numer.6.& ratio diuerſitatis eſt, quia domus ſemel de-
23 ſtructa ſi reficiatur, non dicitur eadem domus, † ſed noua, & diuerſa.l.inter ſtipulãtem. §.ſacra.ff.de verb. oblig.Bart. d.§.ſi quis ædificium. vbi Alexand. nume. 6.Caſtr.in l.3.numer.4. ff. de ſerui. vbi dicitur, quod ſuperficies reſtituta dicitur noua ſuperficies, non eadem cum prima. Et ita quoque decidit Alber. in d.§. ſacram.vbi dicit fuiſſe Mediolani diſputatum, & obtentum, quod qui habebat molendinum quod fuerat impetu fluminis deſtructum, cum vellet reædificare, fuit impeditus per nuntiationem noui operis: & illam deciſionem probauit Iaſ.poſt alios d.§.ſi quis ædifici.& in l.quominus.num.183.ff.de flum.in quib. locis plures alias allegat deciſiones per quas probatur, quod reædificans rem penitus deſtructam, dicitur de nouo facere, non autem antiquæ perituræ remedium facere, vt proprium eſt refectionis. Et quãuis Bolog. tenuerit contrarium, eius tamẽ opinio eſt contra oẽs prædictos Doc. qui approbant diſtinctionem ſupra recitatã, cum qua tranſire videtur Afflict. in deciſ.392.num.12.

Vltimo, poſſet contra hanc partem dubitari, quia in inſtrumento extat pactum, quod dicti fratres teneantur furnum non ſolum conſtruere, ſed etiam cõſtructum manutenere; & dictæ promiſſionis vigore videtur, quod & inſtaurare, & nouũ loco iam deſtructi reponere poſſint; quia qui vetus ædificiũ funditus deſtructum reficit, videtur antiquum reparare, & manutenere, vt dicit Bolog.d.l.qui viam.col.fin.ver.non obſtat tex.in d. §.ſi quis ædificium. Sed reſpondetur, quod Bolog.ibi nihil allegat, ideo non eſt ei adhiben-
24 da fides, & tex. † in d.§.ſi quis ędificium. communiter per Docto. intelligitur, vt loquatur de refectione vera, non de ea quæ fit circa ædificium funditus demoli-
25 tum; & verbum manutere † ſignificat conſeruare, & ſuſtentare, nõ autem nouum facere, & ita capitur per Roman. in conſ.109.in tertio dubio.& per Bald.in l. licet.numer.6.verſicu.quid ſi promiſerit.C.locati.vbi Barbat.in apoſt.dicit notandum, quia alias vidit dubitari, & ſane videmus, quòd illud interdictum, per quod manutenetur quis in poſſeſſione, eſt retinendæ, vt toto titul. ff. vti poſſide. & ff. quor. bonor. non autem adipiſcendæ, vel reſtituendæ. Et ideo per hanc rationem dicit multum notabiliter in noſtro propoſito Baldus in conſil. 110. volum. 3. quod manutenere eſt rem in eo ſtatu manentem, in quo eſt tenere. Et infert, quod qui promiſit cluſam manutenere, nõ tenetur illa deſtructa nouam facere, idem late diſſerendo concludit Baldus in conſil. 145. per totum. eod. volum. vbi ſubdit colum.3. verſicu.item verbum, quod manutenere ſignificat impendere in reficiendo, non in faciendo de nouo. Ecce igitur quod manutenere non importat, quod primo furno deſtructo nouus fiat, ſed quod factus in ſuo ſtatu conſeruetur; quamuis Barbat. ad Bald. non meminerit de his conſilijs Bald. vbi optime declarat verbum, manutenere. Et idem tenet Affli.in d.deci.392. in primo dubio.

SVMMARIVM.

1 *Minor nõ poteſt donare, etiam cum decreto iudicis, nec per ſonam extraneam dotare. & ibi ampliatur.*
2 *Minor poteſt donare cauſa mortis etiam ſine curatore.*
3 *Mulierum genus auariſſimum.*
4 *Feſtũ Aſſumptionis Beatæ Mariæ celebratur cũ maxima ſolemnitate.*
5 *Iuramentum præſtitum die feriata ad honorem Dei non valet.*
6 *Iuramentum Iudæi non firmat contractum, & ibi latiſſime agitur. Et infertur ad multa, ſed contra, vt num. 31.*
7 *Iudæi non iurant in litem.*
8 *Iudæi non iurant in ſupplementum probationis.*
9 *Iudæi non poſſunt eſſe iudices.*
10 *Iudæus non poteſt eſſe tutor nec curator. Contra numero 40.*
11 *L.ſi quis maior.non habet locum in Iudæo. Sed contra numero 23.*
12 *Pactum Iudæi de non ſuccedendo, non firmatur iuramento.*
13 *Iudæus minor reſtituitur ſi ſit læſus.*
14 *Iuramentum tollit beneficium reſtitutionis.*
15 *Minoris bona alienari poſſunt valide ſine ſolemnitatibus, quando minor iurauit.*
16 *Donatio à minore validatur iuramento.*
17 *L.2.C.de reſcinden.venditione, nõ habet locum in donatione.*

Iudæi

18 *Iudæi non ligantur canonicis, & eccleſiaſticis conſtitutionibus quoad ſpiritualia.*
19 *Iudæi non tenentur ſolemnizare noſtras feſtiuitates.*
20 *Iudæi non ligantur ſtatutis, ne quis exerceat artem in feſtiuitatibus, quæ ſeruantur in curia.*
21 *Iuramentum Iudæi validat contractum ſecundum communem ſententiam.*
22 *Doctor eam videtur tenere opinionem. quam vltimo loco refert.*
23 *Iudæus veniens contra cõtractum iuratum, incidit in pœnas l. ſi quis maior. C. de tranſact.*
24 *Iudæus ligatur diſpoſitione iuris ciuilis.*
25 *Iudæi ligantur lege ciuili, quæ diſponit circa iuramentum, licet non lege canonica.*
26 *Iudæi ligantur lege Moſaica, veteri teſtamento, & lege diuina, & contrauenientes puniuntur per eccleſiaſticum iudicem.*
27 *Iuramentum eſt de iure naturali, & diuino, vbi exornatur.*
28 *Iuramentum Chriſtiani per Deos alienos eſt ſeruandum, licet iurans peccet.*
29 *Iudæi nõ debent eſſe melioris conditionis, quam Chriſtiani.*
30 *Iudæi iurant de calumnia.*
31 *Iudæi admittuntur multis in caſibus ad teſtificandum cõtra Chriſtianum.*
32 *Iudæus poteſt eſſe teſtis in teſtamentis, & in contractibus.*
33 *Iudæus tenetur ſeruare iuramentum præſtitum contrahẽdo cum Chriſtiano.*
34 *Iudæus iurans per Chriſtum tenetur iuramentum ſeruare.*
35 *Iudæi ſubſunt eccleſiæ quoad pœnas temporales.*
36 *Iudæi ligantur Diuinis, & Moſaicis conſtitutionibus.*
37 *Iudæi poſſunt iurare ſecundum legem ſuam, & quomodo iurent.*
38 *Iudæus quare non iuret in litem, vel ſupplementum contra Chriſtianum.*
39 *Iudæis interdicta eſt omnis dignitas, & non poſſunt præeſſe Chriſtianis.*
40 *Iudæus poteſt eſſe tutor, & curator Chriſtiani.*
41 *Iudæus poteſt eſſe tutor Iudæi.*
42 *Iudæus qua ratione probibeatur eſſe tutor.*

CONSILIVM CXXII.

PRIMO aſpectu poſſet quemcumque
turbare difficultas, quæ contra D. Io.
Vincẽtium Baſſetum fuit eleuata ad
fauorem D. Richæ Hebrçæ. Certum
enim eſt, quod ea minor eſt annis 25.
1 & minor nõ poteſt donare, † quia do-
nare eſt perdere. l. contra iuris. §. fi. ff. de pact. l. prohibere. §. plane. ff. quod vi, aut clam. l. filiusfamilias. ff. de dona. & minor etiam cum decreto iudicis donare non poteſt. l. fin. §. cum autem. vbi not. Bal. C. ſi maior fact. alien. rat. hab. & per eandẽ rationem minor non poteſt extraneam perſonam dotare, ſecundum Bald. in conſ. 108. vol. 1. nec etiam gratia remunerationis donare poteſt, vt voluit Aretin. in conſ. 24. in 4. dub. circa fi. fortius voluerunt Iac. Butr. & Bald. in l. 1. C. ſi aduer. don. quod ſtãte ſtatuto, quod in contractibus minorum certa ſolemnitas adhibeatur, non poterit minor cũ ea ſolemnitate donare, quia nulla ſubeſt iuſta cauſa, cur minor donet, & ſine cauſa non valet cõtractus. Et hãc opinionẽ, quod minor donare nõ poſſit cõprobat late Natt. in conſ. 173. per totũ, & latius cõſ. 166. n. 16. & ſeq. vbi expreſſe in muliere donãte. & in cõſ. 180. nu. 7. & præter eũ late Barb. in cõſ. 69. col. 5. in fi. ver. præterea. vol. 3. intelligendo tamen, vt nos loquimur, in donatione inter viuos, nam donare cau-
2 ſa mortis minor † adultus non prohibetur etiamſi
curatorẽ habeat, nec in donatione illius authorita-
tem adhibuerit, vt voluerunt Bal. & Alex. in leg. ſi curatorem. C. de in integ. reſt. mino. Idem Bald. in l. 1. in prin. ff. de tutel. & ratio. diſtr. Tiraq. alios referens de leg. connub. glo. 5. nu. 72. quod ſi viro adulto non eſt permiſſa donatio ob ſolam ætatis imbecillitatẽ, multo magis id vendicare ſibi debet locum in muliere,
3 quæ iuxta ſui generis † naturam eſt auariſſima. l. ſed
ſi ego. vbi gloſ. ff. ad Velleian. & facere dicitur contra ſui ſexus conditionem, quando donat. l. ſi ſtipulata. §. 1. vbi glo. ff. de don. inter vir. & vxo. & exornat late D. Becius in conſil. 52. nu. 58. Concurrunt igitur minor ætas, & ſexus fragilitas, & ita duo vincula, quorum vnumquodque ſicuti ſufficeret per ſe, ita fortius ſimul iuncta debent nullitatem actus operari, iuxta illud, multa iuuant, quæ ſingula non proſunt.

Nec obſtat, quod Richa iurauerit in ea donatione, & iuramentum eam conſtituat maiorem. Auth. Sacramenta puberum. C. ſi aduer. vend. & impediat ne poſſit aduerſus iuratam donationem venire, quia omiſſis alijs, ad id duobus modis principaliter reſpõdetur. Primo, quod iuramentum appoſitum in eo contractu eſt nullum. Fuit enim iuratum in die Aſſum-
4 ptionis Beatæ Mariæ virginis, quem † cum maxima
feſtiuitate celebrat ſancta mater Eccleſia, & quidem iure merito. Et dicit glo. in cap. alma. §. penul. de ſen. excommu. in 6. quam refert, & ſequitur Rol. in tract. de inuent. in princip. num. 5. maiori cum ſolemnitate celebrandam eſſe aſſumptionem, quam natiuita-
5 tem, & clarum eſt, quod in diebus feſtis iurari † non
poteſt, quia de hoc habemus text. in cap. 1. de ferijs. per quem dicit ibi Ioann. Andr. & ſeq. Butr. & Abba. quod teſtis non poteſt die feſto iurare. Idem voluit glo. in clem. 1. in verſicu. iudices. & ibi Anch. de offic. deleg Specul. in titul. de fer. §. ſequitur. num. 6. & eam glo. ſingul. dicit Lanfran. in capit. quoniam contra. in princip. num. 43. de proba. vbi infert etiam ad iuramentum Prætoris. Idem voluit Ferrat. in caut. 3. vbi infert ad iurum ſcholaris, rectoris, & aliorũ. Plot. in tract. de in lit. iuran. §. 49. nu. 1. vbi dicit eſſe notandum pro contractibus eorum, qui non pñt contrahere ſine iuro, vt ſunt minores, & qui ſuper Mediolanenſi ditione faciunt donationes, quæ ex forma conſtitutionum non valent, niſi ſint iuratæ. Nouiſſime idem probat Lamberteng. in tract. de contract. eorum, qui abſque ſolemni. in fi. nu. 66. vbi dicit, quod etſi valeat contractus quem cum iuramento fecit mulier nõ ſeruata ſtatuti ſolẽnitate, tamen hoc nõ procedit. quando iuraſſet in die feſto, quia tale iuramentum eſt nullum, & non poteſt conualidare contractum.

Secundo reſpondetur, quod iuramentum Iudæi
6 non confirmat † contractum. Ita voluit Bald. in cap. 1.
§. item ſacramenta. nume. 12. de pace iuram. firman. quia ius canonicum quo iuramentum cogimur obſeruare, reſpicit animarum bonum, atque ipſius Dei reuerentiam, & timorem, Iudæi autem non ſunt de noſtro ouili, in eis itaque actiue, vel paſſiue non cadunt vincula ſacramentalia. Anch. in c. ea quæ fiunt. in 6. quæſt. col. 15. de reg. iur. in 6. Caſtr. in conſil. 90. num. 2. volum. 2. quia ſecundum eum, Iudæorum animæ non pertinent ad protectionem Papæ, vel eccleſiæ, ex quo nihil ad eum de his, qui foris ſunt. c. multi. 2. q. 1. cap. gaudemus. de diuort. & ideo infert donationem, quæ non fuerat inſinuata, non valere, quamuis contineret iuramentum. Rom. in conſ. 155. in fin. vbi concludit, quod compromiſſum non ſuſtinetur ex iuramento Hebræi, quia iuramenti obſeruantia inducta fuit propter periculum interitus animæ. c. ſi vero. & ca. cum contingat. de iureiuran. Iudæi autem anima huic non ſubijcitur periculo, quia iã pdita eſt.

cap. quorundam. extra de Iudæis. Qua ratione Papa Iudæos non compellit, quo ad ea, quæ ſalutem reſpiciunt animarum. cap. qui ſincera. diſtin. 45. Idem voluit Maria. Socin. in conſ. 65. nu. 14. verſ. poſtremo. volum. 1. vbi concludit donationem vxori factam per Iudæum, iuramento non firmari, quia in Iudæis non poteſt conſiderari reſpectu iuramenti diſpendium ſalutis æternæ, ex quo, ſiue ſeruent, ſiue non, clauſæ eis ſunt vtroque caſu portæ cæli, & eccleſia non ſe intromittit de his, q̃ ſunt extra fidẽ. Et idipſum tenuit Socin. in conſil. 66. num. 32. verſ. ſecundus effectus. & verſ. poſtremo. eo. volum. quia effectus iuramenti, vt faciat valere actum, fuit à iure canonico inductus, ne homines per inobſeruantiam perdant æternam ſalutem. Hic autẽ effectus ceſſat prorſus in Iudęis, de quorum ſalute actum eſt. Allegat Bald. in d. §. item ſacramenta. & Anch. in d. c. ea quæ fiunt. Idem dicit in conſil. 119. num. 24. volum. 4. Corn. in conſ. 37. colum. 3. in prin. verſ. & licet iuramentum. vol. 4. dicens in Iudæis non haberi in conſideratione diſpendium ſalutis æternæ, quia eorum animæ præſupponuntur deperditæ, adeo quod eccleſia de illis non curat. & concludit, quod iuramentum Iudæorum, & infidelium non firmat contractus inualidos. Corſet. in rep. cap. grandi. col. 18. de ſupplen. negl. prælat. in 6. Dec. in c. 1. in 2. lec. nu. 8. ver. infertur etiam. de conſtit. Ruyn. in conſi. 159. num. 9. & 10. vol. 5. quia ius canonicum, quo diſponitur iuramentum eſſe ſeruandum, conſiſtit circa Chriſtianos, quorum Papa protector eſt, & director quantum ad ſpiritualia, & ea quæ ſalutem animarum concernunt. Iudæorum autem animæ nihil pertinent ad protectionem Papæ, vel eccleſiæ, & cum hac ſententia tranſit Cro. in leg. ſtipulatio hoc modo concepta. nume. 65. in fin. ff. de verbo. obli. ea ſolo motus ratione, quod in his, quæ animæ ſalutem concernunt, Iudæi non ligantur conſtitutionibus iuris canonici. d. c. gaudemus. Geor. Nat. in c. quamuis. colum. 5. de pac. in 6. Fely. in conſ. 30. num. 17. & ſeq. vbi dicit ſe vidiſſe quatuor conſilia probantia c. quamquam. de vſur. in 6. non habere locum in Iudæo, qui ſit vſurarius manifeſtus. Iaſ. in l. 3. §. iurari. nume. 10. ff. de iureiu. & in Auth. Sacramenta puberum. num. 67. dum ſequitur conſilium Roman. in loco præallegato. Plot. in tract. de in lit. iur. §. 8. nu. 14. vbi tamen ſolum allegat Bal. & Socin. Bero. in c. 1. num. 195. de conſti. Bertran. in conſil. 10. nu. 4. & 5. vol. 2. vbi etſi non audeat ita firmiter tenere, concludit donationem factam à maiore Iudæa, non confirmari iuramento, quia illa Auth. Sacramenta puberum. non procedit in Iudæo iurante. Et hanc cõem, & ab ea non eſſe recedendum dicit Marquar. de Iudæis. in 2. part. capit. 8. num. 8. & ſeq. Hippol. Rimi. Inſtitut. de donat. §. 1. nu. 27. & ſeq. Phanuc. de confectio. inuentar. in 7. parte. num. 184. & per hanc rationem inductum eſt ne Iudæi † poſſint
7 in litem iurare, ſecundum Imol. in conſ. 2. cum allegatis per Plot. in d. tract. de in litẽ iur. §. 10. nu. 7. ſimiliter non defertur eis iuramẽtum in ſupplementũ pro
8 bationis † ſecd̃m Bal. in l. qui accuſare. col. 1. C. de edẽ. etiam ſi haberent pro ſe vnum teſtem, ſecundum Io. And. ad Spec. in titu. de teſtibus. §. 1. in addit. incip. allega. Pij. Plot. qui plures alios citat d. §. 10. nu. 7. Crot. in conſ. 71. nu. 35. Marquar. d. tract. de Iudæis. part. 2. c. 5. num. 5. Natta in conſ. 394. nume. 12. & in cõſ. 620. nume. 4. & 20. & nouiſſime Lamberteng. de contract. eorum qui. in fi. nume. 58. & cum in eis non cadat validum iuramentum, & iudices nõ poſſint officia exercere, niſi præſtito iuramento, vt in Authẽ. iuſiurand. quod præſt. ab his. Ideo Iudæis interdicta ſũt omnia,
9 nec iudices eſſe poſſunt, vt voluit gloſ. in d. Authen. in prin. in ver. Chriſtus. quam ſequitur, & allegat in propoſito Cro. d. l. ſtipulatio hoc modo concepta. nu. 65. Marquar. qui congerit alios in d. par. 2. c. 6. nu. 13. ea
10 quoque ratione Iudæus non poteſt eſſe tutor, † quia non poteſt iurare ſecundum formam l. fin. C. de adm. tut. Ita dicit Bart. in rub. ff. de iuſt. & iur. Crot. in loco prædicto. Marqu. c. 7. nu. 13. Immo nec etiam curator, Io. de Anan. in rub. de Iudæ. refert, & ſequitur Plo. in d. tract. §. 8. num. 16. & dicit Tiraq. in tracta. primog. quæſt. 66. num. 22. in fi. poſt Bertr. quem allegat, quod pœnæ l. ſi quis maior. C. de tranſact. non habent locũ
11 in Iudæo, † quia is non ligatur iuramento. Eſt verũ, quod Bertr. in loco per eum citato mihi id non dicit. Eodem de fonte manauit, quod voluit Corne. in l. pactum quod dotali. col. 2. ver. ſexto limita. C. de colla. & in d. conſ. 37. col. 3. in prin. vol. 4. vbi dicit, quod etſi regulariter pactum de non ſuccedendo firmetur iu-
12 ramento, tamen hoc fallit in Iudæo † iurante, & communem dicit Bened. in cap. Raynutius. in verſi. duas habens filias. nu. 289. de teſt. Marquar. d. cap. 8. nu. 7. Tiraq. d. q. 66. nu. 27 & multi ex his quos ſupra citauimus in prin. huius fundamenti, dicũt donationem inter virum, & vxorem, inter patrem, & filium, non confirmari iuramento præſtito per Iudæum donantem.

Hæc tamen quanquam plurimum videantur vrgere, me nõ mouent, quinimmo illis nõ obſtantibus, contrariam amplector ſententiam, & concludo donationem, quam alias D. Io. Vincentio Boſſeto ſecerat Richa eſſe validam, & nulla ratione reuocari poſſe, nam & ſi eſſet minor tempore donationis, tamen ex quo in ea iurauit eam obſeruare, & non cõtrauenire tam ratione minoris ætatis, quam ex quauis alia cauſa, non poteſt nunc illam impugnare. Iuramentum enim conſtituit ipſam maiorem, vt in Auth. Sacramenta puberum. C. ſi aduer. vend. & ideo licet Iu-
13 dæus † minor reſtituatur, ſi ex actu quem fecit reperiatur læſus. Corne. in conſ. 260. in fin. volum. 3. Marquar. in d. tract. par. 2. cap. 5. num. 7. Crauet. in conſil. 73. num. 26. Tiraq. de iure primog. q. 66. nu. 8. tamen
14 iuramentum tollit † beneficium reſtitutionis. Bart. Ange. & Caſtr. in l. ſi duo patroni. §. idem Iulianus. ff. de iureiur. Bart. Ang. Rom. & Raph. in l. ſciendum. ff. de verb. oblig. Archid. & Io. Andr. in c. 2. de pact. in 6. Bald. in l. 1. C. de rebus cred. Caſtren. in l. fi. §. fin. ff. ad Velleian. & communem dicit Soc. in conſ. 53. nu. 29. vol. 4 Gram. conſ. ciuili 31. nu. 10. Crau. conſil. 7. nu. 3. Rol. conſ. 59. num. 5. vol. 1. eodem modo alienatio bonorum minoris, quæ eſt nulla, cum facta eſt non ad-
15 hibitis ſolemnitatibus † neceſſarijs, ſi ſit iurata ſuſtineatur, vt per Doct. in d. Auth. Sacramẽta puberum. Imo. in cap. cum contingat. carta penul. verſ. patet in minore. de iureiur. Alex. in conſ. 53. num. 15. volum. 3. Alba in conſil. 11. num. 4. Et in ſpecie donatio facta à
16 minore licet alias ſit nulla, † conualidatur iuramẽto ſecundum gl. in d. Auth. Sacramẽta puberum. in ver. contractibus, dicens quod diſpoſitio illius legis procedit nedum in contractibus vltro citroque obligatorijs, ſed etiam in donationibus, & ſtipulationibus. Et eam ſequuntur omnes Doctor. vt ibi atteſtantur Curr. nu. 44. & Ign. nu. 62. Alex. in conſ. 53. num. 15. & ſeq. volum. 3. Soc. in conſ. 279. in prin. vol. 2. vbi ait gl. eſſe communiter à Doctoribus approbatam, inſpecta maxime iuris canonici diſpoſitione, per ea, quæ habentur in c. cum contingat. de iureiu. & præter eos Bald. in conſ. 331. in prin. vol. 3. Imo. in conſ. 123. col. 2. in fi. Corn. in conſ. 240. per totum. vol. 1. & in conſ. 11. col. 2. vol. 3. Alexan. in leg. Pomponius. §. præterea. col. 2. ff. de acq. poſſ. Aret. in c. in præſentia. vbi Felyn. colum. 4. & Dec. in vltimo notab. de probatio. Dec. in

conſ.

conſil.181.nu.4.& in conſ.639.in princ.Rip.in conſil. 138.nu.1.Soc.iun.in conſ.47.nu.31. vol.3. & in conſil. 8.nu.8.vol.4.Crau.in conſ.114.num.12. Alci.in conſ. 107.nu.1.vbi poſt Corne.quem citat, vult procedere etiam in donatione impuberis,dum tamen is ſit doli capax.Bertr.in conſi.22.nu.3.vol.2.& conſ.348.nu. 18.vol.1.Alba in conſ.11.nu.4. qui citando Alex.dicit locum habere quoque in muliere donante. Tiraq. de legib.connub.gl.5.nu.49.Cæph.in conſ.142.nu.11.& ita tenent Doct.magis communiter,vt dicit Gram. in conſ.103.nu.54.& plures cumulat Ant.Gabr.com. opin.lib.2.tit.de mino.concluſ.5. nu.5. & in terminis de minori Hæbrea, Bertran.cōſ.339.nu.2.vol.1.Cum enim donatio ex liberalitate procedat. l.1.de donat. c.1.eod.tit.non conſideratur in ea enormis læſio, nec
17 propter enormem † læſionem reſcindi poteſt ex forma l.2.C.de reſcind.vend.vt voluerunt Bart. Bald. & alij in d.l.2.Dec.d.conſ.181.num.4.Cur.iun.in conſil. 141.numer.2.Cæphal.d.conſ.142.num.12. & communem dicit Syl.in conſ.13.numer.4.Arius Pinell.d.l.2. par.2.cap.4.num.5. D.Beccius in conſil.58. numer.6. Cum itaque donatio de qua eſt ſermo, fuerit iuramento roborata,eſt omnino ſeruanda. Et ex his remanet fundata intentio D.Ioan.Vincentij,quæ non labefactatur ex his quæ contra adducuntur,vt inferius demonſtrabitur.

Non obſtat itaque, quod iuramentum interpoſitum ſuper hac donatione ſit nullum, & contractum non confirmet,quia præſtitum in die feriata ad honorem Dei & Beatæ virginis:quia reſpondeo, quod etſi feſtiuitas illa ſit nobis apprime ſolemnis,tamen non
18 ita eſt Hebręis: hi enim non ligantur canonicis, † & eccleſiaſticis conſtitutionibus quoad ſpiritualia.cap. gaudemus.& cap.fin.de diuor.cap.de infidelibus.de conſang.& affin.cap.fin.qui fil. ſint leg. gloſ. in clem. 1.in ver.principium.de teſtibus.glo.& Doct.omnes in c.1.de conſtit.Io.And.in cap.quod ſuper his. de voto.Gem.in cap.multi.colum.3.circa fi.2. q.1.Roman. conſ.155.in fin.Soc.in c.cum ſit generale.colum.8.nu. 23.verſic.& hæc procedunt.de foro compet.& ſequuntur omnes illi quos retulimus in ſecundo fundamento partis aduerſæ, & qui volunt,quod Iudæi non ligētur iuramento,& præter eos Bero.in conſ.134.nu.18. vol.3.Marquad.de Iudæis.par.2. capit.8. in princ. & reſpectu feſtiuitatum tenentur Iudæi ſeruare ſolum
19 ſuæ legis feſtiuitates, † nec in eis ſunt aliquo modo moleſtandi vel infeſtandi,vt dicit tex.in c.ſicut.de Iudæis. & ſi cogerentur ſolemnizare feſta noſtra, eſſet per indirectum eos ad fidem catholicam coactè trahere,quod eſt prohibitum.d.c.ſicut.c.qui ſincera. diſ. 45. Quinimmo fortius, ſi fiat ſtatutū,ne quis audeat artem aliquam exercere in feſtiuitatibus,quæ ſeruan
20 tur in curia maleficiorum, † non includentur Iudæi, vt concludit Bal.in conſ.112. vol.4.quia Chriſtianorum conſtitutiones ligant eos in temporalibus non in ſpiritualibus,& Iudæi non tenentur ſeruare feſtiuitates inductas per Sanctos patres catholicos, & cum ſeq.Tiraq.in tract.primog.q.66.num.33.Cum itaque Iudæi nō compellantur ſolemnizare & cuſtodire noſtras ſolemnitates,ſequitur quod ſi in eis iurent, erit validum iuramētum & obligatorium. Id enim quod dicitur in c.1. de ferijs. procedit quoad Chriſtianos, qui feſtos dies ſeruare tenentur: ſecus autem quoad Hebræos,qui non tenentur.

Pariter non obſtat,ꝙ iuramentum Iudæi non confirmet contractum:quia reſpondetur, contrariam o-
21 pinionem eſſe & veriorem & magis † communem,& in primis eam tenuit Bal. qui per alios allegatur author contrariæ ſententiæ. Is enim in d. §.item ſacramenta.apertè hanc opinionem tenet,quia poſtquam dicit,ꝙ ille tex.non haberet locum in Iudæo, ſubdit, vel dic contra, quia arctat eos Imperator, & ita cum hac opinione tranſit, & Doctor ſemper eam vr̄ partē
22 probare quam vltimo loco † retulit. gl. in l.qui filiū. §.Sabinus.ff.ad Trebe.Barto.in l.bona fides. ff.depoſ. Rom.ſing.92.nu.3.Corſ.in ſing.incip.opinio,il 1. Iaſ. in l.1.nu.61.C.de iur.emphyt. Soc.in conſ.252.nu.17. vol.2.& Bal.ita intelligendo,ſeq.ibi Aluar.col.3.ver. vtrum autem.& Afflict.in glo.4.nu.63.vbi dicit,quod eſt veritas.Imo.in conſ.1.col.3.ver.item reſpondetur. Rom.in l.qui ſuperſtitis.nu.5.ff.de acq.hæred.quia ſicut Chriſtianus iurās per alienos Deos tenetur iuramentū ſeruare:ita quoque Iudæus qui iuret per Chriſtum.Latius idem Rom.in l.pactum quod dotalſ. nu. 11.C.de collat.Io.de Anan.in cap.fin.num.7.& 18.de Iudæis.Barb:in conſil.15.nu.5.volum.1.qui duo intelligunt Bal.in d.§.item ſacramenta. tenere hanc partem.Corn.in conſil.45.col.3.verſic.nam ex quo.vol.1. vbi refert quoque Bal.in loco præcitato. Curt. ſen.in rep.Auth. Sacramenta puberum.nu 67.verſ c 8.limitatur.vbi inquit,ſe dixiſſe ſemper quod Bald. in eo loco ſentit oppoſitum eius ad quod per aduerſantes allegatur. Dec.qui idem dicit in illa l.pactum quod dotali.num.11.verſicu.9.limitatur.Iaſ.d.Authent.Sacramenta puberum.numer.65. vbi dicit melius tenuiſſe Roman.in d.l.pactum quod dotali. quam fecerit Bal. d.§.item ſacramenta.& in rubr.ff.de iuſt.& iur.nu.12. Felyn.in cap.cum ſit generale. numer.7. de foro compet.& in cap.fin.nume.5.de Iudæis.Bauer.in tract.de virt.iuram.nu.89.vbi dicit,quod Iudæus compellitur iuramentum ſeruare.Bertrand. in conſil.10. numero 5.volum.2.Socin.iun.in conſil.125.per totum.volum. 3.Bertran.iterum in conſil.233.num.2.vol.2.Vital.in tract.clauſul.in ver. renunciatio futurarum ſucceſſionum.colum.antepen.verſicu.7.dictum.vbi latè proſequendo dicta per Roma.in d.l. pactum quod dotali. approbat hanc ſententiam, & cum ea tranſit Tiraq. d.tractat.primogen.q.66.nume.29. Anton. Gabriel. comm.opin.lib.3. tit. de don.concluſ.3.numer.26. & hanc dicit à praxi receptam Eman.Suarez in theſau. recep.ſen.in verſic Iudæi.nu.224. Cagnol.in proœm. ff.num.26. Lamberteng. de contract.eorum.& in fin. num.59.vbi allegat Innoc.Bart.Bal.Alber.Butr.Abb. Alexand.Aret.Iaſ.Parpal.& alios, & propterea præſupponit Corn.in conſ.107.volum.3.quod Hebræus, qui venit contra contractum iuratum incidat in pœ-
23 nas † l.ſi quis maior.C.de tranſactio.ſequitur Tiraq. d.quæſt.66.num.16. & quamuis ibi nu. 32. dicit Bertran.in conſi.340.vol.2.tenere contrarium,tamen,vt ſupra dixi,Bertran.ibi hoc non dicit.Et primam ſententiam late defendit Socin.iun. d.conſil.125.per totum,vbi vult, quòd Hebræus periurus ſecundum terminos dictæ l.ſi quis maior. repellatur à limine iudicij. Confirmatur hæc ſententia pluribus rationibus, prout infra.

Primo,quia clarum eſt,quod Iudæi ligantur diſpo
24 ſitione iuris † ciuilis.l.Iudæi. C. de Iud.& Imperator eos arctat.l.quoniam.C.de hæret.ponit Bald. dicto §. item ſacramenta.latè Marquad.de Iudæ. part. 2.cap. 1.nume.1.vbi infinitos ad hoc allegat.Lex autem ciuilis,mandat ſacramenta puberum ſeruari,vt in d.Authent.Sacramenta puberum. & ideo dicit Socin.in d. conſ.66.num.32.& ſeq.volum.1.quod Iudæi ligantur eo iuramento quod à lege ciuili eſt ordinatum. Et quamuis dicat, quod donatio minoris non confirmatur iuramento,ſecundum ius ciuile,tamen eſt falſum, quia (vt dixi) illa Authent.Sacramenta puberum.locum habet in donatione, ſicut in alijs contractibus mino-

minorum. Quotieſcunque igitur iuramentum nō eſt contra ius ciuile, eſt à Iudæo ſeruandum, vt inquit Cagno. in d. proœ. ff. nu. 26. & dicit Io. And. in c. gaudemus. col. 4. verſi. in glo. 3. in fin. de diuor. quod Iu-
25 dæi † aſtringuntur conſtitutionibus ciuilibus diſponentibus ſuper iuramento, ſed non canonicis, & rationem ponit diuerſitatis, quia tex. Imperialis reſpicit corpus, & conſiſtit in facto, proptereaque comprehendit fideles & infideles: Lex vero canonica reſpicit animam. ſequitur Io. de Anan. in c. fi. nu. 7. in fin. de Iud. Soc. iun. in conſil. 125. nu. 6. vol. 3. vbi habent pro abſoluto, quod Iudæus ligetur iuramento, quando de iuramento lex ciuilis diſponit, ita quoque voluit Ruyn. in conſ. 159. nu. 11. vol. 5.

Secundo facit, quia Iudæi ligantur lege Moſaica,
26 veteri † teſtamento, ac lege diuina, & ſi cōtraueniūt, poterunt puniri etiam per iudicem eccleſiaſticum, vt voluit Innoc. in cap. quod ſuper his. nu. 5. de voto. vbi dicit, quod Papa poteſt iudicare contra Iudæos, ſi faciunt contra legem Euangelij in moralib. & ſi hæreſes committāt in eorum lege, ſubdens, ideo Greg. & Innoc. Pontifices mandaſſe quod comburerentur libri Talmut, in quibus extabant multæ hæreſes circa legem antiquam, & ordinarunt puniri qui eas ſe querentur. ſequitur ibi Ioan. And. col. 3. ver. inde eſt ēt. & idem Io. Andr. in d. c. gaudemus. col. 4. in princ. dicit, quod iudex ſecularis punit Iudęum venientem contra legem diuinam, vt in pluralitate vxorum, vel contrahendo in gradu prohibito lege diuina, vel in periurio. Idem tenet Ancha. in c. ea quæ ſunt. verſi. 6. quæro. iuramentum autem eſt de iure naturali & di-
27 uino, † vt probatur ex antiqui teſtamenti ſcriptura, vbi dicitur, redde Domino iuramenta tua. & probatur in cap. & ſi Chriſtus. vbi Abb. not. in 2. col. de iureiur. & quod ſit de iure diuino, voluit Imo. in conſil. 1. col. 4. verſic. item non videtur bona 5. reſponſio. Alex. in conſ. 59. col. 2. nu. 4. verſi. item quia. & conſil. 125. col. 5. vol. 1. Soc. iun. conſ. 32. col. 5. vol. 3. & d. cōſ. 125. nu. 8. eod. vol. & præter eos facit, id quod dicitur in Pſalmo, iurauit dominus, & non pęnitebit eū. & probat text. in Geneſ. c. 25. vbi Eſau volenti vendere primogenituram, dixit Iacob, iura mihi, &c. recitatur in c. quam periculoſum. 7. q. 1. hoc argum. vtitur in propoſito Abb. in conſ. 39. num. 2. vol. 1. Imo. d. conſi. 1. Curt. ſen. in d. Auth. Sacramenta puberum. num. 67. vbi dicit, quod veniens contra iurm̄ dr̄ peccare contra naturam, quia peccat in Deum, qui eſt natura naturans. Idem tenet Ioan. de Anan. in d. cap. fi. num. 8. & 10. de Iudæ. vbi firmat, ꝙ iurm̄ eſt de lege Moſaica & Diuina: allegat tex. ſupradictos, & refert eoſdem Fel. in d. conſ. 30. & idē probat Vital. in tract. clauſul. in tit. de renunc. ſucceſſ. futura. col. antepen. verſ. 7. dictum. vbi inquit, ꝙ ſatis in naturam peccat qui Deum offendit, qui eſt natura naturans, & tranſit cum prædicta opinione recitando oīa verba Roman. in d. l. pactum. Soc. iun. d. conſi. 125. nu. 9. & ſeq. vbi tamen dicit, quod Iudæi contrauenientes non puniuntur ad interitum animæ, ſed alia temporali pœna, non autem ſpirituali. Lambert. in d. tract. in fi. nu. 60. & 61. Marant. de ord. iud. in 3. par. nu. 53. Crot. d. l. ſtipulatio. nu. 65.

Tertio, niſi Iudæi tenerentur ad obſeruantiam iuramenti, eſſent melioris conditionis quàm ſint Chri-
28 ſtiani, † qui iuramentum tenentur ſeruare, etiamſi iuraſſent per Deos alienos, licet ſic iurando peccent, ut dicitur per Innocen. in ca. ſi Chriſtus. poſt principium. in verſ. iurandum. de iureiuran. & ſeq. ibi Butr. col. 2. & Abb. circa fin. Bar. Parpa. Cagno. & alij in proœm. Digeſt. & alij relati per Lamberteng. in loco pręcitato. num. 65. quia minus malum eſt iurare per alienos Deos veraciter, quā per verum Deum fallaciter, vt dicitur in c. mouet te. §. veruntamen. 22. q. 1. Marquar. de Iudæ. par. 2. c. 8. nu. 13. vbi dicit in Exod. c. 23. haberi de iuramento præſtito per nomina exterorum Deorum. Quòd autem Iudæus non debeat eſſe
29 melioris † conditionis quam Chriſtianus, probatur argumento l. nō ſolum. ff. de noxalib. l. 3. §. 1. ff. de don. inter vir. & vxo. l. ſi à domino. §. ſi prædicto. ff. de petit. hæred. & hoc argumento vtitur Cur. in d. Auth. Sacramenta puberum. num. 67. Soc. iun. d. conſ. 125. num. 2. Maran. de ord. iud. in 3. par. prin. num. 57. Crot. d. l. ſtipulatio. num. 65.

Quarto, nemo negat, quin Iudæi poſſint eſſe in iudicio, & tamē ad validitatem, & ſubſtantiam iudicij requiritur iuramentum calumniæ. l. fi. de iuram. calum. ſi vero Iudæi non poſſent iurare, vtique falſum eſſet, quod ipſi poſſent eſſe in iudicio, quinimmo quod
30 poſſint iurare † de calumnia, tenuit Spec. in tit. de iura. calum. in §. reſtat. ver. ſed pone Iudæus. Anch. in c. 2. col. 1. ver. nunquid autem Iudæus. eo. tit. in 6. Rom. in d. l. pactum quod dotali. nu. 11. ver. ſecūdo quia. vbi etiam Dec. nu. 11. ver. nono limitatur. Barb. d. conſ. 15. nu. 5. Corn. in cōſ. 45. col. 3. ver. nam ex quo. vol. 1. Cur. ſen. d. Auth. Sacramenta puberum. nu. 67. ver. quarto quia. Tiraq. in tract. primog. q. 66. nu. 29. in fi. qui omnes exceptis Spec. & Anch. ita arguunt ad probandum, quod Iudæus tenetur ad iuramenti obſeruantiam, fruſtra autem admitterentur ad iurandum de calumnia, ſi eorum iuramentum non valeret, nec Iudæum ligaret iurantem.

Quinto, aliud abſurdum ſequeretur; nam nullo caſu Iudæus diceret teſtimonium contra Chriſtianum, quia iuramentum eſt de forma ſubſtantiali teſtificationis. l. iuſiurandi. C. de teſtibus. cum ergo Iudæus non poſſit iurare, non poterit etiam teſtificari, ſed cōſequens eſt falſum, quia in multis caſibus Iudæi teſti-
31 monium recipitur contra Chriſtianum, † & præcipue in ſingulari caſu. l. placet. vbi gloſ. C. de hæret. alios caſus recitat Marquar. de Iud. par. 2. cap. 5. nume. 11. admittitur etiam in contractibus teſtamentarijs, &
32 alijs, † vt eſt text. qui de hæretico loquitur in l. quando. in fin. C. de hæret. quem tamen Bartol. ibi trahit ad Iudæos. & ſeq. Alex. ad Bartol. in proœm. ff. in verſic. iuram. Felyn. in cap. Iudæi. num. 3. de teſtibus. eſt verum, ꝙ contrarium voluiſſe videtur gloſ. fin. in d. l. quoniam ſequi. Nat. in conſil. 394. nume. 16. & plures alij extant caſus in quibus Iudæus admittitur ad dicendum teſtimonium contra Chriſtianum. Hoc quoque arg. vtitur Rom. in d. l. pactu. & Barba. d. conſ. 15.

Sexto, hæc opinio procedit abſque dubitatione, quando iudex iuramentum præſtat in contractu celebrato cum Chriſtiano, tunc enim ligatur omnino, &
33 tenetur iuramentum † obſeruare. Caſt. in conſ. 90. in fin. vol. 2. vbi poſt multa diſtinguendo dicit, ꝙ aut Iudæus contrahit cum Iudæo, & tunc iuramentum eum non obligat, quia lex Canonica, & Pontifex non ſe intromittit inter eos qui foris ſunt & extra eccl. protectionem reſpectu animæ. Aut contrahit cum Chriſtiano, & cogitur ſeruare iurm̄, non propter animę interitum, nec ex eo, ꝙ non ſeruando Deum offendat; Sed quia hoīem offendit Chriſtianum. argō eorum, quæ no. gl. in c. poſt miſerabilem. de vſu. eādem diſtinctionē referendo Caſt. probauit Fel. in conſ. 30. nu. 21. vbi vult procedere, ēt ſi iurm̄ interpoſitum ſit in materia reprobata à lege ciuili. Idem tenet Ruy. in conſ. 159. num. 10. & ſeq. vol. 5. Cur. ſen. d. Auth. Sacram. puberum. nu. 67. ver. ego autem in hoc paſſu. licet inter ipſos Iudæos velit, ꝙ ſeruetur iuramentum, ſed non puniatur

niatur propter inobſeruantiam,quia Papæ de eis nulla eſt cura. Maran.de ord.iud.in 3.par.num.57.vbi dicit ſe putare hanc diſtinctionem eſſe veriſſimã. Marq. in d.tract.par.2.in c.8.nu.11.& nouiſſime Lamber.in fine dicti tract.nu.63.

Septimo, hæc locum vẽdicant eo quoque caſu,quo Iudæus iurauit non per Deum, ſed per Chriſtũ, quia
34 nihilo ſecius tenetur Chriſtiano iuramentum † ſeruare,vt voluit Bar.in procem.ff.num.3.dicens fortius poſt Innoc.in c.ſi Chriſtus.de iureiur.quod Chriſtianus recipiens tale iuramentum, non peccat: eum ſequitur Parpal.ibi,& Cagn.nu.26.Io.de Anan. in d.c. fin.num.10.ver.adde prædictis.Aret.in procem. Inſt. colum.3.ver.& pro hoc facit. Alexan. in l.3. §. iurari. numer.7.vbi Iaſ.num.9.ff.de iureiur. Crot.in Rub.de ope.nou.nunc.nu.25.Marquard.d.c.8.num.12. Lamberteng. loco præcitato, nu.64. & ſeq.vbi tamen allegat nonnullos, qui videntur contrarium tenere. Ex his ergo apparet in propoſita facti ſpecie, veriorem & magis communem eſſe opinionem, quod Iudæus teneatur obſeruare contractum,quem cum Chriſtiano celebrauit,eam enim ſi congregamus omnes prædictos Doctores, vt omnes in hanc eandem ſententiam conueniunt,tenuerunt Innoc.Bart.Ang.Fulgoſ. Bald.Anch.Rom.Caſtr.Io.de Anan.Abb.Aret.Corn. Alexand.Barb.Aluar.Afflict. Curt.ſen. Fel.Dec.Bauer.Vita.Parp.Cagn.Bertran. Soc.iun. Ruy.Marant. Tiraque.Marq.& plures alij,quibus placuit Iudæum poſſe iurare, & cogendum eſſe ad obſeruantiam iuramenti,nec ſubſiſtunt fundamenta contrariẽ partis,vt ex infra dicendis apparebit.

Non obſtat itaque quod eccleſia non ſe intromittat de Iudæis,paganis, & his qui nõ ſunt de ſacro ouili:quia reſpondetur hoc verum eſſe quoad ea quæ animam concernunt,& quoad ſacra,vt loquitur Bald.in
35 d.§.item ſacra.Sed quo ad pœnas temporales † eccleſia iudicat quoque de Iudẽis,ſarracenis,& alijs,vt eſt tex.in c.poſt miſerabilem.de vſu.& in c.poſtulaſti.de Iudæis.Ita in propoſito reſpõdet Lãbert.in fi.d.tract. nu.62.& pro hoc facit ꝙ diximus ſupra in ſexta ratione ex Caſt.in d.conſ.10. quod Iudæus iurans ad fauorem Chriſtiani,compellitur iuramentum ſeruare: nõ quia contraueniendo Deum offendat, ſed quia offendit hominem Chriſtianum. Et eum ſequuntur alij in eo loco relati: & diximus quoque ſup. in ſecunda ratione,quod Iudæi qui cõtraueniunt legi Moſaicæ poſſunt puniri,nedum per Imperatorem, & laicos iudices,vt voluit Soc.in d.conſi.66. ſed etiam per eccleſiaſticos,quia facere dicuntur contra Deum, & naturã, quando non obſeruant iuramentum, quod tamen natura & lex prædicta mandant ſeruari. Et intelligitur hæc pœna non vt Iudæus emendetur, vel eius anima ſaluetur, quia de hoc eccleſia non eſt ſolicita, ſed ne delictũ impunitum remaueat, vt ẽt voluit Marq.d.c. 8.numer.10. nihil igitur ad eccleſiam pertinet de his qui foris ſunt, reſpectu ſuarum animarum, ſed reſpectu temporalium eccleſia eſt de eis ſolicita,ne ſcilicet in propria eorum lege impune delinquant, vel in lege naturali. Eodem modo reſpondetur ad argumentum,quod Iudæi non ligantur Canonicis conſtitutionibus,quia intelligitur de concernentibus animam,
36 ſecus † autem eſt in Diuinis,& Moſaicis legibus receptis ab eccleſia.Illis enim ligantur Iudæi,nec eas impune tranſgrediuntur. Dici etiam poteſt, quod & ſi ius ipſum Canonicum immediate Iudæos non arctet,tamen eos ligat miniſterio legis ciuilis,vt voluit Io.Andr.in d.c.gaudemus.colum.4.ver.in eo tamen. de diuor. vbi dicit, quod ex quo infidelis ſubiacet legi Imperiali,patet quod ſubiacet mediate legi Canonicæ,quia Imperator & ſua lex ſubiecta eſt legi canonicæ, ſaltem vbi agitur de iuramento, & ideo quod lex canonica non poteſt per ſe, exercebit per iudicẽ ſecularem. Allegat notata in c. poſtulaſti.de Iudæo. Cum igitur Iudæi ligantur lege ciuili,vt dixi in 1.ratione, & lex ciuilis mandet ſeruari ius canonicũ, ſequitur quod per indirectum ligantur Iudæi lege canonica. Ad id vero quod dicebatur,nõ recipi Iudẽos ad iuramenta, & non poſſe iurare, reſpondeo eſſe verum quoad iurm̃ præſtandum ſecundũ Chriſtianum
37 morem,ſed bene poſſunt iurare † ſecundum legẽ ſuã, quam tenentur ſeruare,ſicut nos noſtrã. c. mouet te. 22.q.5.& ideo dicit Spec.in tit.de iuram.calum.§.reſtat.num.17. quod iudex faciet Iudæum iurare ſuper decem præcepta legis Moiſi, vel per Deum patrem omnipotentem Sabaoth, vel per Deum qui Moiſi apparuit in rubo, vel per verum Adonay patrẽ, vel per Deum eloy, vel aliter cum imprecationibus:& Spec. ſeq. Doct.communiter,vt conſtat ex his, quæ dixi ſupra ver.quarto &c. Et ita reſpondet Io. de Ana.in d. c.ſi.nu.9. vbi recitat oẽs prædictas formas. Ita quoq; dicit Rom.d.l.pactum,quod dotali.nu.11.Iaſ.in rub. ff.de iuſt.& iu.nu.25.Crot.in d.l.ſtip. hoc modo concepta. nu.65. regulariter enim iuramẽtum eſt Iudẽo ſecundum legem ſuã deferendum,vt voluerunt Bald. Sal. & alij.in l.non erit.§.diuus.ff.de iureiu. quos refert Iaſ.in loco proxime allegato. Alios addit Lamber.in fi.dicti tract. nu.64. Quinimmo ſup. in verſ.7. demonſtrauimus.ex Inn.Bar.Anan.Alex.Aret.Crot. Parpal.Cagno. & alijs, ligari Iudæum ad obſeruantiam iuramenti facti per Chriſtum. Ecce ergo, quod etſi quoad animam attinet,iuramentum Hebrẽi non ſit obligatorium; tamen quoad obſeruantiam, ſiue ſecundum legem ſuam iurauerit, ſiue ſecundum noſtram,omni caſu Iudæus tenetur. Non enim debet ex ſuo dolo,& malitia lucrum conſequi, & Chriſtianũ hominem circũuenire & defraudare.Quod vero adducebatur, de iuramento in litem, & de iuramento in ſupplementum probationis, quod non defertur Iudæo contra Chriſtianum,licet verum ſit,non tamẽ ideo inductum eſt,quia Iudæus non poſſit iurare nec ligetur iuram.ſed alia ratione,quia,ſcilicet in his iuramentis pars fungitur vice teſtium. l.quæſtionẽ. C. de fideicom. Proinde qui non poteſt eſſe teſtis, non põtẽt iurare,vel in litem,vel in ſupplementũ, & hac
38 ratione excluditur Iudæus ne iuret † contra Chriſtianum. Ita declarat Bald.qui fuit author opinionis in l.qui accuſare.num.2.C.de eden. & ita tenent Iaſon, Curt.Caccialup.& Rip.in l.admonendi.ff.de iureiu. Marſil.ſing.41.cum alijs apud Plot.d.tract. de in lit. iuran.§.10.nu.7.Nat.in conſ.620.nu.20.Poſſunt etiã aliæ cauſæ conſiderari & præcipue, quia iuramentũ prædictum non datur niſi ei,qui eſt omni exceptione maior, & nullum patiatur defectum, vt per Doct.in l.admonendi. Plot. d.§.10. num.7. Iudæi autem ſunt infames,ſaltem de facto.l.Caſſius. ff. de Senato.c.teſtimonium.de teſtibus. Cur.ſen.d.l.admonendi. nu. 202.adduci etiam poteſt ratio odij quo Iudæi Chriſtianos proſequi ſolent,qua ratione repelluntur à ferendo teſtimonio, etiam inter duos Chriſtianos. l. quoniam. ibi, ſiue vtraque pars orthodoxa ſit, ſiue altera.C.de Iud.ad idem tex. in c.ſi hæreticus.2.q.7. declarat Natta conſil.394.nume.14. Facit etiam ratio,quia lex male ſuſpicatur de Iudæo. Non enim poteſt hominibus fidelis eſſe, qui Deo fuit infidelis. c.non poteſt.2.q.7. Card.in clem.1.in 3.oppoſ.de teſtibus. Natta in loco prællegato. Non ergo dici poteſt Iud. non iurare in ſupplementum, neque in litem, quia ſint ei interdicta iuramenta, ſed quia lex

ſuo

ſuo iuramento non confidit. Quæ ratio non tollit vires iuramenti ad fauorem Chriſtiani, in odium Iudæi; alias enim induĉta ad vnum finem, operarentur effeĉtum contrarium.l.legata inutiliter.ff.de leg.3.& facit l.quod fauore.C.de legib.

Eodem modo reſpondetur ad glo.in Authen.iuſiurandum quod præſt.ab his, quia non prohibetur Iudæus officia exercere,quia ſubire non poſſit iuramentum ſecũdum formam ibi traditam, ſed quia Iudęis
39 eſt interdiĉta † omnis dignitas. l.fin. C.de Iud. nor. in c.cum ſit nimis.eod.tit.in cap.conſtituit.17.q.4.c. nulla.54.diſt.& nullo modo poſſunt Chriſtianis pręeſſe. c.1.c.cum ſit.c.ex ſpeciali. de Iudæis. latè proſequitur Marquar.in d.traĉt.par.2.c.6. in princ. & per totum. Ita reſpondet Roman.in d.l.paĉtum quod do tali.num.11.circa fin.Barbat.d.conſi.15.nu.5. Fel.in conſ.30.nu.10. poſſet enim Iudæus iurare per Deos ſuos,vt diĉtum eſt, & illud iuramentum eos inſpeĉta lege Moſaica æquè ligat,ac ligamur nos ex iuramento præſtito ſuper ſacris Euangelijs, quin etiam diĉtũ eſt ſupra ex Innoc.Bar.& alijs, ligari Iudæum qui iurauit per Chriſtum, & non peccare qui ſimilia ab eo exigunt iuramenta.

Illud vero quod dicit Barto.in procem.Digeſto. ꝙ Iudæus non poteſt eſſe tutor Chriſtiani, quia iurare non poteſt iuramentum quod fuit à lege tutoribus
40 præſcriptũ,vel eſt falſum, vt † tenuerunt Fulgoſ.ibi, Mart.Laud. & Rom.in l.3.§.iurari.ff.de iureiu.quam opinionem dicit eſſe in iure ſuſtentabilẽ Iaſ. d.rub.ff. de iuſt.& iu.nu.25.Fel.in conſ.30.nu.10.vel alia rõne ſuſtinetur,quam ea per quam Bar.mouetur,nam poterit Iudæus per Deum,& ſecundum legem ſuam iurare. Ideo videmus, quod Iudæus poteſt eſſe tutor Iu
41 dæi,† vt late probat Barb. in conſil.15.col.1. & ſeq. volum.1.vbi plures rationes allegat,& eum ſequitur Marquar.d.par.2.c.7. nu.14. & rõ prohibitionis eſſe
42 põt,quia de iure omnia Iudæorum bona † ſunt publicata & fiſco aperta,vt in Auth.Gazaros. C.de hæret. quãuis hodie ea de faĉto teneant.Ideo nõ poſſunt ſatiſdare, quod eſt neceſſariũ ad validitatem tutelæ,vt in tit.ff.de tut.& cura.qui ſatiſd.ita dicit Rom.in d.l. paĉtum.nu.11.in fi.vbi ſubdit ſe alias pro Bar.opinione conſuluiſſe per hanc rationem,& obtinuiſſe.Mihi tamen(vt iudiciũ meum interponam) hæc ratio non concludit;tum quia non eſt generalis, & non militat in tutore teſtamentario, qui non tenetur ſatiſdare; tum etiam quia quod Iudæorum bona ſint publicata, non impedit quominus ſatiſdare poſſit; quid enim ſi Iudæus fideiuſſorem inueniret? Certe hoc caſu ſecundum Roman.admitteretur ad tutelam,quia ceſſaret excluſionis ratio.Sed tamen ego falſum exiſtimo.Ideo melior ratio conſiderari poteſt ex tex. in cap.ad hoc.de Iudæis.vbi prohibetur Iudęorum conuerſatio, ne ſimplicium animi ad eorum perfidiam trahantur. Tutor enim principaliter datur perſonæ. l.in copulandis. C.de nup.c. fin. 12.q.1.& Iudæi non poſſunt praeeſſe Chriſtianis.c.1. cap.cum ſit.de Iudæ. Præterea,ſi vbi agitur de pupillarium rerum periculo,prohibetur quis tutelam habere,vt dicimus de eo qui eſt debitor vel creditor pupilli,vt in Auth.Minoris debitor. C.qui dar.tutor. poſſ. quanto magis excludendus erit à tutela Iudæus, à quo timendum eſt periculum animæ, quæ cæteris omnibus rebus anteponenda eſt.l.ſancimus.C.de ſacroſ.eccl. ita Claud. in d.rubr.ff.de iuſt.& iur.colum. pen.quem ſequitur Marquar.d.c.7.nume.13.& idem dicit Iaſ.in d.rubr. nu.26.& quamuis Iaſ.ibi dicat, euitari poſſe hoc caſu inconueniens prædiĉtum, ſi pupillus non alatur apud tutorem,ſed apud alium, vt fieri ſolet quando contra tutorem aliqua militat ſuſpicio. l. 1. & fin. ff. vbi pupill. aduoc.debi.l.fina. C.eod.tit.tamen tutius eſt Iudæo tutelam non decerni,cum de animæ periculo agatur,& iura prædiĉta locum habent,quando tutor iam fuit datus,& ſuſpicio orta eſt poſt faĉtum, alias ſi ante faĉtum ſubeſſet, forte aliud eſſet dicendũ. Præterea ibi agitur de ſolo corporis periculo, hic de corporis & animæ.Accedat etiam odium,quòd in Iudæo extare præſumitur contra Chriſtianum. Poſſent & multæ aliæ rationes excluſiue conſiderari,& præcipuè infidelitas,conuerſatio,ſcandalum, & alia, eſſet enim contra bonos mores pupillo Chriſtiano tutorem dare Iudæum,vt inquit Iaſ.in d.rub.Quicquid autem ſit,ſufficit quod ratio allegata per Bar.in eo loco, non eſt bona, & eam reprobat Roman. d. l. paĉtum. num.11.& Barbat.conſil.15.numer.5.Fel.d.conſil.30. numer.10.

His itaque planum fit,non eſſe verum quod ex Bertran.dixit Tiraquel. Iudæum, qui non obſeruat contraĉtum iuratum non incidere in pœnas l. ſi quis maior. quia eſſet Iudæus melioris conditionis quam ſit Chriſtianus,qui ligatur iuramento. Quod attinet ad illius obſeruantiam ad quam compelli poteſt, tam per ſecularem,quam per eccleſiaſticum iudicem,ſiue per Deum iuret iuxta formam legis Moſaicæ,ſiue per Chriſtum,vt latè ſupra deduximus,& in ſpecie,quod Iudæus non obſeruans contraĉtum iuratum, repellatur à limine iudicij, & patiatur pœnas d.l.ſi quis maior.voluit Corn.in conſil.107.in 3.volum.Tiraquel.d. quæſt.66.num.16.& Soc.iun.d.conſil.125. per totum. volum.3.

SVMMARIVM.

1 *Stipulationes annuæ ſunt in dubio perpetuæ.*
2 *Perpetuum dicitur, quod nulla temporis concluditur præfinitione.*
3 *Legatum annuum reliĉtum in perpetuum,debetur vltra centum annos.*
4 *Legatum annuum non tranſit in hæredem legatarij.*
5 *Legatum annuum continet tot legata quot ſunt anni.*
6 *Fideicommiſſum conditionale non tranſmittitur ad hæredes.*
7 *Legatum conditionale non tranſmittitur ad hæredes.*
8 *Legatum purum tranſmittitur ad hæredes etiam ante agnationem.*
9 *Stipulationi annuæ præſcribitur triginta annis, quoad omnia tempora etiam futura.*
10 *Secus eſt in legato annuo, quia illud vnica præſcriptione non tollitur.*
11 *Permiſſum ad tempus,cenſetur poſt tempus denegatum.*
12 *Legatum reliĉtum alicui ad tempus, tranſit finito tempore ad hæredem iure conſolidationis.*
13 *Prædiĉtis, diĉtio, refertur ad eos, qui legi poſſunt in ſcriptura.*
14 *Prohibitio alienandi faĉta hæredi ſub nomine proprio, non ligat hæredem hæredis.*
15 *Perpetuum,diĉtio,plura habet ſignificata, vt ibi.*
16 *Legatum annuum reliĉtum in perpetuum, finitur centum annis.*
17 *Legatum in perpetuum reliĉtum perſonis nominatis, non tranſit ad hæredem.*
18 *Ipſe,diĉtio,eſt perſonaliſſima.*
19 *Ius accreſcendi locum habet in legatis.*
20 *Ius accreſcendi habet locum in legato vſusfruĉtus.*
21 *Ius accreſcendi non habet locum in legato alimentorum.*
22 *Ius accreſcendi non habet locum in legato annuo.*
23 *Ius accreſcendi non habet locum in diſpoſitionibus limitatis.*

CON-

CONSILIVM CXXIII.

EXIGERET præſens conſultatio longiorem tẽporis dilationem,quę poſtquam denegatur,perſtringam negocium,& pro temporis anguſtia, breuiter fundamenta attingam, latius aliquãdo ſcripturus, cum per otium licebit. Videtur igitur dominos fratres Roſſignolios teneri ad præſtationem annuam quatuor botallorũ vini fratribus de Perotis, etiam ſi aliqui ex fratribus deceſſerint, quia legatum factum per Do. Nicolaum Patarolium,eſt ad hæredes trãſitorium. Et ideo licet aliqui ex legatarijs ab hac vita exceſſerint, tamen legatum vr̃ hæredibus præſtandum. Sic enim fieri videmus in ſtipulationibus annuis,quę in dubio pręſumũ
1 tur eſſe perpetuæ, niſi tẽpore † ſint expreſſe limitatæ, per reg.l.ſi pactum.ff.de prob.l.veterib. C.de cõtrah. & com.ſtipul.& in ſpecie hanc ſententiam tenuerunt Dyn.Pet.Bal.Cum.Rom.Ale.& Aret. in d.l.ſi Stichũ. §.ſtip.ff.de verb.obli.Io.Fab.in §.omnis.Inſt. de verb. obl.Bened.de Plũb.in l.ſi ita fuerit,la 2.ff.de manum. teſt.Gom.de contr.c.11.nu.46.vbi dicit cõem,quãuis contrariam tenuerint gl.Bar.Ang.Imol. & Caſt.in d. §.ſtip.tñ hanc cõmunem dicit Io. Fab.loco prædicto, & Iaſ.ibi nu.11.quia regula eſt,quod ſtipulationes in dubio præſumũtur reales, & tranſeunt in hæredes. d. l.veterib.& non reperitur exceptio de annuis ſtipulationibus,& propterea ſtandum eſt regulæ, ſecundum Barto.in l.quotiens.ff.ſi quis caut.ſicuti igitur annua ſtipulatio tranſit in hæredes,ita etiam legatum.

Secundo, vbi legatum annum ſui natura non eſſet tranſitorium, deberet tamen hoc caſu tranſire, quia teſtator grauauit dictos fratres Roſignolios ad dandum & præſtandum ſingulis annis butallos quatuor
2 vini in perpetuum. Et illud dicitur perpetuum, † ꝗ nulla temporis concluditur præfinitione.l.eum debere columnam.ff.de ſeru.vrb.prædio. Dec.in conſ.472. nu.22.& cõceſſio quæ fit in perpetuum,trãſit in quoſcunque hæredes, vt de emphyteuſi in perpetuum conceſſa dicunt Doct.in l.quod dicitur.ff. de verb.oblig. in l.etiam.ff.ſol.matr.in c.in præſentia.ff.de prob. declarat Bero.in conſi.63.nu.8. vol.3. Et in ſpecie de legato annuo, quod in hæredes tranſmittatur,quando teſtator grauauit ad dandum in perpetuum, videtur voluiſſe Natt.in conſ.306. nu.5. & pro hoc facit,quia & ſi vſusfructus relictus ciuitati vel eccleſiæ, finiatur ſpacio centum annor.l.ſi vſusfructus.vbi gl.ff.de vſufruct.leg.& idem ſit in legato annuo, vt per Bart.in l. pen.ff.de annuis leg. tamen ſi teſtator grauet hæredẽ ad præſtandum certum quid annuum eccleſiæ in per
3 petuum,puta † decem corbes frumenti,non extinguetur legatum curſu centum annorum, quia toleratur infinitas, vbi verba diſponentis ſunt apta illam importare.Bar.in l.qui bona.§.fi. ff.de dam.infect. & ita tenet Alber.in l.an vſusfructus.ff.de vſufruct. Barb.in conſ.20.nu.2.& 3.vol.4.vbi multa congerit de iſta dictione,perpetuum. Eãdem opinionem probauit Iaſ. in l.in annalibus.num.3. C.de leg.vbi dicit,aliud eſſe in legato vſusfructus, aliud in legato annuo, quia in vſufructu,ne porrigatur vltra centum annos, militat ratio, ne inutilis ſit proprietas, quæ ceſſat in annuo legato.Idem Iaſ.in l.2.in princ.ff.ſolut. mat.vbi dicit tenuiſſe ſemper hanc opinionem. Et quod hæc differentia probatur per duos tex.ſimul iunctos.in l.in annalibus.C.de leg. & in l.antiquitas. C. de vſufruct.& Iaſ.ſequitur Crot.d.l.2.in princ.nu.2. Parpal.num.8. qui inducit text.in d.l. an vſusfructus. dicens, quod ideo ibi reſtringitur ad centum annos,quia legatum fuit ſimpliciter factum, non cum dictione,perpetuo, & ideo ſi factum cum dicta dictione reſtringeretur ad centum annos, illa dictio eſſet ſuperflua: nam ea etiam non extante producitur legatum in centum annos tantum & non vltra.Ripa nu. 3. & 4. dicens hanc opinionem ſibi placere.Et mouentur Iaſ.Cro.& Rip. quia,vbi legatum annuum relinquitur pro ſe & hæredibus,tranſmittitur non ſolum in primum hæredem, ſed etiam in vlteriores,vſque in infinitum. l.in annalibus.C.de leg.eandem tenuit Crot.in l.4.§.Cato.num. 134.ff.de verb.oblig.Didac.lib.3.variar.reſol.c.9. nu. 10.vbi late agit.Gomeſ.de contract. c.vlt. nu.19. Viuius com.opin.lib.1.opin.197.

Contrariam tamen partem exiſtimo eſſe tenendã, quod ſcilicet butalli quatuor vini in ſingulos annos relicti non debeantur hæredibus ipſorum de Perotis, qui ſunt in teſtamento nominati, ſed extinguatur cũ
4 eorũ perſona. Habemus † enim de hoc expreſſos tex. in l.in quarta.l.in ſingulos.& l.cum in annos. ff.de annul.leg. & dicit text.in l.Gaius.in fine.ff.eod.mortuo legatario finitum eſſe legatum annuum præſtandum de certa re. l.Stichum. §.ſtipulatio. ff.de verb.oblig.l. in annalibus.cum ibi not.C.de leg.Soc.in conſ.68.nu. 10.vol.1.Ruyn.in conſ.46.nu.1.vol.2. Bero.in conſ.32. num.32.vol.2.Rub.in conſ.23.num.5.Gomeſ.de contract.c.11.num.46.cap.fin.& de teſtam. cap.12. num. 65.in fin.& ratio eſt,quia non vnicum eſt legatum diuiſum quoad præſtationes in plures annos,ſed plura
5 † ſunt legata.l.cum in annos.ff.quando dies leg. ced. d.l.Stichum.§.ſtipulatio.d.l.in ſingulos.& d.l.cum in annos.& videntur tot legata quot anni. Natta conſi. 548.nu.5.Balb.de præſcript.par.4.quar.par. princip. quæſt.4.& Didac.variar.reſolu.lib.3. cap.9.col.fin.& ideo Iaſ.d.§.ſtipu.num.1.& ſequent.inferr,id eſſe vtile ad quorundam deciſiones per eum relatas, ex quibus etiam notantur quatuor differentiæ inter ſtipulationem annuam,quæ vna dicitur, & legatum annuũ, quod non eſt vnum ſed plura. Et pro primo anno legatum annuum eſt purum,& pro ſequentibus eſt conditionale.d.l.cum in annos.& d.l.in ſingulos.& ideo decedente legatario ante conditionis euentum, ad hæredes non tranſmittitur,quia conditio pendens impedit tranſmiſſionem, vt videmus in fideicommiſ
6 ſo † conditionali,quod non tranſmittitur. l.in perſonam. C.de fideicomm.l. hæredes mei. §.cum ita.ff.ad Trebel.l.cum pater.§.hæreditatem.ff.de legat. 2.gloſ. & Doctor.in l.1.C.de his qui ante aper.tab.Curt.iun. in conſil.135.numer.5.vbi dicit communem. Bero.in conſil.63.num.20.volum.2.Rip.d.§.cum ita. num.60. in fin.Crauett.in conſ.152.numer.3.Alba in conſ.29. numer.20.Gomeſ.de teſtam.cap.5.nume.9. Roland. in conſil.46.numer.5.volum.3. Cæphal.in conſil.133. num.3.in quibus locis referunt quamplures alios.Et idem eſt in legato conditionali, nam hodie exequuta eſt legatorum,& fideicommiſſorum natura.l.1.ff.
7 legat.1.& in legato quod non tranſmittatur,eſt text. in l.1.§.ſin autem aliquid ſub conditione. C. de cadu. tollend.vbi Bald.Fulgoſ.& Corn.l.ſi ita legatum.§.1. ff.de legat.1.l. ſi hæres meus. in princ. & in l.ſi ita expreſſum.vbi Bald.ff.de condit.& demonſtr.late alios referens Tiraq.de retract.conſang.§.1.glo.2.num.24. Ruyn.in conſil.131.nume.13.vol.1. Pariſ.in conſil.21. num.43.volum.2.Bero.in conſ.28.numer.3.volum.2. Socin.iun.in conſ.117.num.10.volum.1.Bertr.in conſil.151.num.16. volum.3. Crau.in conſ.167. num. 10. ver.5.prima.Alcia.in conſ.99.num.167.vbi dicit legatum ad hæredem non tranſmitti mortuo legatario ante euentum conditionis, niſi teſtator mentionem feciſſet de hæredibus,quia tunc attenta eius voluntate tran-

te tranſiret ad hæredes,& in conſ.271.num.8.& adeo verum eſt, quod nec ad proprios filios tranſmittitur legatum conditionale.Ruyn.in conſ.181.nu.1. vol.2. & communem dicit Soc.iun. in conſil.101.nu.1.& 2. vol.1.& ſequitur Cæphal.in conſ.56.num.10.Gomeſ. de teſt.c.5.nu.9.& quando legata ſunt annua, quolibet anno cedit dies,ſecundum illud tempus conſideratur conditio & qualitas legatarij, Bar.& Doct.in l. Titia.§.Titia.in fin.ff.de leg.2.& in l.qui concubinam. §.vxori.ff.eo.tit.Iaſ.d.§.ſtipul. alios plures addit Caualcan.de vſufr.mulie.relict.nume.115. Bero.in conſ. 32.num.32.vol.2. Cum igitur aliqui ex dictis legatarijs occubuerint, defecit quoad eos legatum pro ſequentibus annis. Bene verum eſt,ꝙ tranſmiſerunt ad hæredes ſuos legatum debitum pro anno inchoato quo deceſſerunt, licet is nōdum eſſet completus,quia cum incipiat deberi in principio cuiuſcunque anni, dicitur pro anno inchoato purificatum legatum,& iō
8 † tranſit ad hæredes, etiam ſi non fuiſſet agnitum. l. vnica.§.cum igitur.& §.in nouiſſimo. C. de cad.toll.l. ſi dies.in princ.ff.quando dies leg.ced. l.ſi ita expreſſum.ff.de cond.& demonſt. Bart.in l.ſi ita legatum.§. illi ſi volet.& ibi Iaſ.ff.de leg.1. Pariſ. latè in conſ.49. num.27.volum.2.Soc.iun.in conſil.150.num.4. vol.2. & in legato annuo, quod tranſmittatur ad hæredes pro toto anno,licet legatarius decedat eo vix inchoato,eſt text.in l.à vobis.ff.de annu. leg. per quem dixit Signor.in conſ.66.in 10.quæſt.num.10. quod ſi maritus leget vxori omni anno decem modios frumenti donec vixerit ſine marito,& ipſa poſt duos mēſes nubat, habebit integrum legatum illius anni, quia eſt purum pro primo anno.Et dicit gl.in l.generali.§.hæredis. ff.de vſufru.leg.quod legati annui dies cedit in initio cuiuſcunque anni, & debetur legatario in ſolidum,licet deceſſerit ante finem anni. Per eūdem tex. dixit Pract.Pap.in form.lib.pro leg.rei ſing.in princ. numero 36. quod ſi quis leget filiæ ſuæ viduæ decem annua,donec erit vidua, & ſi ipſa nubet in principio anni,habebit integra decem,ac ſi annus eſſet completus.Et procedit hoc etiam, quando annuum quid relinquitur præſtandum ex fructibus alicuius prædij, vt poſt Bart.in l.generali.§ hæredis.ff.de vſufr.leg.tenet Rom.in ſing.71.vbi dicit eſſe menti tenendum.Et hanc opinionem tenuit Iaſ.in l.diuortio. in prin. nu. 7.ff.ſol.matr.Rube.in conſil.23.num.7. Caualc.de vſufruct.mulie.relict.nu.166.vbi allegat Capic. & alios. idem probauit Zanc.in §.cum ita.par.4.nu.59. ſed qđ attinet ad annos nondum inchoatos, communis eſt regula,quod legatum non tranſeat ad hæredes. Et licet hanc regulam doctores limitent aliquibus modis,tamen non conuenit caſui noſtro aliqua ex his limitationibus.Iaſ.in d.§.ſtip.nu.4.dicit hoc non procedere, qñ legatum annuum ſit cum præfinitione certi temporis,puta vſque ad 20.annos,tunc enim ſi legatarius ante finem temporis moriatur,hæredes pro reſiduo tpis legatum conſequentur,dum non ſit in cauſam alimentorum. Allegat text.quem dicit notab. in l.ſi cum præfinitione.ff.qñ dies lega.ced.quem Barto. ibi faciendo magnum feſtum, dicit eſſe ſingularem. Rub.d.conſ.23.nu.6.hoc autē caſu tempus non defertur ad ætatem legatarij, ſed ad præſtationem fiendā, vt ſcilicet per tm̄ tps legatum præſtandum ſit.l.codicillis.in prin.vbi Bar.ff.de annu.le.declarat Iaſ.in l.ſi cui.§.hoc autem.nu.3.ff.de leg.1.vbi dicit hunc eſſe caſum valde ſingularem in iure,ſcđm Caſt. & Alex.ibi. ſed id,vt dixi,non facit ad noſtrum propoſitum,quia legatum de quo ſit ſermo,non cōtinet tpis præfinitionē,ſecundo modo Iaſ.limitat,qñ teſtator diuiſit præſtationes in plures annos in fauorem hæredis,vt ſcilicet hæres minus grauaretur, allegat d.l.cum præfinitione.& alios tex. ſed nec hoc noſtro conuenit caſui.

Quibus ſic firmatis,nō aduerſatur,ꝙ legatum annuum debeat ad hæredes tranſire,ſicut ſtipulatio annua,quia poſſem reſpondere,annuam ſtipulationem non eſſe trāſitoriam ad hæredes, quicquid tenuerint Dyn.& alij ſup.in contrarium relati:nam aduerſam ſnīam probarunt glo.Bar.Ang.Imol.& Caſtr.in d.l. ſi Stichum. §.ſtipulatio.ff.de verb.obl.per tex.in l.ſancimus.§.fi.ff.de don.ſed quia plures aliam fouēt partē,reſpondeo ſecundo, maximam eſſe diuerſitatis rationem inter annuā ſtipulationē, & annuū legatum, nam (vt dictum eſt) annuum legatum eſt pro primo anno purū,& pro ſequentib. condōnale, & ideo non tranſmittitur pro illo tempore pro quo nondū aduenit conditio; hæc aūt ratio ceſſat in ſtipulatione annua,duplici rōne. Prima, quia annua ſtipulatio eſt vnica,non aūt plures,vt not.in d.l.ſi Stichum.§.ſtip. vbi late Iaſ.nu.1.& ideo ſtatim cedit dies, & acquiritur ſtipulatori ius pro tempore futuro, vnde ſi ſtipu-
9 lator taceat † per triginta annos,præſcriptū erit quo ad omnia tempora etiam futura, & ſtipulator in totū excludetur,vt eſt glo.in l.cū notiſſimi.§.in his. vbi Bar.& alij.C.de præſcr.30.ann.glo.Bart.& alij in l.ſi pupillus.§.ſi in plurib.ff.de op. no.nū.Iaſ.in d.§.ſtipulatio.nu.1.Balb.in tract.præſcr.in 4.par.4. par. prin. q.4.vbi concludit,vnicam ſufficere pręſcriptionē pro omnib. annis ſequentib. quia vna dr̄ ſtipu. licet annua, & vnica obl. Gomeſ. de contr.c.11.nu.45. ſecus
10 tū eſt ſecundū prędictos oēs in annuo legato,†nā tot cenſentur legata,quot anni; ideo non ſufficit vna pręſcriptio pro omnibus annis. Non mirum igitur ſi annua ſtipulatio tranſmittitur,nā cū ſtatim ius ſit quæſitum,facile tranſmittitur. Sed in legato annuo,quia ſingulo anno ius acquiritur,non poteſt tranſmitti ꝓ eo tempore pro quo non erat acquiſitum.Secūda ratio,quæ incidit in eandem eſt, quia relictum ſub conditione ex vlt.voluntate,non tranſmittitur, vt diximus ſupra in legato & fideicommiſſo;ſed debitū conditionale cauſatum ex contractu tranſmittitur ante conditionis euentum, vt multis probat Bened. in ca. Rayn.in ver.vxorem nomine Adelaſiam. deciſ.5.nu. 62.& ita reſpondet Iaſ.d.§.ſtipulatio. nu.11. Reſpondet etiam aliter Iaſ.in loco prædicto rationem diuerſitatis eſſe,quia legatum annuum pro ſequentib.annis eſt conditionale.Ideo non tranſmittitur, quia pēdentia conditionis impedit tranſmiſſionem,vt dictū eſt.Sed annua ſtipulatio non eſt conditionalis,ſed in diem,ideo trāſmittitur, nam prudentia diei non impedit tranſmiſſionem, ſicut pendentia conditionis. Bald.in l.ſi cui legatur.in vlt.not.ff.de leg.1.Natta cōſil.551.nu.9.& ideo cum diuerſa ſit ratio, non debet eſſe idem ſed diuerſum ius, quia ex diuerſis non infertur.l.Papinianus exuli.ff.de min.Quin etiam cum habeamus claros textus,& deciſiones, volētes quod legatum annuum non tranſmittatur ad hæredes pro ſequentibus annis nondum inchoatis, non opus eſt procedere per ſimilia.

Non etiam repugnat,quod teſtator hæredes grauauerit ad dandum, & præſtandum in perpetuum quatuor butallos vini, quia ſi dici poſſet illud verbum, in perpetuum, facere legatum tranſmiſſibile; adhuc tamen ſtantibus his, quæ in teſtamento leguntur,non erit locus tranſmiſſioni. Et primo, quia legatum factum fuit prædictis de Perotis, per hæc verba, donec ſuperfuerint. Quod idem ſonat atque ſi dictum fuiſſet, donec vixerint. Per hæc autem verba limitatū,& reſtrictum fuit legatū ad eorū vitā,& proinde non poteſt ad hæredes legatariorum tranſire;

quia

quia limitata cauſa limitatum producit effectum. l.
in agris.ff.de acquir.rer.dom.& conceſſum ad tēpus,
11 cenſetur † poſt tempus denegatum. l.ſi vnus. §.1. vbi
Bal.ff.de pact.cum alijs pluribus apud Tiraq. de re-
tract. connu. §.1.glo.2. numer.44. facit l.ſi cum dies.
§.ſi finita. ff. de arbit.col.2. §.ſed & iudex.ff.de iud.&
qui voluit rem ad aliquem pertinere ad tempus, vr̄
poſt illud velle eam ad ſuum hęredem redire.l.Titia.
§.Titia.vbi Bar.in ſummario. ff.de leg.2. & hoc adeo
verum eſt, vt locum habeat,etiamſi hæres decederet
ante ipſum legatarium,vt concludit Bart. d. §.Titia.
num.1.ver.quid ſi tempore. quia vbi quid ſimplici-
ter relinquitur,quamdiu vixerit,teſtator videtur vel
le,quod reuertatur ad hæredem ſuum, non habito re
ſpectu ad perſonam, ſed ad ius hæreditarium. argu-
mento l.ita. ff.de ſtatuli. finito tempore bona legata
conſolidantur cum hæreditate, non iure fideicōmiſſi
vel tranſmiſſionis, ſed iure conſolidationis. Et ideo
12 licet hæres præmortuus ſit,bona † tn̄ perueniunt ad
eum penes quem eſt hæreditas, vt declarat Caſt.d.§.
Titia. vbi ante eum Bald.idem tenent Caſtr.Alex.&
Iaſ.in l.fin.C.de leg.qui tn̄ dicunt aliud eſſe, quando
teſtator mandat, quod poſt mortem legatarij tran-
ſeat ad hæredem,quia tunc non venit hæres hæredis,
ex quo teſtator vr̄ affectionē habuiſſe ad hæredem no
minatum,vt inquit ibi Alexn.n.5. qui adducit ſic vo-
luiſſe Imo.in l.ſi quis filium.§.fi.ff.de acq.hæred. & cū
prædicta diſtinctione tenent idē Alex. in cōſ.173.per
totū vol.5.Soc.in conſ.102.nu.10.ver. ſed poſito quod
cenſeretur.vol.3.Picus d. §.Titia. nu.17.vbi dicit eſſe
multum notandū,quia eſt maxima limitatio ad iura
quæ dicunt,legatum, vel fideicommiſſum conditio-
nale non tranſmitti,& late confirmat Ruyn.in conſi.
29.num.5.vol.2.vbi ſequitur illam diſtinctionem, &
conſil.86.nume.6.eo.vol.Pariſ.in conſi.21. nume.43.
vol.2.Rube.in conſil.23.num.3.Durand.de arte teſt.
tit.6.cau.60.nu.2.Caualc.in tract. de vſufr. mul.reli.
nu.81.& prius nu.79.Quamuis igitur illud verbum,
in perpetuū,eſset aptum importare hæredes legata-
riorum; quia tamen poſtea teſtator reſtringit lega-
tum ad tempus, donec ſupererint, neceſse eſt fateri
legatum non eſse tranſitorium: quia aliàs eſset in-
ducere correctionem, quæ non præſumitur inconti-
nenti.l.non ad ea.vbi glo.& Doc.ff.de cond.& demō.
Alc.in tract.præſ.reg.2.præſum.28.nu.1.

Secundo legatum non eſſe tranſitorium ad hære-
des ſuadetur, quia D. Roſignolij grauantur dare, &
præſtare prædictis omnibus de Perotis &c.Illa enim
dictio,prędictis,ad eos tantummodo refertur,quorū
13 nomina in teſtamento legi poſſunt, non ad eos † qui
non legi ſed intelligi poſſunt, vt dicit Bar.in l.qui li-
beris. §. hæc verba. in fin. ff. de vulga. & dicit Imo.in
l.ſi quis filium.§.fin.ff.de acq. hæred. quod ſi teſtator
relinquat trecentum filiæ pro dote, cum hoc quod
ea decedente antequam nuberet, illa trecentum de-
ueniant ad infraſcriptos hæredes, tali caſu ſi con-
tingat hæredes ſcriptos deceſſiſſe ante filiam, licet
poſtea ante nuptias decedat filia,legatum non tran-
ſibit ad hæredes inſtitutorum.Sequitur Alex.in con-
ſil.273.num.4.& ſeq.volum.5.& refert Imo.ſic conſu
luiſſe. Idem tenet Aret. in d.l.ſi quis filiū. §.fi.qui di-
cit,quod hæc deciſio eſt veriſſima.Latè Ruyn.in con-
ſil.29.nume.4. & ſeq.vol.2. Duran.d.titu.6.caute.60.
num.1.& 2.vbi dicit poſt Alex.quem refert,legatum
relictum alicui donec vixerit,perpetuo remanere pę
nes legatarium,ſi hæres viuo legatario decedat,quā
do dictum fuit,quod poſt mortem legatarij tranſeat
ad infraſcriptos hæredes; & Ruy.in loco prædicto re
fert Bart.in conſ.7.volum.1.qui vult, quòd appella-
tione infraſcriptorum hæredum,non veniat hæres hę
redis: perinde eſt ac ſi ſingula nomina hæredum fuiſ-
ſent expreſſa,& poſſent plura alia allegari. Cum igi-
tur legatum ſit reſtrictum ad perſonas nominatas,
non poterit extendi ad earum hæredes.

Tertio,præter verbum prædictis,fuerunt legatario
rum nomina expreſſa, & ideo diſpoſitio videtur ex-
14 tingui cum eorum perſona † tanquam perſonaliſſi-
ma.l.Lucius.§.Sempronius.ff.de leg.3. vbi Bart.dicit,
quod ꝓhibitio facta hęredi nominatiue, eſt perſona
lis, & non includit hæredem hæredis. ſequitur Alex.
in conſil.56.vol.1.Roman.in l.ſi quis filium.§.fin.ff.de
acq.hæred.Imol.& Alexan.in l.filiusfamil.§.diui.vbi
Iaſ.num.151.Ferd.numer.158.qui communem dicit.
Rip. d.num.111.

Et nō contradicit dictio,in perpetuum; eius enim
plura extant ſignificata. Aliquando enim intelligi-
tur donec ſoluatur penſio, aliquando per triginta an
nos,aliquando vſque in tertiam generationem,vt la-
15 tius † eſt videre apud Barbat. in conſ.20.col.2.vol.4.
Docto. in l.2.in princ. ff.ſol.matr.vbi Crot. Parpal.&
Rip. ſecūdum ſubiectam materiam variatur eius ver
bi ſignificatio, vt per eos. In propoſito autē ſubiecta
ſuadet materia,quod verbum, in perpetuum, intelli-
gatur durante vita legatariorum,quia agimus de le-
gato annuo,cuius natura eſt,quod non tranſeat in hæ
redes,vt dixi ſupra, & hæc non erit noua ſignificatio
ſed peruetuſta,vt probatur in l.1.ff.pro ſocio.vbi dici
tur,ſocietatem perpetuo coiri, id eſt ad vitam ſocio-
rum,& eſt gl.in c.ſi gratioſe.de reſcri.in 6.in ver.per-
petuo.vbi declarat,ideſt donec vixerit.Bald.in tit.de
pace Conſtan. nu. 8. vbi dicit in perpetuum ex parte
ciuitatis,id eſt vſq; ad vitam ciuitatis, quia etiam ci-
uitas moritur, vt per bannum Imperiale, vel quando
ſubijcitur aratro,vel ſi chaſmate,vel fluminis coroſiō
ne pereat.Sequitur Barb.d.conſ.20.col.2.& dicit Ale.
in conſ.86. nu.4. vol.1. quod priuilegium alicui con-
ceſſum,vt perpetuo habeat,intelligitur ad vitam, nō
vltra.Crot.d.l.2.in princ.& Parpal.nume.5. Iaſ.d.l.ſi
Stichum.§.ſtipulatio.nu.5. ff.de verb.obl.Bero.in con
ſil.21.nu.6.vol.1.conſil.18.num.5.conſil.27. nu. 8. vol.
3.Cum igitur dixit teſtator,vinum eſſe perpetuo præ
ſtandum dictis legatarijs,debet intelligi donec lega-
tarij vixerint.

Superfluum videtur his ſtantibus reſpondere ad
deciſ. Albæ,& aliorum, qui volunt legatum annuum
produci vltra centum annos, quando in perpetuum
relinquitur monaſterio,ciuitati,vel alio loco,qui nū-
quam moritur. Sed vt nihil intactum remaneat, dico
deciſionem prædictam eſſe falſam,& contrariam ſen
16 tentiam veriorem eſſe, quod ſpacio † centum anno-
rum finiatur,& prædictā tenuit Ale. in d.l.2.in princ.
col... vbi dicit alios contrarium conſuluiſſe,ſed ſuc-
cubuiſſe,& ita verè conſuluit in conſ.60.vol.1. allegat
Bar.in l.ſi vſusfructus.ff.de vſufr.leg. Sequitur Anan.
in conſ.39.nu.3. & ibi Bolog. in addit.hoc idē tenue-
runt Soc.Lanc.Dec. & Claud.Aquen.in d.l.2.in prin.
Ruyn.in conſ.143.nu.11.vol.4. vbi allegat Anchar.&
Fed.Sen.ſic tenuiſſe.Anch.& Barb.in c.vlt. col.vlt.de
teſta.Cotta in memo.incip. perpetuum.vbi dicit eſſe
communem,& tenendā in iudicando & conſulendo,
& quod durum eſſet in practica recedere ab opinio-
ne Bart.quam tenet Alex.Mar.Mant.apophteg.52.

Et ſicut patet ex prædictis, legatum non deberi
pro portione legatariorum,qui deceſſerunt, ſed con-
ſolidatum fuiſſe cum hæreditate. Ita veriſſimum eſt,
quòd hæredes Do. Bartholomæi Roſignolij vnius ex
hæredibus grauatis, non tenentur ad portionem di-
cti legati,etiam his qui ſuperſunt ex legatarijs, nam
teſta-

teſtator legatum præſtari mandat per infraſcriptos
hæredes vocatos,ea vero dictio, infraſcriptos, refer-
tur ad eos, qui corporeis oculis legi poſſunt in teſta-
mento,non aũt ad ſubſtitutos.Facit deciſ.Bart.ſupra
allegata in l.qui liberis.§.hæc verba.faciunt item quę
adduximus in ſecundo reſpõſo ad vltimum obiectũ,
verſic.2.legatum. & in terminis voluit Crot. in l.2.in
princ.nu.4.ff.ſol.matr.vbi fortius vult, quod etſi lega
17 tum † annuum relictum ciuitati,vel eccleſiæ in perpe
tuum,duret vltra centum annos, ſecundum opinionẽ
Iaſ.& aliorum(quàm reprobauimus,)tamen illud nõ
habet locum, qñ onus impoſuit in perpetuum infra-
ſcriptis hæredib. quia propter verbum, infraſcriptis,
onus extinguatur cum perſona priorum hæredum.
Facit Cott. mem.inci.hæredis.in fi.Id ꝙ multo magis
vendicabit locum in præſenti facto, in quo præter di-
ctam reſtrictionem, alibi teſtator in eadem parte te-
ſtamẽti loquitur de ipſis hæredibus, quæ verba faciũt
onus eſſe perſonale,propter dictionem,ipſis, quæ per
ſonaliſſima eſt.l.generaliter.in fi.ff.de off. Præſid.cum
alijs apud Nattam in conſil.163.nu.8. & licet appel-
latione hæredis veniat etiam hæres hæredis, tñ hoc
fallit,qñ dictum eſt de ipſis hæredibus, quæ dictio ip
18 ſe,† eſt perſonaliſſima,vt dicit in terminis Bal.in cõſ.
304.volu.5. vbi allegat d.§. hæc verba.& infert,quod
prohibitio alienandi eo modo concepta non produci
tur ad hæredem hęredis.Et hanc deciſionem dicit mi
rabilem & ſingularem Iaſ.in l.filiusfam.§.diui.nume.
151.ff.de leg.1.vbi Ferd. nu.188. dicit cordi tenendã.
Rip.nu.111. vbi idem dicit, quando dictum eſt de in-
fraſcriptis hæredibus.Soc.iun.in conſil.144. nu.14.vo
lum.3.Natt.d.conſ.163.nu.8. Alcia.in conſil.424.nu.
3.Cagnol.in l.2.nu.46.ver.2.principaliter. C.de pac.
inter empt. & vend. vbi ait, idem eſſe in pronomine,
hoc,Cotta in d.memo.incip.hæredis.in princ. Tiraq.
de retract.conuen.§.1.gl.6.nu.25.quia vbi eſt demon
ſtratio perſonæ, diſpoſitio non tranſit in hæredem.l.
ſeruus.in prin.ff.de ſtatulib.Rol.in conſi.59.nu.28.&
ſeq.vol.3.Cæph.conſ.352.num.27.& ſeq. Meno.conſ.
82.num. 158.

Id vero quod quæritur poſito quod legatum prædi
ctum non tranſeat ad hæredes legatarij defuncti, an
ſaltem accreſcat alijs legatarijs, qui ſunt re & verbis
coniuncti,maiorem continet dubitationem: nam cla
19 rum eſt,quod in legatis quoque † eſt locus iuri accre
ſcendi.l.Mæuio.ff.de leg.2.l.ſi duobus.§.fin.l.plane.§.
ſi coniunctim. ff. de legat.1.l.re coniuncti. ff.de legat.
3.l.hæc ſcriptura.§.1. & l.ſi ſeparatim. ff. de condit. &
demonſtr.l.1.per totam.ff.de vſufruct.accreſ.l.vnica.
§.vbi autem.C.de cad.tollen.§.ſi eadem res.Inſtit.de
leg.quia ex coniunctione reſultat tacite quædam præ
ſumptio voluntatis teſtatoris. l.vnica. §. hoc ita tam
varie. C. de caduc. tollend. l.ſi in teſtamento.in fin.ff.
de vulga,& licet portio agnita ſi poſtea deficiat, non
accreſcat legatario ſed hæredi, ſecundnm Bartol. in
l.re coniuncti.4.quæſt.3. princ.quæſt.tamen hoc pro-
cederet in legato vnico,quod plene acquiritur per a-
gnationem.l.traditionibus. C. de pact. l. ab emptio-
ne. ff. eod. titul. tamen vbi ſimplici agnatione lega-
tum perfecte non acquiritur,tunc etiam agnitum per
uenit ad legatarium non ad hæredem, vt videmus in
vſufructu:nam ſi vnus ex legatarijs vſusfructus acce-
20 ptato † legato decedat, non conſolidatur vſusfru-
ctus cum proprietate, ſed accreſcit coniuncto. l. 1. §.
interdum. ff.de vſufruct. accreſc. vbi gloſ. Odofred.
Bartol.Bald.Angel.Alb. & Fulg.& illum text.dicunt
vnicum & ſing.Odofred. Alber. & Fab.in l. vnica. C.
quando non pet. par. vſusfructus enim nouus repu-
tatur,cum quotidie nouus conſtituatur, per patien-
tiam, & perinde habetur ac ſi plures eſſent vſusfru-
ctus. Proinde quæ videtur accreſcere ante acquiſitio
nem,vt declarat Iaſ.in l.re coniuncti.nu.102.& hanc
opinionem poſt Bart.ibi tenet Crot.num.87.Lancel.
Polit.nu.77.dicens, quod craſtinus vſusfructus alius
reputatur, ab eo qui hodie eſt, & eius natura eſt, vt
quotidie innouetur. Et propterea acquirendus ma-
gis quam acquiſitus videtur accreſcere. Rip. nu.64.
declarat Gomeſ.de contract. c.11.nu.41. qui ſubdit,
fortius ideo eſſe ius accreſcendi quam ius conſolida-
tionis,& hanc cõmunem dicit Ferd.Vaſq. de ſucceſſ.
creat.§.10. nu.128. qui etſi neget dari ius accreſcen-
di,admittit tamen portionem acquiri legatario per
ius nõ decreſcendi, quæ ſi procedunt in legato vſus-
fructus,quod vnicum eſt, militabũt fortius in annuo
legato,quod plura continet legata,vt dixi ſupra. Et
ideo videtur,quod Natta in conſ. 306.nu.1.non fue-
rit vſus bona ratione, nec defendi poſſit, quando di-
xit legatum annuum ſemel quæſitum non accreſcere
legatario, quia non videtur perfecte acquiſitum pro
ſequentibus annis, ſed pro inchoatis tantum,& huic
rationi difficile eſt reſpondere.

Ego vero, ſaluo melius ſentientis iudicio, exiſti-
mo non eſſe locum iuri accreſcendi: nam legatum
de quo agimus non eſt ad hæredes tranſmiſſibile,ſed
finitur atque extinguitur morte legatariorum,vt la-
te ſupra deductum fuit,vbi autem legatum de volun
tate teſtatoris eſt finitum,tunc non eſt locus iuri ac-
creſcendi, vt probatur in l.dominus. §.fin.ff.de vſufr.
21 vbi legatis fructibus certæ rei ad † alimenta pluri-
bus, portio decedentium ad hæredem recurrit, non
ad alios legatarios.Et inde notant Doctores in lega
to alimentorum non eſſe locum iuri accreſcendi, &
ratio eſt ſecundum Bald.ibi, quia per mortem lega-
tarij taxatum eſt naturaliter legatum. Et ſubdit idẽ
eſſe in legato veſtitus, & idem tenet Bart. in l.re con
iuncti.vbi Iaſ. nu.174.& Rip.nu.141.Accedat etiam,
quod vbi legatum fit ad tempus certum vel incer-
tum, tunc finito tempore tranſit ad hæredem legan-
tis.l.fin. C. de legat. & quamuis ille text. indiſtincte
loquatur, intelligi tamen debet etiam quoad impe-
diendum ius accreſcendi, quia in dubio fieri debet
interpretatio pro hærede.l.qui pecuniam.ff.de ſtatu-
22 lib. & per has rationes in terminis † noſtris voluit
Ruyn. in conſil.86. nume. 4. & 5. volum.2. quod ius
accreſcendi non habeat locũ in legato annuo, quia
finitur cum vita legatarij,ſic volente teſtatore. Ean-
dem opinionem in legato annuo, quod non accre-
ſcat legatario, ſed per rationem acquiſitionis, quæ
non placet, tenuit Natta dicto conſil. 306. nume.1.
Confirmatur alia ratione. Nam clarum eſt, quod in
diſpoſitionibus limitatis, non habet locum ius ac-
23 creſcendi. † l.Lucius. §.quæ habebat. vbi Bald. ff. ad
Trebel.Bald.in l.1.colum. final.C.de ſec.nupt.Iaſ. in
l.re coniuncti.in 2.lectu. nume.199. Cagnol. in l.vni
ca.nume.41. C.quando non pet. par. & licet prædi-
cti loquantur quando diſpoſitio eſt reſpectu rei li-
mitata: Idem tamen eſt quando limitatio concer-
nit tempus, quia valet argumentum de re ad tem-
pus.l.miles ita.§.& quia diximus. vbi glo. & Docto.
ff.de teſtamen.mili. fortificatur etiam, quia ideo ius
accreſcendi ſolet admitti, quia continet tacitam te
ſtatoris voluntatem. dicta l. vnica. §. hoc ita tam va
rie. intelligendo in legatis, quia in inſtitutione alia
eſt ratio,ne ſcilicet decedat pro parte teſtatus & pro
parte inteſtatus. Hæc autem ratio ceſſat, quando
conſtat teſtatorem contrarium voluiſſe, & dicitur
voluiſſe non eſſe locum, quando certum tempus
præfinit legato. Ceſſante itaque ratione ceſſare de-
bet

bet diſpoſitio l.adigere.§. quamuis.ff.de iur. patr. & ſicuti tacita teſtatoris voluntate inducitur ius accreſcendi,ita tacita voluntate prohiberi poteſt,& quando mandat teſtator plus non peti, cenſetur prohibere ius accreſcendi.Barto.in l.pater filium.num.18.ff. de inoffic.teſtam.cum pluribus alijs.

Cum hactenus ſcripſiſſem,vidi Crot.in l.reconiũcti.nu.73. qui tenet locum eſſe iuri accreſcendi in legato annuo, dum ne fiat pauperi, quia quando pauperi factum eſt,importat alimenta, & non eſt locus iuri accreſcendi in legato alimentorum,ſed quando diuiti,non importat alimenta, & ideo cum annuum legatũ ſit reiterabile,quando non fit pauperi erit locus iuri accreſcẽdi,ſecundum eũ,quia rõ,quæ militat in legato alimentorũ,quia ſcilicet reiterari non põt, ceſſat in annuo.Sed opinio Croti non ſatisfacit, mouetur enim ex ſola cõparatione alimẽtorum,& nihil aliud adducit,& ita potius videtur contrariũ alimẽtorum remouere,quam rationẽ ſui dicti afferre:præterea non illa ſola eſt ratio in legato alimentorum, quod non ſit reiterabile, ſed quia videtur taxatum.

SVMMARIVM.

1 *Fideiuſſio vbi requiritur,intelligitur ſi petatur à parte:& ibi late comprobat.*
2 *Dilationem ad ſoluendum impetrans,tenetur cauere, ſi petatur.*
3 *Forma inducitur,quando aliquid exprimitur, aliter quam requiratur à iure communi.*
4 *Forma datur quando explicando actui tempus adijcitur.*
5 *Forma data à ſtatuto,præſumitur in dubio ſubſtantialis.*
6 *Tempus datum à ſtatuto ſeruari debet,alias non dicitur ſeruata forma.*
7 *Tempus conſtitutionis qui non ſeruat,dicitur cõſtitutionem non ſeruare.*
8 *Eluſoria ne ſit diſpoſitio in dubio iudicandum eſt.*

CONSILIVM CXXIV.

EX forma Ducalis decreti,tenetur ap
pellãs cauere parti appellatæ cum fi
deiuſſoribus, pro expenſis refunden
dis in caſum ſuccumbentiæ,ſed id vr̃
intelligendum dummodo fideiuſſio
1 à parte petatur, vt † probatur in l. ſi
quis filium.§.ſtipulatio. ibi, cum interpellatus. ff.de colla.bon.in l.2.§.quod ait prætor.ff.quor.leg.ibi, nõ ergo debet offerre ſatiſdationem, ſed petẽti moram non facere.l.1.§.non exigit.ibi, quare non fuit qui interpellet.ff.vt le.nom.cau.quos & alios ſimul allegat Iaſ.in l.vniuerſa.nu.3.C.de precib.Imp.off.& procedunt hæcẽt in caſibus quibus ſi non præſtetur fideiuſſio,actus eſt nullus,quia niſi petatur à parte, non annullatur actus, vt videmus in iuro calumniæ, cuius omiſſio proceſſum vitiat,ſi petatur,non autem ſi non ſit petitum,vt not.in l.2.§.ſed quia veremur.C.de iuram.cal.& in cap.1.eo. tit.in 6. & probatur magis in noſtris terminis hæc concluſio per tex.iuncta gl. in l. vniuerſa.C.de precib.Imper.off.vbi dicitur,quod im
2 petrans à Principe dilationem † ad ſoluendum, non
poteſt ea vti, niſi ſatiſdet cum fideiuſſoribus ſe ſoluturum adueniente termino, & tamen dicit gloſſ.hoc verum eſſe ſi fideiuſſio ſit petita; & eam gloſſ. dicit Caſtren. ibi nume.6.eſſe perpetuo menti tenendam, ad hoc, quod vbi lex vel ſtatutum mandat fideiuſſorem præſtare,alias annullat actum, vt quando forenſis agit contra ciuem, intelligitur ſi ſit à parte petita cautio,& quod ita in facto allegauit. Et licet Caſt. non alleget,ita quoque tenuit Alexan.in conſ.205.nume.1.cap.fi.volum.2.licet aliter dicat in ſuo caſu, propter alia quæ concurrebant. Aret.in conſi.136.col.2. vbi dicit hanc exceptionem dilatoriã cenſeri remiſſam,ſi non ſit oppoſita in princ. litis: allegat Bald. in l.qui crimen.num.15.C.qui accuſ.non poſ.Iaſ.d.l. vniuerſa.nume.3. Idem probatur in l.peto.§. fratre. ff.de leg.2.ibi,quod ſi cautio non fuit deſiderata. & ibi Caſtrenſ.in fin.infert in terminis ad quæſtionem noſtrã, dicens,quod ſi ex forma ſtatuti appellans vel petens reſtitutionẽm, teneatur cauere cum fideiuſſorib. pro reſtituendis expenſis,alias non valeat proceſſus, non vitiabitur proceſſus niſi petita ſit fideiuſſio. Mouetur ex his,quæ notantur per Bart. & alios in l.vxori. ff.de vſufruct.leg. vbi vſufructuarius lucratur fructus, etiã nulla præſtita fideiuſſione, quando eos percepit ſciente & nõ cõtradicente proprietario, & ſubdit hoc eſſe menti tenẽdum,& habuiſſe pluries in facto. Illam deciſionem ſequitur Alex.in conſ.96.nu.1.& 2.vol.4.vbi idẽ dicit in ſtatuto, quod negat poſſe capi debitorem niſi præſtita cautione, & vult quod ſufficiat eam præſtare,quando petitur. Iaſ.d.l.vniuerſa.nu.3.verſicu.2. principaliter.vbi dicit text.in d.§. fratre. eſſe ad hoc notandum,& pro cõfirmatione plures cumulat deciſiones. Caſtrenſ.quoque ſequitur Rip.in l.4.§. hoc autem iudicium.num.5.ff.de dam.infect.& in l. ita ſtipulatus.num.80.ff.de verbor.oblig.& præter eos Felyn. in cap.ſi autem.colum.3.de reſcrip. Dec.in conſ.607. nume.7.vbi generaliter loquendo dicit quod, vbicunque cautio requiritur, debet intelligi ſi ſit petita, allegat multa iura,ſed præcipue dictum Caſtr.in d.§.fratre. In propoſito igitur, non videtur eſſe deſertam appellationem quam interpoſuerunt DD.de Facianis, à ſententia lata per Do.Vſuarium Caluiſij, ex voto Illuſtr.Senatoris Do. Bernardini Scotiæ, quia etſi non fideiuſſerint intra ſex dies poſt exhibitionem libelli,tamen non fuerat eo tempore petita cautio, & ſufficit quod eam præſtiterint ante petitionem, vel ſtatim poſt.

His tamen non mouentibus, contrarium concludendo teneo in præſenti caſu, ſtante forma decreti, appellationem eſſe deſertam, & proinde ſententiam primi iudicis eſſe exequendam. Nam decretum prædictum pro forma requirit, quod appellans porrigat petitionem intra ſex dies poſt impetratum iudicium, quod iuret de calumnia, & quod ſatiſdet, quia hæc omnia non ſunt neceſſaria de iure communi, & quando ſtatutum circa confectionem actus aliquid
exprimit aliter quam à iure communi ſit diſpoſitum,
3 cenſetur † tunc formam inducere. Anchar. in conſil.
35.Aret.in l. 1. ff. de libe. & poſthum. ſequuntur Felyn.Iaſ.Dec.Marſi.Socin.iun.& alij quos refert D.Roland.in conſil.72. numer.61. volum.3. Dom. Beccius in conſil.12.numer.24. vbi poſt Anch. in conſil.241. dicit, quod vbi lex inducit aliquid cum certis modificationibus, cenſetur de forma quidquid ibi exprimitur. Præterea mandat ſtatutum prædicta fieri antequam ſtatuatur reo terminus ad reſpondendum libello exhibito,& ideo dicendum eſt fideiuſſionem eſſe de forma, quia cum tempus actui explicando adij
4 citur,forma † inducta cenſetur,vt in Auth. Quæ ſuppli
catio. ibi,ſub hac forma. C. de precibus Imper. offer. Fel.in cap.cum dilecta.nume.33.verſicu. octauum ſignum.de reſcrip. Marſil.in conſ.65.nu.4.Brun. Ruyn. Soc.iun.& Crauet.quos citat D.Becc. in conſil.12. nume.25.& in conſ.63.num.44.& forma inducta à ſtatu
5 to in dubio præſumitur † ſubſtantialis.Bald.in l.com
parationes. in 3.opp. in fin.C.de fid.inſtru.Do. Becc. d.conſi.12.nume.15. & forma non ſeruata actus cor-

tuit, etiam ſi defectus ſit in minimo. Barto. & alij in l.
1. ff. de lib. & poſth. D. Bec. d conſil. 12. num. 16. Rolan.
d. conſil. 72. nume. 64. & non dicitur ſeruata forma, ſi
6 tempus † appoſitum in ſtatuto non ſeruetur, vt di-
cit Bal. d. Auth. Quæ ſupplicatio. circa finem. & non
minus eſt ſeruanda forma in tempore, quam in alijs,
ſecundum Bald. in l. ord. C. de exeq. rei iud. numer. 8.
Cur. iun. in conſilio 166. numer. 7. Fabi. de mont. de
emp. & vend. quæſt. 6. numer. 88. & quando ſtatutum
requirit tempus, ſeruandum eſt tempus, vt dicit Bal.
in l. omnes populi. colum. penult. ff. de iuſt. & iure.
Marſi. conſi. 65. num. 4. Socin. iun. in conſil. 37. numer.
10. & qui non ſeruat tempora conſtitutionis, dicitur
7 eam non ſeruare, † vt volunt Bald. & Saly. in d. Auth.
quę ſupplicatio. & qui recedit à tempore, recedit à for
ma actus, vt dicit idem Bald. in l. obſeruare. §. fin. in 3.
quæſtio. ff. de offic. proconſ. & leg. & plura ponit Iaſ.
in conſil. 191. colum. 2. volum. 2. quamuis igitur regu-
lariter non ſit præſtãda fideiuſſio niſi petatur, tamen
hoc non procedit, quando ſtatutum fideiuſſionem re-
quirit pro forma, vt hic: eo enim caſu, qui vult vti ſta
tuti beneficio, tenetur ſeruare eius formam, & quæcũ
que ab eo requiſita, etiamſi ab aduerſario nõ petatur
obſeruantia, præcipue quãdo à ſtatuto eſt præfinitum
tempus: quia tunc non expectatur petitio, nam poſſet
extra tẽpus peti, & dies interpellat pro homine. l. ma
gnam. C. de contrah. & com. ſtipul.

Præterea verba decreti excludunt omnino hunc
intellectum, quia dicunt quod d. appellans teneatur
cautionem offerre intra ſex dies, & iurare, & fideiube
re: poſtea ſubdit, quod ea petitione oblata, & alijs,
vt præfertur, obſeruatis, aſſignari debeat reo termi-
nus ſex dierum ad reſpondendum petitioni: & ita
vult, quod fideiuſſio ſit præſtita antequam reo tranſ-
mittatur libellus: quomodo ergo petere poterit reus
ſatiſdari, ſi ignorat eſſe præſentatum libellum, & in-
troductam appellationem? certe poſt tranſmiſsum
libellum inanis eſt petitio fideiuſſionis, quia ea debet
præſtari ante tranſmiſſionem; ante vero reus petere
non poteſt, quia ignorat cauſam agi, & ſi non eſſet
præſtanda niſi petita, poſſet ſemper appellans illude
re appellato, producendo libellum, & illum incon-
tinenti tranſmittendo, & tamen lex intelligi debet
8 ne † ſit eluſoria. Ruyn. conſ. 57. num. 6. volum. 3. Crau.
conſil. 35. nume. 20. cum alijs apud D. Beccium in con
ſil. 41. numer. 20. cum igitur decretum velit appellan-
tem fideiubere antequam reo mittatur libellus, ne-
ceſſe eſt dicere, quod non eſt neceſſaria petitio, & per
has rationes concludo, petitionem non eſſe neceſſa-
riam. Non ignoro Iaſ. in conſil. 191. volum. 2. tenuiſſe
eandem ſententiam in proprijs terminis huius de-
creti, ſed mouetur per dictionem, ſtatim, quæ tamen
in hoc decreto non legitur: & ideo placet quidẽ eius
opinio, ſed non ratio.

SVMMARIVM.

1 *Puri & purificati idem eſt iudicium.*

2 *Subſtitutio concepta in vnum caſum, non extenditur ad alium.*

3 *Subſtitutio facta ſub vna conditione, non cõcipit aliam conditionem.*

4 *Subſtitutio facta in vnum caſum, non extenditur ad caſum diſſimilem.*

5 *Subſtitutio in uno caſu non extenditur ad caſum in quo teſtator ſpecialiter prouidit.*

6 *Subſtitutio non extenditur de vno ad alium caſum, quando variaretur perſona ſubſtituti, vel eius cui ſit ſubſtitutio.*

7 *Natus vel conceptus poſt delatam ſucceſſionem, non admittitur ab inteſtato.*

8 *Natus vel conceptus qui non eſt tempore conditionis euenientis, non ſuccedit in fideicommiſſo.*

9 *Succeſſionis an quis ſit capax, tria tempora conſiderantur, vt ibi.*

10 *Hæres qui ſemel fuit, numquam deſinit eſſe hæres.*

11 *Factum legitime non retractatur ex ſuperuenienti caſu.*

12 *Voluntas vltima non poteſt ſtare in pendenti.*

13 *Fictio retrotractiua non datur, vbi non haberet locum veritas.*

14 *Vincens vincentem te, multo magis vincit te.*

15 *Expreſſum habetur pro expreſſo, caſu quo teſtator idem diſpoſuiſſet, ſi de eo fuiſſet interrogatus: vbi ampliatur.*

16 *Dilecti teſtatori qui magis ſunt, præferuntur in ſubſtitutionibus.*

17 *Nominati præferuntur in fideicommiſſis.*

18 *Hæres in teſtamento, ſufficit, quod demonſtretur ſigno indubitabili.*

19 *Naſcituri poſſunt inſtitui ſicut nati.*

20 *Naſcituri cenſentur expreſſe vocati, quando ſit mentio de filijs, & nulli extant tempore teſtamenti.*

21 *Nati & concepti poſt alienationem, veniunt ad fideicommiſſum, quando nati omnes alienationi conſenſerunt, ſi ſit prohibita alienatio, quia velit bona remanere in familia.*

22 *Nati tempore alienationis ſoli admittuntur ad fideicommiſſum factum in caſu alienationis, ſed ſi alij in eodem gradu ſupernaſcantur, fideicommiſſum eis communicabitur.*

23 *Curt. iun. conſ. 57. num. 12. reprobatur.*

24 *Hæres qui inſtitui poteſt in tempus in quo ſit capax ſucceſſionis.*

25 *Alimenta ſi relinquantur vxori alicuius qui nullam habeat vxorem, intelligitur tam de ſecunda quam de prima.*

26 *Nati poſt purificatam conditionem fideicommiſſi admittuntur.*

27 *Nominatis primo loco fauendum eſt in dubio,*

28 *Teſtator præſumitur voluntatem ſuam inter perſonas, in quibus cadit ordinata charitas dirigere de vno in alium gradum.*

29 *Naſcituri quando vocãtur, eorum expectatur natiuitas, & admittuntur etiamſi naſcantur poſt purificatam conditionem fideicommiſſi.*

30 *Nati poſt alienationem admittuntur ad reuocandum bona alienata contra prohibitionem teſtatoris, qui vocauit filios filiorum.*

31 *Proximior quamdiu poteſt ſuccedere numquam admittitur remotior.*

32 *Gradus ſecundus inſtitutionis non admittitur, donec extat primus.*

33 *Nati poſt mortem teſtatoris veniunt in diſpoſitione conditionali.*

34 *Nati poſt euentum conditionis admittuntur, quando conſtat de coniecturata teſtatoris voluntate.*

35 *Caſtr. in conſil. 16. num. 5. vol. 2. reprobatur.*

36 *Hæres qui fuit pro certa parte, poteſt ex contingentia facti fieri hæres pro minori portione.*

37 *Nati & naſcituri in eodem gradu, quando vocantur ad fideicommiſſum, admittuntur nati in ſolidum, præſtita cautione de reſtituendo alijs ſi naſcantur, portionem ſuam.*

38 *Hæres qui inſtituitur pure pro dimidia, dato cohærede ſub conditione pro alia dimidia, capit totum præſtita cautione de reſtituendo cohæredi medietatem, ſi eueniet cõditio: & ibi declaratur.*

39 *Naſcituri quando vocantur, dicuntur ſub conditione vocati.*

Fru-

40 *Fructuum futurorum promiſſio continet conditionem ſi naſcantur.*

41 *Nati poſt euentum conditionis, non ſuccedunt in fideicom. quando eo tempore alij extabant, ſecus quando nulli extabant.*

42 *Conditionis defectus qui operatur ceſſare in futurum, non vitiat diſpoſitionem, licet ſecus quando non ſperatur ceſſare.*

43 *Voluntas vltima poteſt ſtare in pendenti, quando conſtat de voluntate teſtatoris. vide in ver. hæreditas ſtat.*

44 *Hæres inſtitui poteſt ſub conditione mixta, caſuali, vel poteſtatiua.*

45 *Hæreditas ſtat in pendenti donec pendet conditio inſtitutionis.*

46 *Succeſſio ex cauſa inteſtati non habet locum donec eſt ſpes de cauſa teſtati.*

47 *Hæreditas ſtat in pendenti, quando ſubeſt aliqua cauſa.*

48 *Nati poſt euentũ conditionis ſuccedunt vt nunc, non vt tũc inſpecto tempore conditionis purificatæ.*

49 *Hæres qui ſemel fuit, põt de iure ciuili deſinere eſſe hæres.*

50 *Hæres qui fuit poteſt deſinere hæres eſſe per fideicomm.*

51 *Dominium rei alienatæ contra prohibitionem teſtatoris trãſit in emptorem, ſi non extent ſubſtituti, ſed ſi naſcantur reſoluitur.*

52 *Hæres inſtitutus ad tempus dato ſubſtituto poſt certum tempus, tenetur eueniente tempore reſtituere hæreditatem ſubſtituto.*

53 *Alienari poteſt res fideicommiſſo ſubiecta, pendente conditione: ſed eueniente conditione reſoluitur alienatio.*

54 *Dominium rei legatæ tranſit reuocabiliter in legatarium, qui poteſt repudiare.*

55 *Factum legitime retractatur ex ſuperuenienti caſu, quando actus non eſt omnino perfectus.*

56 *Factum legitime reſcinditur, quando cauſa deuenit ad non cauſam.*

57 *Hæres ſub conditione, non poteſt adire conditione pendente.*

58 *Hæres inſtitutus ſub conditione, interim agnoſcit de iure Prætorio bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas.*

CONSILIVM CXXV.

ARDVA eſt propoſita cõtrouerſia quæ
Mãtuę agitur in Excellẽtiſs. Senatu.
Teſtator enim matrem ſibi hæredem
inſtituit, eique decedenti ſubſtituit
filium primogenitum ſororis ſuæ, &
poſt eius mortem nominauit cęteros
dictæ ſororis filios, atque hi omnibus deficientibus
eorum matrem, & demum ea defuncta, quoſdã ipſius
teſtatoris agnatos. Mortua itaque teſtatoris matre,
ſucceſſit dictus primogenitus, qui deceſſit, & factus
fuit locus ſorori, quia tunc non extabant alij fratres
dicti primogeniti. Dum autem ſoror agnouiſſet dictum
fideicommiſſum alios peperit filios, & poſtea
diem ſuum obijt: contendunt nunc agnati, & vellent
ſuccedere excluſis filijs dictæ ſororis natis poſt mortem
primogeniti. Et primo quidem aſpectu iuſta videtur
eorum cauſa. Euenit enim caſus in quem vocati
ſunt, quia deceſſit ſoror teſtatoris, qui poſt illius
mortem vocauit agnatos, & ita eſt purificata conditio
ſub qua fuerunt vocati, & ſicuti ſi pure fuiſſent vocati
admitterentur excluſis nepotibus, quia vltima
voluntas ſeruãda eſt tanquam lex. §. diſponat. in Authen.
de nupt. Ita eos debent excludere eueniente
1 conditione ſub qua fuerunt ſubſtituti, quia puri † &
purificati idem eſt iudicium. l. ſed ſi de ſua. §. ſi cum
eſſet. ff. de acquir. hæred. Iaſ. l. ſi pecuniam. col. 2. ff. ſi
cert. pet. Socin. in conſ. vltim. col. 2. in fin. vol. 4. alios
addit Cæphal. in conſil. 232. num. 8. Roland. in conſil.
46. nume. 6. volum....

Secundo, quia filij ſororis ſunt vocati ſub vna conditione,
& in vnum caſum, poſt mortem ſcilicet eorum
fratris primogeniti; non ergo debent ſuccedere
in alio caſu, & eueniente alia conditione, videlicet
poſt mortem matris: quia ſubſtitutio concepta in
2 vnum caſum, non extenditur † ad alium non expreſſum.
Ioan. Andr. ad Spec. in titu. de teſtamentis. §. 1.
verſicu. occurrir. in fine. Oldra. in conſilio 21. Abb.
in conſil. 140. volum. 1. Socin. in conſil. 63. numer. 14.
volum. 3. & plures alios allegat Cæphal. in conſilio
3 269. num. 11. Et ſubſtitutio concepta ſub vna † conditione,
non concipit aliam conditionem, vt dicit
Bald. in l. mater. §. 1. ff. de vulg. & facta in vno caſu non
4 extenditur ad † caſum diſſimilem, vt voluit Bartol. in
l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de lib. & poſthum. Angel.
in l. 1. ff. de vulg. vbi late declarat. Socin. colum. 11.
verſicu. tertio limita. & Rip. numer. 93. Idem Socin.
conſil. 140. nume. 9. volum. 1. Bero. late conſil. 63. nume.
29. volum. 2. & prædicta multo magis locum vendicant,
quando in alio caſu facta fuit per teſtatorem
ſpecialis prouiſio, quia tunc ſubſtitutio in vnum caſum
facta non extenditur ad alium ad quem exten-
5 deretur, ſi non ſubeſſet ſpecialis prouiſio † teſtatoris,
vt concludit Dec. in l. precibus. nume. 1. verſicu. ſecus
videtur. vbi dicit, quod licet compendioſa ſubſtitutio
regulariter vulgarem includat, tamen hoc fallit,
quando ſuper vulgari feciſſet teſtator ſpecialem
prouiſionem, argumento l. doli clauſula. ff. de verbo.
obligat. ſequitur Crauett. in conſil. 98. numer. 19. Et
quamuis ipſe non dicat, eſt text. in l. cum ex filio. §. filius.
ff. de vulg. vbi dicitur, quod etſi vulgaris expreſſa
includat tacitam pupillarem. l. iam hoc iure. ff. de
vulga. tamen eam non includit, quando in pupillari
facta fuit ſpecialis prouiſio, & per illum text. ita
dixit in propoſito Bened. de Plumb. in l. filius à patre.
ff. de liber. & poſthum. quem refert & ſequitur Socin.
in conſil. 76. numer. 5. verſicu. & pro hoc facit. volum.
3. Dicens, quod ſubſtitutio concepta in vnum caſum
nõ habet locum in alio de quo eſt facta ſpecialis
prouiſio, & confirmat optima ratione, quia extenſio
fit ob coniecturatam mentem defuncti, præſumitur
enim teſtatorem idem voluiſſe in caſu omiſſo quod in
expreſſo. Sed vbi teſtator in caſu omiſſo fecit vnã prouiſionem,
non eſt veriſimile quod voluerit in eo caſu
alium admitti, quam eum quem ipſe vocauit, & illa
extenſio inducitur à lege. Sed prouiſio hominis ceſſare
facit prouiſionem legis. l. fin. C. de pact. conuen. idẽ
tenet Ripa d. l. 1. nu. 98. de vulg. Cum igitur poſt mortem
ſororis teſtator vocauerit agnatos, & ita prouiderit
expreſſe in caſu mortis ſuæ ſororis non poſſunt
in hoc caſu admitti filij dictæ ſororis, qui fuerũt vocati
poſt mortem ſui fratris primogeniti, & ita in caſu
diuerſo: non enim fieri poteſt extenſio de vno caſu ad
6 alium, quando per eam inducitur variatio † in perſona
ſubſtituti, vel eius cui facta fuit ſubſtitutio, vt
declarat Dec. in conſilio 394. numero 7. & Rip. dicta
l. 1. numero 92. ff. de vulga. vbi allegat Oldrad. &
alios.

Tertio clarum eſt, quod ad ſucceſſionem non admittuntur
hi qui tempore teſtamenti vel ſaltem mortis
teſtatoris non erant nati, nec concepti, vt in ſucceſ-
7 ſione ab inteſtato probant † expreſſe text. l. 1. §. ſciendum.
l. Titius. cum duabus ſeq. ff. de ſuis & leg. l. 1. §. ſi
quis proximior. ff. vnd. cogn. l. filio exhæredato. verſicu.
ſed hoc ita. ff. de iniuſt. rup. teſt. §. cum autem. in
verſicu. plane. Inſtitut. de hæred. quæ ab inteſt. defer.
vbi gloſ. Bald. Ioan. Fab. Ioann. de Plat. Aretin. & alij

dicunt, talem natum & cōceptum poſt mortem eius
de cuius ſucceſſione agitur, nullo iure ſuccedere, &
tex.in l.Paulus.§.Paulus.ff.de bo.lib. dicit, quod non
admittitur ad bonorum poſſeſſionem, & dicit ideo
Bald.in l.qui ſe patris.col.fin.C.vnde lib.cautum ad-
uocatum debere articulare, quod eſt natus vel conce
ptus viuo teſtatore. late ponit Tiraq. de retract. con-
ſang.§.1.glo.9.nu.8.Gomeſ.de ſucceſ.ab inteſt.cap.1.
nu.8.verſ.quod tamen intellige.vbi nume.9. ponit ra
tiones. Et idem eſt, quando ex teſtamēto ſucceditur,
quia nihilominus veniunt ſolum concepti vel nati tē-
pore mortis teſtatoris. l. ſi cognatis. ff. de reb. dub.l.
cum ita.§.in fideicommiſſo. ff.de leg.2. & plures alle-
gat Tiraq.d.§.2.gl.9.nu.83. Alciat.in conſ.495. nu.1.
Iſti vero filij non erant in rerum natura quando te-
ſtator deceſſit, & ideo non poſſunt ad ſucceſſionem
aſpirare.

Quarto, & ſi aliquando in fideicommiſſo condi-
tionali admittantur hi qui concepti ſunt poſt mor-
tem teſtatoris, vt dicunt Doct. d.l.ſi cognatis. tamen
8 hoc eſt verum, dummodo ſaltem † ſint concepti tem-
pore euenientis conditionis, vt voluit Ioan. Andr. ad
Spec.in tit.de teſta.in rub.col.pen. verſ. item Lamber
tinus. vbi dicit, quod ſi teſtator inſtituat Titium hæ-
redem, & eo decedēte ſubſtituat filios Titij, tali caſu
non venient filij, qui nondum erant nati moriente Ti
tio, quia cum non ſint in rerum natura tempore quo
debent ſuccedere, habentur pro non ſcriptis. l.1.§.cū
triplici.C.de cad.tol. Alexan.in conſil.26.colum. fin.
volum.3.Dec.in conſil.38.colum.4.Ruyn.in conſ.110.
num.5.volum.2.Pariſ.in conſ.31. nume.41. volum.2.
Rub.in l.Gallus.§.quidem recte.nu.105.& num.112.
ff.de lib.& poſth. & præter eos idem tenuerūt Iaſ. in
conſ.206.num.1.vol.2. Crot.in l.filiusfam.§.diui.nu-
me.164. vbi etiam Ferd.nu.197. ff. de leg.1. & plures
alios allegans Tiraq.d.gloſ.9.num.82.& 95. Soc. d.l.
ſi cognatis.num.30.Alciat.in conſ.480. nume.15. la-
tiſſime Alba conſ.106.nu.1.& ſeq. Cæphal. in conſil.
16.nume.63. Eandem ſententiam non facta mentio-
ne.de Ioan. Andr. tenuerunt Caſtr. in conſil.16. in 4.
dub.num.5.vol.2.& Roni. in conſ.408. in fin.qui om-
nes tenent ſaltem ſubſtitutum debere eſſe natum tem
pore purificatę conditionis. Sed hi filij nondum erant
in rerum natura, quando eorum frater primogeni-
tus deceſſit, per cuius mortem factus fuit locus fidei-
commiſſo.

Quinto hi filij nullo tempore erant nati, non qui-
dem tempore quo teſtator condidit teſtamentum,
non quando diem functus eſt, non etiam tempore pu
rificatæ cōditionis: ergo nullo mō pñt ſucedere, quia
hæc tria tempora conſiderantur ad dignoſcendū, an
9 quis habilis ſit ad ſuccedendū.l.ſi alienum.§.in extra
neis.ff.de hæred.inſt.§.in extraneis. Inſtit.eod.tit.de-
clarat Roman.in conſil.442.nu.2.quē ſequuntur Dec.
in conſil.24.nu.5.Ruyn.in conſil.65.nu.5.vol.3.Sexto
cum filij non extarent tempore, quo migrauit ab hoc
ſeculo eorum frater primogenitus, negari nō poteſt,
quin recte ad ſucceſſionem admiſſa fuerit eorum ma-
ter, quæ fuerat vocata poſt mortem filiorum, nam
cenſetur etiam vocata caſu quo filij non naſcerentur,
vt concludunt Doctor. in l.1. ff. de vulg. & pup. poſt
quam vero ſemel fuit admiſſa, non eſt dicendū, quod
per ſuperuenientiam filiorum fuerit excluſa: tum
10 † quia ſemel hæres, non deſinit eſſe hæres. l. & ſi fine.
§.ſed quod Papinianus. ff. de minor. l. ei qui ſoluen-
do.ff.de hæred.inſtit.Bart.in l.in ſubſtitutione. in fin.
ff.de vulg. Ruyn.in conſil.160. nume.18.vol.2. Natta
in conſil.459.numer.13. tum etiam quia ſemel legiti
11 me factum, † non debet ex ſuperuenienti caſu retra-
ctari.cap.cum legitime.de reg.iur. in 6. & quæ ſemel
vtiliter ſunt conſtituta, perpetuo durant, licet ille ca
ſus eueniat à quo incipere nō poſſent. l. in ambiguis.
§.non eſt nouum.ff.de regu.iur.ſi igitur mater fuit iu
re merito admiſſa, & repelli non poteſt à ſucceſſione
per natiuitatem filiorum, ſequitur, quòd non poſſunt
ſuccedere filij vigore illius ſubſtitutionis, in qua fue-
runt vocati; nam eos teſtator inuitauit mortuo fra-
tre primogenito. Sed eo tempore ipſi non extabant,
nec ideo ſuccedere potuerunt. In alio vero caſu, ſi ve-
lint ſuccedere, non poſſunt, quia (vt ſupra dictum eſt)
non fuerunt in illum caſum, nec ſub ea conditione
vocati, ſed in alium caſum, & in tempus diuerſum, &
vbi vellent admitti perinde ac ſi fuiſſent in rerum na
tura, quando frater primogenitus deceſſit, plura ob-
ſtarent: nam neceſſe eſſet dicere, quod à morte fra-
tris vſque ad illorum natiuitatem, hæreditas vel ſuc-
ceſſio ſemper ſteterit in pendenti, quod tamen in vlti
12 mis voluntatibus non † ſolet admitti.l.fin.ff.comm.
præd.Bart.in l.huiuſmodi.§.Stichum.ff.comm.præd.
Bald.in l.fin.num.8.C.de ſent.paſſ.Abb.in conſ.11.co
lum.fin.volum.2. Item non poteſt eorum agnitio re-
trotrahi ad tempus mortis fraternæ, quia tunc non
erant nati, & deficit vnum extremum. Ideoque fictio
retrotractiua non poteſt operari: ea enim non opera
13 tur, quando veritas † ſecundum naturam non poſſet
habere locum. l.adoptio, la prima. ff.de adopt. l.qui
ad certum.ff.de locat.Barr.in l.ſi is qui pro emptore.
num.22.vbi etiam alij.ff.de vſucap.

Contrariam tamen opinionem ſequor, tamquam
de iure veriorem, & magis conformem voluntati te-
ſtatoris, qui ſicuti hos filios prætulit propriæ ſorori
quam præpoſuit & prædilexit agnatis, ex quo eam
ante agnatos vocauit ad ſucceſſionem filiorum: Ita
14 veriſimile eſt, quod prætulerit agnatis, † quia ſi vinco
vincentem te, multo magis vinco te. gloſſ.in l.vſuca-
pio.C.de pigno. notant Doctor.in Auth. Licet. C. de
natur.lib. & in l.de acceſſionibus. de diu. & tempor.
præſcript.in cap.authoritatem.de conceſſione præb.
in 6. Socin.iun.in conſil.6. num.3. volum.1. in conſil.
10.num.17.volum.2. Niconit.in rubr.ff.de oper. no.
nunc.num.255.vbi poſt Aretin.dicit illam gl. eſſe in
fallibilem, & ſi de hoc caſu fuiſſet teſtator interroga-
tus, veriſimiliter idem diſpoſuiſſet, quod diſpoſuit
eueniente morte fratris primogeniti. & proinde ha-
15 beri debet hic caſus † pro expreſſo, iuxt. gloſſ. in l.ta
le pact.ff.de pact.quam dicit notandam Dec.in con-
ſil.70. colum.2. in fin. cum infinitis relatis per Tira-
quel.in præfat.l.ſi vnquam.num.56.& in verſic. liber
tis.num.28.C.de reuocan.donat. Marſil.in l.ſi quis vi
duam.num.9.ff.de quæſt.Soc.iun. in conſil.1. nu.127.
vol.1.latiſſime Niconit.in rubr. ff.de oper.no. nunc.
num.109.Pariſ.in conſil.16.num.43.volum.3. Rube.
in conſil.49.num.2.& Menoch.conſil.4. num.34. ver.
præterea non poteſt.Rolan.in conſil.70.num.36.vo-
lum.3.& ita fere in terminis arguit Socin.iun.conſil.
172.numer.19. volum.2. & procedit diſpoſitio illius
gloſſ.in quacunque materia, vt poſt Bald.dixit Iaſ.in
l.ſi extraneus.colum.2.verſi.4.nota.ff.de condit. cau.
dat.ſequitur Deciſ.Pedem.64. in fin. & adeo potens
eſt hæc coniectura, vt per eam detur extenſio de per
ſona ad perſonam, vt voluit Socin.iun. in conſil.117.
16 num.3.volum.1. & in ſubſtitutionibus ſemper † præ-
feruntur hi qui ſunt magis dilecti teſtatori. l. cohæ-
redi qui.§.diſcretas.ff.de vulg.Bar.in l.Lucius.col.8.
& in l.fin. vbi alij. ff. ad Trebellia. Caſtren. & Iaſ. in
l.fin. C.de verbor.ſignific. Cæpha. in conſil.16.num.
12. & præter eum Curt. iun. in conſil.57. numer.12.
qui dicit ad hoc eſſe text. ineuitabilem in l. cum ita,

§. in

§.in fideicommiſſo.ff.de leg.2.& per illum text. dicit Cæph.in conſ.318.nu.49.quod magis dilecti et nondū nati præferuntur minus dilectis. Cum igitur iſti filij fuerint vocati ad excluſionem matris, quæ erat ſoror teſtatoris:multo magis intelligi debent vocati ad excluſionem agnatorum,quibus teſtator prætulit ſororem.

17 Secundū in ſubſtitutionibus & † fideicōmiſſis ſemper admittuntur & præferuntur hi qui fuerunt à teſtatore nominati.d. l.cum ita.§.in fideicōmiſſo. ff. de leg.2.Illi vero filij nominati fuerunt,quia etſi nō fuerint expreſſa eorum propria nomina, ex quo nōdum erant nati,tamen fuerunt indubitabili ſigno demonſtrati,quia dixit filios ſororis, & ſatis hoc modo dicitur quis nominatus,vt videmus in hærede,cuius nōmē licet debeat proprio teſtatoris ore exprimi.l.hæredes palam.ff.de teſta.Auth.& non obſeruato.C.eo.
18 tit.ſufficit tamen ſigno aliquo indubitabili † demonſtrari,vt eſt tex.in l.quotiēs.§.ſi quis nomē.ff.de hære. inſtit.vbi glo.Bart.Bald.Ang.Imo.& Caſtr.& ad hoc plura confert Ant.Gom.de vniuer.ſucceſ.ex teſt. c.2. num.6. & non minus ad ſucceſſionem vocari poſſunt
19 † naſcituri quam nati,vt probat tex.in l.placet. ff.de lib.& poſth.quia, & ſi tempore ſucceſſionis non ſit in rerū natura,tamen ſubeſt ſpes probabilis exiſtentiæ, quæ ſufficit,vt ibi declarat Iaſ.nu.1. ad idem eſt text. in l.ſi duob.in prin. & §.fin. ff.de leg.1. vbi ſuſtinetur relictum factum ei qui non extat,ſed eſſe ſperatur,in tantum vt interim coniunctus capiat ſolum portionem ſuam.Et ita in quoque declarat Caſt. conſ.247. col.5.ver.nec etiam obſt.l. fin.vol.1.Alcia. conſ.495. nu.5.Soc.iun.in conſ.prædicto 172.num.11.& ſeq. & quamuis teſtator hoc caſu nō fecerit mentionem de naſcituris,idem tamen eſt ac ſi de eis meminiſſet, qū
20 tempore teſtamēti nulli extabant,† atque ideo filiorum mentio non poterat aliter intelligi quam de futuris,argumento l.fundus qui. ff.de fund.inſtr. & ita dicit in ſpecie Caſtr.d.conſ.247.num.3.ver. illud autem conſtat.Rom.conſ.334.num.5.Alex.in conſ.171. num.7.volum.2. Soc.iun. in conſ.173. num.21.& 24. vol.2.Pariſ.in conſ.71.nu.4. vol.4. & num.14. & ſeq. Ruyn.in conſ.22.num.11.in fin.vol.2.Alcia.d.conſil. 495.num.1.nec dicatur,quod etſi teſtator naſcituros vocauerit, tamen intelligi debent vocati ſub ea conditione,ſi extitiſſent eo tempore,quo eueniet conditio ſub qua fuerunt vocati, vt videtur intelligere Alciat. d. conſil.495. num.2. & 3.quia reſpondeo hanc conditionem non intelligi, quia vbi ſubeſt voluntas teſtatoris,tunc veniunt etiā hi, qui poſt purificatam conditionem nati ſunt,vt inferius demonſtrabo.Reſponderi etiam poteſt, quod cum hi filij fuerint vocati poſt mortem fratris primogeniti, & hæc conditio habeat tractum ſucceſſiuum, licet puncto temporis impleatur, ſemper dicuntur ſubeſſe tempore conditionis purificatę,quia etiamſi naſcantur poſt multos annos à morte fratris, verum erit dicere, quod ſunt in rerum natura poſt mortem fratris, & ſicuti mortuo fratre ſemper eſt purificata conditio ſub qua fuerunt vocati, ita eis ſemper patet porta ſucceſſionis adipiſcendæ.

Tertio facit text.in l.peto.§.fratre.ff.de leg.2.iuncta glo.in ver.ſuperſit.per quem dixit Fulgo.in l.quotiens. C. de fideicommiſſ.quod vbi teſtator prohibuit alienationē, quia velit bona remanere in fami-
21 lia:ſi omnes qui extant,conſentiant alienationi,† admittentur hi qui poſt alienationem nati & concepti ſunt, quia fuerunt à teſtatore vocati ſub nomine familiæ.Sequuntur ibi Corne.& Iaſ.qui ſubdit eſſe notandum & digito ligandum.Dec.in conſil.38. col.2. verſ.3.conſiderandum. & in conſ.468.nume.29. conſil.498.nu.19.Crot. l.filiusfam.§.diui.num.164. Ferd. nume.197.& Rip.num.17. ff.de leg.1. hanc etiam tenuerunt alij apud Tiraq.d.§.1.gl.9.num.86.vbi refert Comen.Anan.Bolog.& Alciat.probauit eam pariter Rol.in conſil.70.nu.35. volum.3. & mouentur omnes ex glo. in d.l.peto. §.fratre.quæ vult, quod natus poſt euentum conditionis admittatur, & per illum text. dixit Caſtr.in conſil.247.nu.5.verſ.ſed iſta allegatio. vol.1.vnum, quod meo iudicio plurimum confert ad noſtrum, ſi enim ſecundum eū, ſtante fideicommiſſo in caſu alienationis aliqui ſint nati tempore alienationis & purificati fideicommiſſi,illi quidem ſoli ad-
22 mittentur: ſed ſi alij ſuperueniant & naſcantur † in pari gradu, eis fideicommiſſum cōmunicabitur. Mouetur etiam Caſtr. alio fundamento, nam ſi teſtator pure aliquid relinqueret filijs, & conſtaret eum intellexiſſe non minus de naſcituris quam de natis, certe negabit nemo, quin poſtea nati ſuam capiant portionem,& eſt text.in d.l.ſi duobus. in princ. & §.fin.ff.de leg.1. Idem ergo dicendum eſt, quando ſub conditione reliquit: eum ſequuntur Ruyn. dicto conſil. 22. nu. 12.vol.2.Cro.d.§.diui.num.164.& Ferd.nu.197.Rol. in conſil.70.num.48.vol.3.Alciat.qui tamen de prędictis non meminit,conſil.495.nu.4. Cæphal.conſ.318. num.57.Ex quibus confundi videtur diſtinctio Curt.
23 iun.conſ.57.num.12. ſi igitur † vocati ſub collectiuo nomine familiæ,admittuntur ad reuocandum alienata,quāuis nati ſint poſt alienationem, & ita poſt cōditionis euentum: multo magis erunt admittendi hi filij, qui fuerunt nominatim vocati poſt mortem fratris primogeniti.

Quarto facit, quia ſi teſtator pure & ſimpliciter inſtituiſſet nepotes ex ſorore naſcituros, non eſt dubium, quod quandocunque forent nati, admiſſi fuiſſent ad ſuſceptionem, licet tēpore mortis teſtatoris non eſſent in rerum natura. l. ſi duobus. in princip. & §.fin.ff.de leg.1.l.placet. ff.de libe. & poſthum. poteſt enim teſtator aliquem expreſſe inſtituere in tem-
24 pus, in quo ſit † capax ſucceſſionis, vt eſt text. in l. in tempus.vbi glo.Bar.Bald.Ang.& Imol.ff.de hære. inſtit.quia paria ſunt aliquid fieri in tempore licito,vel conferri in tempus licitum, vt ibi notant Doctor. & ideo dicit Alexand. in conſil.171. numer.3. volum.2. quod ſi teſtator relinquat alimenta vxori alicuius, qui eo tempore non erat vxoratus, intelligitur de
25 quacumque, tam † ſecunda, quam prima; & ita admittetur etiam ea quæ tempore teſtamenti vel mortis teſtatoris non erat vxor.Et idem dicit nume.7. de legato alimentorum relicto filijs eius qui nōdum aliquos habebat filios,quia veniēt etiam nati poſt mortem teſtatoris, & eum ſequitur Socin. iun. in conſilio 172.nume.25.volum.2. ſi igitur nati poſt delatam ſibi ſucceſſionē,admittuntur in relicto puro;ergo idem
26 eſſe debet in relicto † conditionali purificato, quia puri & purificati idem eſt iudicium,vt dictū eſt ſupra in principio.Ita arguit Caſtren.in conſ.247.nume.3. verſ.& licet tempore.& nu.5.verſ.nam teſtator.vol.1. & Soc.iun.qui tamen de Caſtre. non meminit, conſil. 172.num.11.volum.2.

Quinto vbi poſſet ſubeſſe dubium,an nepos ex ſorore, vel potius agnati forent admittendi,in tali dubietate pronunciandum eſſet in fauorem nepotum,
27 quia ipſi fuerunt primo loco vocati ante † agnatos, eſt text.in l.qui ſoluendo non erat. ff.de hær. inſti. vbi ſtante dubio inter eos qui primo loco ſunt vocati, & alios poſitos in ſecundo gradu, ea eligitur interpretatio,quæ fauet primo nominato.ad idem eſt text. in l.1.C.de edi.diui Adr.in l. quotiens. ff.de vſufr.in l. ſi

quis ſeruum. §. ſi inter duos. ff. de leg. 1. præſumitur enim teſtator magis dilexiſſe eum quem primo loco nominauit. l. Publius. §. Titia. §. de condi. & dem. præcipue cum filij ſororis ſint ipſi teſtatori proximiores, quam illi agnati, & cũ agitur de perſonis inter quas cadit ordinata charitas affectionis, ſemper præſumi
28 tur teſtator voluntatem † ſuam de vno in alium gradum dirigere, ſecundum ordinem dilectionis & affectionis. l. peto. §. fin. l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. l. hæred. mei. §. fi. ff. ad Treb. ita arguit Roma. in conſil. 134. num. 5. in fin.

Sexto plurimum facit, quod fere in noſtris terminis conſuluit Rom. in conſil. 134. nume. 4. verſ. quoad quartum. vbi teſtator hæredem inſtituit quendã Bartholomęum, eoque moriente reliquit certos nummos nepotibus ex eius filiabus, & illis decedentibus ſubſtituit filios Martini.

Quærit autem Roma. cum nulli extarent nepotes ex filiabus, quando Bartholomæus hæres deceſſit, an legatum prædictum ſit ſoluendum filijs Martini? & dicit videri legatum præſtandum, quia vt dies legati vtiliter cedat, neceſſe eſt, quod filiæ haberent filios tẽpore mortis inſtituti, nec ſufficit quod poſtea naſcantur per d. l. ſi cognatis. & abſurdũ eſſet dicere, ꝙ voluntas illius teſtatoris ſtare debeat in ſuſpenſo, contra l. fin. ff. comm. prędio. concludit tamen legatum non deberi filijs Martini, ſed expectandam eſſe natiuitatem nepotum ex filiabus. Mouetur ex pluribus: ſed principaliter, quia ex quo, tempore teſtamenti filiæ non habebant filios, teſtator cenſetur vocare naſcituros, aliter enim verificari non poterat teſtatoris intentio. l. quibus diebus. §. Dominus. ff. de condi. & demonſt. & vbi teſtator vocat naſcituros, expectãda eſt natiuitas
29 † vocatorum, quia quandocũque naſcantur etiã poſt quam dies fideicommiſſi ceſſit, ſemper erunt admittẽdi propter fauorabilem teſtatoris voluntatem, quam dicti filij naſcituri videntur habere. Sic ergo dicendũ eſt de his nepotibus ex ſorore vt ſuccedant, quamuis nati poſt mortem fratris primogeniti. Ceſſit cõditio, in quam ſunt vocati: habent enim voluntatem teſtatoris, qui naſcituros videtur vocaſſe, quando tempore conditi teſtamenti ex eis nulli extabant. Et prædictam Roma. deciſionem ſequitur Socin. iun. d. conſil. 172. num. 24. & ſequ. vol. 2. vbi ſubdit, quod & ſi Rom. loquatur, quando deſcendentes teſtatoris ſunt vocati, nos vero agamus de tranſuerſalibus: tamen idem eſt in tranſuerſalibus, quia ratio deciſiua qua ille motus fuit, conſiſtit ſuper eo, quod teſtator intellexit de naſcituris, qñ filios vocauit qui tunc non extabant: & id clarius eſt in præſenti caſu, quia ſicuti teſtator magis diligit deſcendentes quam extraneos, ita cenſetur plus diligere nepotes ex ſorore, quos priori gradu vocauit, & qui ſunt ei proximiores, quam agnatos, quibus poſt nepotes voluit etiam præferre ſororem: & dicit eo loci Socin. quod cum Roman. tenuit Ioan. Sadolet. in d. l. ſi cognatis. & prædictam deciſionem Roman. ſequutus eſt etiam Pariſi. in conſil. 71. numer. 14. & 27. volum. 4. & Menoch. in conſil. 97. num. 79. & ſeq. vbi refert Socin. iun. & Pariſi. in locis prædictis.

Poſtremo quando teſtator expreſſe vocauit naſcituros, & ad eos parem oſtendit affectionem cum iam natis, tunc ſiue ante, ſiue poſt euentum conditionis naſcantur, ſemper admittuntur, vt expreſſe concludit Caſtrenſ. in conſil. 247. numer. 3. verſi. nunc venio ad illa. volum. 1. vbi quis condito teſtamento prohibuerat cuiuſdam vineæ alienationem, & eo caſu eueniente vocauit filios filiorum. Dicit Caſtren. quod ex quo filios filiorum vocauit qui non erant tunc nati,
30 & ideo de naſcituris intellexit, poterunt nati † poſt alienationem, eam impugnare, non obſtan. quod interim emptor eſſet vere dominus, dum non extabat, qui poſſet alienationi contrauenire: & reſpondet ad omnia argumenta contraria, vt dicetur inferius. Et eum ſequuntur Ruyn. in conſ. 22. num. 7. & pluribus ſeq. Nat. in conſ. 675. num. 6. & ſeq. Rolan. in conſ. 70. num. 47. vol. 3. qui duo ſuper eodem facto conſuluerunt, eum quoque ſequitur Cæpha. in d. conſ. 318. nu. 57. & hanc ſententiam probare quoque videtur Alc. d. conſ. 495. num. 1. vſque ad 4. licet in ſuo caſu cõtrarium teneat, quia extabant verba quæ ſuadebant vocatos fuiſſe ſolum natos tempore mortis, & ea coniectura ceſſante tenet cum Caſtr. in d. conſ. 247. quem ibi refert: & tanto verior videtur hęc opinio, quando Caſtr. conſuluit in eo loco deciſiue non alio impulſu: & idem tenet Alb. in conſ. 106. num. 17.

Quibus ſic firmatis, non obſtat, quod per mortem ſororis euenerit caſus, in quem vocati fuerunt agnati: quia reſpondeo, quod prius euenit conditio ſub qua vocati fuerunt filij ſororis, & ideo ipſi debent admitti antequam admittantur agnati. Facit, quia remotior in gradu non admittitur, quamdiu ſucce-
31 dere poteſt is qui proximior † eſt. l. antiqui. in prin. §. ſi pars hære. per. l. inter agnatos. verſicu. quamdiu. ff. vnde legit. Et ſicuti ſecundo loco vocatus non ad-
32 mittitur, donec † extat hæres primo loco ſcriptus. l. cum in teſtamento. in prin. ff. de hæred. inſtit. l. 3. vbi Bart. Bald. Caſtren. Rom. & alij. ff. de acquir. hæred. ita nec tertio nec vlteriori gradui locus eſt, dum præcedens poteſt ſuccedere. l. quamdiu, la 3. ff. eod. titu. vbi Bart. dicit in ſummario, quod ſequentes in gradu non admittuntur niſi præcedentibus excluſis. Et dicit ibi Alber. quod qui in alterius defectum vocatur, non poteſt cum eo concurrere: & dicunt Imo. & Roman. quod vbi plures ſunt gradus in teſtamento, ibi certus eſt ordo ſuccedendi, nec poſterior ſuccedit, niſi excluſo priore gradu. Et hanc ſententiam probarunt Alexand. & Dec. in pluribus locis relatis per Do. Beccium in conſil. 26. per totum. Donec igitur ſuccedere poſſunt hi nepotes ex ſorore, non erit locus agnatis qui vlteriori gradu ſunt vocati, nempe poſt mortem ſororis, quæ fuit proprijs filijs ſubſtituta: quinimmo ſecundum ea quæ ſupra dicta ſunt, videtur, quod nec ipſa mater & ſoror teſtatoris potuerit ſuccedere, quia donec eſt ſpes prioris gradus non admittitur poſterior. d. l. antiqui. d. l. inter agnatos. & leg. 1. §. ſi quis proximior. ff. vnde cognati. l. inteſtato. §. vtique. ff. de ſuis & leg. & in propoſito text. qui de excluſione matris loquitur in l. 2. §. ſi verò apud teſtes. ff. ad Tertull. ſed quicquid ſit, ſaltem ſuperuenientibus filijs, hæreditas, vel ſucceſſio eis debetur, tanquam expreſſe à teſtatore vocatis poſt mortem fratris primogeniti.

Eadem facilitate remouetur, quod ſecundo loco fuit obiectum, nepotes ex ſorore vocatos fuiſſe in caſum mortis eorum fratris primogeniti, & nõ poſſe ſuccedere in alio caſu diſſimili, nempe mortis maternæ, in quo extat ſpecialis prouiſio teſtatoris facta in fauorem agnatorum: quia hi filij ſororis nolũt ſuccedere tãquam vocati per mortẽ matris, & ita in eo caſu in quo vocati ſunt agnati, ſed tanquam ſubſtituti eorum fratri primogenito, & conſequenter in eomet caſu in quo fuerunt vocati, licet quando euenit conditio, nõ eſſent in rerum natura; ex quo enim fuerunt ab ipſo teſtatore expreſſe vocati, cum nati non eſſent, videtur eos vocaſſe, etiamſi poſt purificatam conditionem naſcerentur. Cum alioquin veriſimiliter non poſſent ſuccedere.

Non

Non etiam reſiſtit tertium, quod neque ab inteſta
to,neque ex teſtamento ſuccedant nati poſt mortẽ te
ſtatoris:quia reſpondetur,procedere quando diſpo-
ſitio eſt pura,ſed vbi eſt collata ſub cõditione,tũc ve-
33 niũt etiam hi qui ſunt† nati poſt mortem teſtatoris,
vt per Io.Andr.ad Spec.in rub.de teſt.col.3.ver.item
Lambertus.& ſequũtur multi relati per Tiraq. de re
tract.conſan.§.1.gl.9.nu.82.& 95.qui poterũt videri.
& præter eos Soc.in l.ſi cognatis. num.30.ff.de rebus
dub.Ruy.in conſ.22.nu.8.vol.3. Pariſ.in conſ.83. nu.
13.vol.2.Curt.iun.conſ.57.nu.12.Alcia. in conſ.480.
nu.15.Nat.in conſ.685.Rol.conſ.70. nu.10.vol.3. vbi
latè agit.Cæph.in conſ.16.num.63. Mantica de con-
iect.vlt.volun.lib.8.tit.12.num.14.

Quod vero quarto loco dictum eſt, ſaltem debere
eos extare tempore euenientis conditionis,nec ſatis
eſſe ſi poſtea naſcantur, patitur commodam reſpon-
ſionem: nam deciſio Io.And.in contrarium allegata
34 procedit,quando non apparet de contraria†teſtato
ris voluntate;tunc enim debent eſſe nati,quando eue
nit conditio; ſed vbi teſtator naſcituros vocauit ex-
preſſe, tunc admittuntur nati, poſtquam ceſſit dies
fideicommiſſi.Qua enim ratione veniũt nati poſt te-
ſtamentum & ante alienationem, eadem admittun-
tur nati poſt caſum fideicommiſſi. Ita reſpondet ex-
preſſe Caſt.in conſ.247.num.3.circa fi.ver.nec obſtat
ẽt quod debeant.vol.1.& idem dicit nu.5.ver.item al
legatur,ꝗ dicti agentes.& ratio eſt ſecũdum eũ,quia
parem habuit teſtator affectionem ad natos, & naſci
turos,ideo non eſt quærendum,an eſſent in rerum na
tura, quando conditio fideicommiſſi euenit.Ruyn.d.
conſ.22.num.12.vol.2. vbi dicit locum eſſe obiecto,
quando non apparet de contraria mente teſtatoris,
nec cõſtat, quòd teſtator ſenſerit de naſcituris. Nat.
in conſ.675 nu.4.& ſeq.Rol. d.conſ.70.nu.47. & ſeq.
vol.3.Alci. d.conſ.495.quamuis ex alijs contrarium
teneat in ſuo caſu,in præſenti autem caſu teſtator ex
preſſe vocauit naſcituros,quia tempore cõditi teſta-
menti nullos habebat nepotes ex ſorore præter pri-
mogenitum,quo caſu idem eſt ac ſi expreſſe loquutus
eſſet de naſcituris,argumento d.l.fundus qui.ff.loca.
Caſtr.d.conſ.247.num.3. ver. illud autem conſtat.&
nu.5.ver.item allegatur, quòd dicti. Ruyn.d. conſil.
22.num.11.in fin.Alci.d.conſ.495.nu.1.Natt.d.conſ.
675.nu.6. Eſt verum, quòd contra prædicta plurimũ
35 vrget conſ.Caſt.18.num.5.vol.2.vbi dicit†non veni-
re conceptos poſt euentum conditionis,quia quo ad
eos dies ſubſtitutionis inutiliter cedit,&expirat quo
ad eos ſubſtitutio, cum eo tempore nõ ſunt in rerum
natura,licet poſtea eſſe incipiant. Id quod reaſſumit
Alex.in conſ.22.num.4. vol.3. nullam tamen faciens
mentionem de Caſtren.vbi addit aliud inconueniẽs,
nam ſi quandocunque poſt purificatam diſpoſitio
nem nati admittentur, variaretur portio ex tempo-
ris ſucceſſu,vt quia ſi tempore conditionis aliqui ex
tarent; alij vero non extarent, ſed poſtea naſceren-
tur. Illi qui tunc eſſent, ad totum admittentur; alijs
vero naſcentibus diminueretur eis portio.Et id poſ-
ſet totiens contingere,quotiens alij in eodem gradu
naſcerentur, & horum dicta extenſe ſequitur Alba
in d.conſ.106.num.6.

Reſponderi tamen poteſt ad primum, ſecundum
Caſtren. d. conſil.247. quod ex quo teſtator vocauit
naſcituros, non extinguitur ſubſtitutio, ſi tempo-
re euenientis conditionis non extent hi qui ſunt vo-
cati, quando fuerunt expreſſe vocati, vt probatur
in l.ſi duobus. in princip. & §. fin.ff. de legat.primo.
& in l.placet.ff.de lib.& poſthum. Nat. d.conſil.675.
num.8.Ruyn.d.conſ.22.num.12.in fi.ſi enim teſtator
naſcituros vocaſſet pure ad ſucceſſionem, vtique non
obſtaret quod non ſint in rerum natura, quando de-
fertur ſucceſſio, ſed indiſtinctè admitterentur quan-
docunque nati.d.l.ſi duobus.& d.l.placet.quare ergo
idem non eſt in vocatis ſub aliqua conditione, ſi con
ſtat de teſtantis intentione?

Similiter ad ſecũdum reſponderi poteſt ex eodem
Caſtren.d.conſ.247. nume.5. verſicu. item allegatur.
quod cum non eſſent,quod non eſt abſurdum, vt quis
habeat primo totum, poſtea partem, ſi alij ſuperue-
niant in eodem gradu, nam ſi expreſſe teſtator pure
inſtituiſſet filios naſcituros, nonne primus qui na-
ſcetur habebit totum, & ſi alius naſcatur diuidet cũ
eo? Id certe negari non poteſt, cum ſint text. in d. l.
ſi duobus.& l. placet.non igitur mirum videri poteſt,
ſi hoc contingat in his naſcituris, qui ſint ſub cõditio
ne vocati, & ideo in loco prædicto concludit Caſtr. ꝙ
ſi eo tẽpe vnus extet,ille ſuccedat in totũ, alijs vero po
ſtea naſciturus cũ alijs partem faciat.Sequuntur Ruy.
& Rolan. in locis ſupra relatis, & in iure nõ ita eſt ab
ſurdum,vt exiſtimat Alex.quod qui fuit hæres in ſoli-
36 dum,vel pro parte,† patiatur diminutionem ſuæ por
tionis ex poſt facto: nã præter iura allegata per Caſt.
extat text. in l.ſorori. ff.de petit. hæredit. vbi fratres,
qui in ſolidum ſucceſſerunt patri, partiuntur hæredi
tatem cum ſorore, quam non exiſtimabant poſſe ſuc-
cedere, & ita cum vnuſquiſque eſſet hæres ꝓ quarta,
remanet ſolum hæres pro quinta, vt declarat ibi Ca
ſtrenſ. Ad idem allegari poteſt deciſio gloſſ. in l. pe
to.§.fratre.in verſi.ſuperſit. ff.de leg.2.quæ vult, quod
37 vbi ad fideicommiſſum familiæ concurrunt † nati &
naſcituri in eodem gradu, tunc nati admittuntur in
totum,præſtita cautione de reſtituendo illis ſi naſcan
tur,& ita not.ex illa glo.Bald.ibi in fin. & Imol. circa
finem,qui dicit hoc eſſe verum,quando præſtatur cau
tio.Crot. d. §.diui. numero 164 adduci quoque po-
teſt alius caſus in quo quis admittitur ad totum, &
poſtea communicat hæreditatem cum alio, vt quan-
do inſtituitur ꝗs hæres pure pro dimidia,& alius pro
alia dimidia, ſub aliqua tamen conditione, eo enim
caſu, ſecundum aliquos, qui fuit pure inſtitutus ha-
bebit totum,& communicabit poſtea eueniente con
38 ditione.† Et quamuis nonnulli contradicant, tamen
obtinet hęc opinio,quãdo ſunt ambo re & verbis con
iuncti.glo.fin.in d.l.2. ff. ſi pars hæred. pet.vbi Barto.
Bald.Ange.& Caſtren.idem Barto.in l.plane. §.ſi con
iunctim.col.2.ff.de leg.1. & hanc dicit magis commu
nem Alc.in l.verbis ciuilibus.nume.4.ff.de vulg.Alci.
d.conſi.495.nume.4.Ant. Gomeſ.titu.de teſtam.cap.
2.numer.15. vbi late examinat hanc quæſtionem. ec-
ce igitur, quòd qui ſemel fuit hæres in totum, effici-
tur ex ſuperuenienti caſu hæres pro dimidia, & hic
caſus plurimum confert ad noſtrum propoſitũ,quia
39 naſcituri ſunt vocati † ſub conditione.l.1.ff.de cõdit.
& demonſtr.Alciat.d.conſil.495.numer.4 Socin.iun.
d.conſil.172.nume.14.volum.2.Et facit, quia promiſ
40 ſio fructuum continet † conditionem, ſi naſcentur.l.
interdum.per totam.ff.de verb.oblig.Caſtren. in l. ex
conducto.§.ſi vis tempeſtatis.col.1.ff.locat. Natt. con
ſil.86.numer.2.& ideo qui erit tempore purificati fi-
deicommiſſi,habebit totum, communicaturus quan
docunque alij naſcantur, vt concludit Alciat. d.conſ.
495.numer.4. Ceſſat igitur fundamentum Ale. quod
multum videbatur vrgere.

Hæc vero clariora ſunt in præſentis facti ſpecie,
in qua tempore euenientis conditionis fideicommiſ-
ſi, nulli extabant nepotes ex ſorore, quo caſu non
eſt abſurdum expectare,quod aliqui naſcantur. Nam
niſi expectentur naſcituri, diſpoſitio teſtatoris, ꝗ

vocauit naſcituros, in eum caſum non haberet plenum effectum, argumento l.3. ff. de milit. teſtam. & l. Titia, la prima. §. Lucius. ff. de leg. 2. vt igitur voluntas teſtatoris non ſit eluſoria, admittentur nati poſt purificatum fideicommiſſum. Contraria verò procedere poſſent, quando aliqui ex vocatis extabant, cum
41 ceſſit dies conditionis,† & ita in ſpecie cócordat contrarias ſententias Alba in conſ. 106. nu. 17. vbi enim ſcd'm eum pôt diſpoſitio de naſcituris facta à teſtatore, aliquem habere effectum, cum dies códitionis eueniat, tunc non admittuntur, qui poſtea naſcũtur, vt voluerunt Cro. d. §. diui. nu. 164. Ferd. num. 197. Tiraq. d. §. 1. gl. 9. nu. 97. vbi dicit hoc voluiſſe Caſtr. in d. conſ. 247. ſed non eſt verum, quia Caſtr. vult, quod admittantur quidem hi qui extãt tempore conditionis euenientis; ſed non vult, quod excludant eos qui poſtea naſcuntur: Quinimmo dicit expreſſe eis eſſe communicandum, & in hoc eum ſequitur Ruy. & Rol. in dictis conſilijs. Sed prædictam diſtinctionem facit etiã Curt. iun. conſil. 57. num. 12. eandem probauit diſtinctionẽ Ioan. Sado. in l. ſi cognatis. in 8. & 9. col. quem refert Soc. iun. in conſ. 172. num. 26. vol. 2.

Reſponderi etiam poſſet, deciſionem Ioan. And. locum habere etiam hoc caſu, quia licet iſti nepotes ex ſorore non eſſent nati, quando frater eorum primogenitus deceſſit, tamen verificantur in eis verba ſubſtitutionis, per quæ vocãtur poſt mortem fratris, quandocunque enim nati fuerint etiam mortuo fratre, ſemper eſt locus ſubſtitutioni factæ poſt mortem fratris. Sed ſuper hoc non eſt opus inſiſtere, quia præcedens reſponſio eneruat omnem difficultatem, & illi inhæreo.

Præterea quoque deſeruiunt pro reſponſione circa quintum fundamentum, quia etſi de iure debeat quis eſſe habilis, & capax ſucceſſionis tempore teſtamenti mortis teſtatoris, vel conditionis purificatæ: tamen hoc non procedit, vt ſupra dictum eſt, quando conſtat de voluntate teſtatoris, prout conſtat in præſenti caſu, in quo teſtator vocauit naſcituros, ſubſtituendo filios ſororis, qui tunc non extabant. Cum enim vocati fuerint naſcituri, illi debent ſuccedere, quandocumque naſcantur, ſiue ante, ſiue poſt euentum conditionis, vt ſupra deduxi ex Caſtren. Ruyn. Crot. Ferd. Alba, Natta, Alciat. & Rol. cum enim habeant teſtatoris voluntatem pro ſe, nullo tẽpore poſſunt excludi vel repelli.

Sextum verò in quo maior videtur reſidere difficultas, non aduerſatur. Primo enim dici poteſt, non eſſe verum, quod mater mortuo filio primogenito, fuerit iuſte admiſſa, vel iure admitti debuerit ad ſubſtitutionem, ex quo, n. mortuo primogenito erant vocati alij filij, illi erant expectandi, ſi tunc extabant, non admittenda mater, quia teſtator vocauit matrem poſt mortem omnium filiorum. Expectandum ergo erat, quod filij naſcerentur, & poſtea morerentur, vel certum eſſet, quod nunquam eſſent naſcituri, vt probatur ex l. cum quidam duob. in verſic. cogitaſſe. C. de impuber. vbi ſubſtitutus ſub conditione, ſi vterque deceſſerit, non admittitur niſi ambo vita fungantur, non autem altero decedente, quia teſtator videtur cogitaſſe, ꝙ vnus alteri ſuccedat. Et per hunc text. ita conſuluit Roman. in conſil. 134. num. 5. verſ. in contrarium tamen. & ver. credere enim debemus. & verſ. non ob. text. in d. l. eſt receptum. & Caſtr. d. conſil. 247. numer. 3. verſ. nec obſtat. l. fin. in fin. vbi dicit, quod defectus non exiſtentiæ filiorum, qui ſperatur ceſſare, vt quia extat ſpes ſuſcipiendæ prolis, non reddit legatum inutile, licet tempore euenientis conditionis filij non extent. d. l. ſi duob. in princ. ff. de leg. 1. & facit ratio, quia donec eſt locus primo gradui, vel præcedenti, vel ſubeſt ſpes ſucceſſionis ex 1. gradu, nunquam admittuntur vocati ex ſequentibus gradibus. l. antiqui. in prin. ff. de acquir. hæred. l. quamdiu, la 3. ff. de acq. hære. cum alijs per nos adductis ſupra in reſolutione primi obiecti. Pariſ. conſ. 71. nu. 27. vol. 4. Et intelligendo, quod mater nunquam ſucceſſerit, non obſtabit quòd vltima voluntas non poſſit eſſe in pendenti, per d. l. fin. ff. commun. prædio, quia ad hoc reſpondet Caſtr. d. conſ. 247. nu. 3. ꝙ illa lex loquitur in defectu, qui non ſperatur ceſſare. Ideo ſi ſemel exiſtat, diſpoſitionem vitiat, ſecus autem, qñ
42 talis eſt defectus qui ceſſare† ſperatur, qualis eſt filiorũ exiſtentia, nam & ſi mater non haberet alios filios cum deceſſit primogenitus, erat tñ in eo ſtatu in quo poterat habere, eo namque caſu defectus non vitiat. ſequitur Ruy. d. conſ. 22. nu. 15. Nat. d. conſ. 675. nu. 8.

Secundo reſpondet Roman. d. conſ. 134. num. 6. in fin. dicens, quod illud procedit, quando non conſtat
43 de voluntate teſtatoris † expreſſa, vel præſumpta; ſed quando patet volũtas, tunc admittitur, quòd ſucceſſio ſtet in pendenti, & loquitur quando teſtator, vel loquitur de filijs naſcituris, vel tacite de eis intellexit, puta, quia tunc aliqui in rerum natura non extarent, & non debet mirum videri quod ex voluntate teſtatoris ſucceſſio ſtet in pendenti. Pariſ. conſil. 71. nu. 26. vol. 4. Idem enim videmus, quando aliquis inſtituitur ſua conditione. Id quod fieri poteſt, ſiue
44 conditio ſit mixta, ſiue† caſualis, ſiue poteſtatiua. l. 3. §. fin. l. ſub conditione. ff. de hæred. inſtit. l. 1. ff. de conditio. & demonſtr. §. hæres. Inſtit. de hæred. & donec
45 pendet cõditio† ſtat in ſuſpenſo inteſtati cauſa, quia
46 cauſa inteſtati non habet locum, donec ſubeſt † aliqua ſpes de cauſa teſtati. l. quamdiu, la 2. ff. de acqui. hæred. l. nec is. §. fin. in fin. & l. illud. ff. eod. tit. l. ſi quis ſub conditione. in prin. ff. de teſtamen. tut. l. quamdiu. ff. de reg. iur. l. antequam. C. commun. de ſucceſſ. Reſponderi etiam poteſt, quod ex quo teſtator nepotes vocauit naſcituros, ideo debet pendere ſucceſſio, donec illi naſcantur, & ſemper admittitur, quod hæ-
47 reditas ſit in † ſuſpenſo, quando ſubeſt aliqua cauſa. Ita declarat Bald. in l. fin. num. 8. in prin. C. de ſenten. paſſ. vbi ſubdit, quod hæc eſt communis & generalis ſolutio in toto iſto brocardo. Non obſtabit quoque, quod agnitio horum filiorum, non poſſit retrotrahi ad tempus mortis fraternæ, quia reſpondetur, filios cum ſtatim fuerunt nati, fuiſſe admittendos,
48 vt tunc, non autem vt ſuccedant † quaſi ex tempore quo eorum frater interijt, & ita intelligit Caſtren. d. conſ. 247. num. 3. verſic. poſito enim. vbi dicit, quod facta alienatione rei prohibitæ alienari, ſi naſcantur poſt alienationem filij ad fideicommiſſum vocati, reuocabunt rem alienatam, non vt ex tunc, nec quod retrotrahatur eorum ſucceſſio ac ſi eſſent retro nati, ſed vt ex nunc. Ruy. d. conſ. 22. num. 15. Natta d. conſ. 675. num. 8.

Secundo reſpondeo, quod etiamſi mater iure fuiſſet admiſſa ad fideicommiſſum, tamẽ propter ſuperuenientiam filiorum eis erat reſtituenda hæreditas, tanquam vocatis à teſtatore, per ea quę latè diximus ſupra in reſponſo ad quartum fundamentum contrariæ partis, præcipue per gloſſ. Bald. & Imol. in l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. vbi communicatur naſcituro hęreditas iam in ſolidum agnita per natos. Caſtren. d. conſ. 247. num. 5. verſic. item allegatur, quod cum non eſſent nati. vbi dicit idem, quia voluntas teſtatoris id ſuadet, & hoc caſu non obſtat, quod ſemel hæres non deſinat eſſe hæres, quia hoc eſt verum de
49 iure prætorio, ſed de iure ciuili, † qui fuit ſemel hęres

poteſt

poteſt deſinere eſſe hęres.l.ex facto.§.Iulianus.vbi gl. in ver.forte.Bar.Bal.Ang.Imo.& Caſt.ff.de vulg.Authen.Hoc amplius.C.de fideicom. gl.in l. in ſubſtitutione.ff.de vulg.Ruyn.conſ.160.nu.18.volum.2.conſ. 170.num.11.vol.3.Gomeſ.de teſtament. cap.2. num. 15.cap.fin.

Secundo poteſt dici, quod mater ſucceſſit quodam modo ſub conditione,ſi filij non naſcerentur, & ideo natis filijs,perinde eſt ac ſi numquam fuiſſet hæres,& per ſupetuenientem filiorum natiuitatem,fingitur ipſam nunquam ſucceſſiſſe,& filij ipſi ſuccedunt, vt in ſimili dicunt Bald.in 2.lect.& Albe.l.2.ff.ſi pars hæred. pet.Gomeſ.d.c.2. nu.15.

Tertio,non eſſet abſurdum dicere,quod mater per fideicommiſſum cogitur reſtituere hęreditatem filijs poſtea natis,tãquam defecerit conditio in ſe,per quã ipſa fuit vocata, & licet, qui fuit ſemel hæres,directe nõ deſinat eſſe hæres,tñ per fideicõmiſſum definit hę
50 res † eſſe,& alius admittitur.Bar.& Imo.in l.paterfamilias.ff.de hæred.inſtit.cum l.vxorem. §. hæres.ff.de leg.3.Caſt.in conſ.77.in princ.vol.1.conſ.198.num.3. vol.2.Alex.d.l.in ſubſtitutione.num.8.ff.de vulg.Cornе.conſ.55.& 99.vol.1.Soc.conſ.43.colum.1. & 2.vol. 3.Crau.in conſ.1.nu.6.Nec aduerſabitur,quod ſemel legitime conſtituta non retractentur: quia reſpondetur,quod mater deficiente primogenito,non ſucceſſit irreuocabiliter,& abſolute, ſed reuocabiliter, & donec filij naſcerentur, & ita cum ſua cauſa, vt ſcilicet naſcentibus poſtea filijs reſoluatur agnitio, vti dicit in ſimili Caſtr.d.conſil.247.num.3.vbi vult,quod per alienationem rei prohibitæ alienari, transferatur in
51 emptorem † dominium,ſi eo tempore non extent, in quorum fauorem facta eſt prohibitio,ſed illis deinde natis reſoluatur, quam ſequuntur Ruyn. & Natta in locis prędictis.Sic videmus in eo,qui inſtitutus eſt ad tempus, dato ſibi ſubſtituto poſt certum tempus, nã eueniente tempore, tenetur hæreditatem reſtituere
52 † ſubſtituto,ſecundum Bal.in l.extraneum,la prima. C.de hæred.inſtit. quem ſequuntur alij apud Menoc. in conſ.105.nu.6.& ſequent.& eam dicit ſequendam eſſe in iudicando,& conſulendo Gomeſ.de teſtamen. cap.2.num.9.Mater enim fuit admiſſa ad tempus,donec ſcilicet filij naſcerentur lapſo itaque tempore, ſuccedunt filij. Videmus etiam,quod res ſubiecta reſtitutioni,poteſt interim alienari,donec pendet con-
53 ditio† fideicommiſſi.l.fin.§.ſed quia.vbi gl.C.comm. de leg.gloſ.in l.cum pater.§.libertis.ff.de leg.2.Caſtr. Iaſ.& d.§.ſed quia.num.7.idem Caſtren.in l.fin.§.fin. ff.de leg.vbi dicit, quod pendente conditione grauatus eſt vere dominus, & alienando transfert dominium in emptorem.Idem dicit in conſ.247. numer.3. volum.1.& conſ.370.num.2.vol.2.& ante omnes Bar. l. Marcellus.§.res quæ.ff.ad Trebel.vbi Ange.& Imol. colum.1. Alexand.num.5.Imol. & Caſtrenſ. in d.§.libertis.vbi Caſtr.atteſtatur de communi, & plures alij: Tamen eueniente caſu reſtitutionis reſoluitur alienatio, & retransfertur dominium in eum quem teſtator vocauit.l.ſeruo legato.§.1.ff.de leg.1.d.l.fi.§.ſed quia noſtra.Barto.d.§.libertis.Caſtrenſ.d.conſil.247. num.3.quia fuit reuocabiliter translatum. Pari mo-
54 do, rei legatæ dominium à morte † teſtatoris tranſit in legatarium.l.à Titio.ff.de furt.Sed hoc fit reuocabiliter,& ideo ſi legatarius repudiet legatum, habetur dominium pro non translato. leg.ſi tibi homo.§.cum ſeruus. ff.de legat.1. Et hoc eſt,quod dicimus, legitime factum retractari ex ſuperuenienti caſu, quando
55 † actus non eſt omnino perfectus. l. pluribus. §. & ſi placet.ff.de verbor.obligat.l.inter ſtipulantem. §. ſacram.ff.eod.declarat Dec.in d.§.non eſt nouum.num. 2. vbi poſt alios referunt concordantes. Reſponderi etiam poteſt, quod legitime conſtitutum non retractatur, niſi cauſa, propter quam factum eſt, ad non
56 cauſam deueniat, tunc enim quantumuis † legitime factum reſcinditur,eſt tex.in l.ſi fullo.ff.de cond. ſine cauſa.vbi Bart. declarat, retractatur enim ibi ſententia lata contra fullonem, qui amiſerat rem ſibi traditam ad poliendum, ſi contingat rem ad dominum redire.Ad idem eſt text.in l.in commodato.§.final. vbi Bar.ff.commod.in l.ſi ſine.ff.rem rat.hab.Curt.ſenior in l.admonendi.nu.21. ff.de iureiurand. in propoſito autem non exiſtentia filiorum fuit cauſa, quod eorum mater admitteretur, alias enim ſi filij tunc extitiſſent,non fuiſſet factus locus matri, & ideo cum ſuperueniunt filij, deficit cauſa ſucceſſionis, & ad non cauſam reducitur.Non mirum itaque, ſi mater eo caſu reſtituit hæreditatem filijs. Et quamuis hoc ſecundum reſponſum habeam pro vero,& valido, mihi tamen magis placet dicere, quod mater nunquam ſucceſſerit, ſed remanſerit hæreditas in ſuſpenſo vſque ad natiuitatem filiorum. Et ſi dicatur interim penes quem eſſe debuit hæreditas, non enim potuit ad matrem deuenire,quia cum eſſet vocata ſub conditione mortis filiorum, non potuit admitti antequam illi naſcerentur, & de iure ciuili, qui eſt ſub conditione
57 inſtitutus,non poteſt ea pendente adire,†quia hæreditas non dicitur delata. l. is cui hæreditas. l.ſed etſi de ſua.§.1.ff.de acquir.hæred.l.delatæ.ff.de verb.ſignificat.nec eſt locus ſucceſſioni ab inteſtato,quia ſubeſt ſpes de cauſa teſtati.d.l.quandiu,la 2. ff.de acquiren. hæred.l.nec is.§.fin.ff.eod.& diximus ſupra. Quid igitur fiet? Reſpondeo, quod donec filij naſcerentur, poterat mater agnoſcere de iure Prætorio bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas,per quam, licet non acquiratur ius, vel dominium hæreditatis, habet tamen poſſeſſionem & tenutam bonorum,atque eorum curam,& adminiſtrationem, & omnia poteſt exercere tanquam curator datus bonis, & ſi contingat conditionem purificari, habet poſtea bona pleno iure, vel ſi ea deficiet,reſtituet vocato,vt eſt tex.qui loquitur de eo,qui fuerat ſua conditione inſtitutus, in l.2. §.ſi ſub conditione.ff.de bon.poſſ.ſecundũ tab.vbi gl. & Doctor.l.ſi quis conſtituatur hæres.vbi glo.Bartol. Bald.Angel.Alber. Imol. & alij.ff.de hæred. inſt.l.ſub conditione. l.ſi demum. & l.ſi ſeruus. ff. de bon. poſſ. ſecundum tab.

SVMMARIVM.

1 *Feneſtra,quæ perforat totum parietem,arguit illum eſſe totum eius,qui feneſtram habet.*
2 *Parietis poſſeſsio,& dominium, probatur per tubam camini,trabes,tigna,& alia exiſtentia in eo.*
3 *Feneſtræ,quæ non perforant totum murum, non arguunt eius communionem.*
4 *Paries communis ſi factus eſt ad diuidendum, non poterit vnus ex ſocijs ſuper eo ædificare.*
5 *Parietem qui dicit communem,tenetur probare.*
6 *Paries poſitus in confinio inter duas domos, præſumitur communis.*
7 *Lapides poſiti in pariete,ſi protenduntur, arguunt ius in pariete ei competere verſus quem dimittuntur.*
8 *Feneſtræ poſitæ in pariete, arguunt communionem ab ea parte,in qua extant.*
9 *Paries cognoſcitur communis ex trabibus,tignis, & oneribus parieti immiſsis,& iniunctis.*
10 *Paries iudicatur communis ex fracturis,& ſignis,vbi alias erant tigna.*
11 *Foramen poſitum in muro,illius ſignificat communionem.*

Paries

12 *Paries pro parte communis, iudicatur totus communis.*
13 *Media eius ſunt naturæ, cuius ſunt extrema.*
14 *Paries communis in extremitatibus præſumitur etiam communis in medio.*
15 *Signa oſtendunt ſignatum cuius ſit.*
16 *Peritis in arte credendum eſt.*
17 *Paries an ſit communis ſtandum eſt iudicio peritorum.*
18 *Paries communis pro indiuiſo quomodo cognoſcatur.*
19 *Paries in dubio præſumitur communis pro diuiſo.*
20 *Paries, vbi eſt communis pro indiuiſo, non licet ſuper eo ædificare inuito ſocio, niſi ſuperædificatum remaneat cõmune.*
21 *Caminum facere prope communem parietem non licet, ſi paries non ſit latus, & groſſus.*
22 *Socius vtitur inuito ſocio re communi ad vſum deſtinatum.*
23 *Feneſtræ penetrantes totum murum, & alia ſigna, non arguunt plenam parietis proprietatem, ſi alius habet in eo alia ſigna.*
24 *Paries non probatur proprius ex ſignis alias denotantibus proprietatem, ſi in aliqua parte probetur communis.*
25 *Feneſtra, quæ non perforat totum murum, arguit communionem, ſi ſit antiqua, & facta eodem tempore cum ipſo pariete.*
26 *Tigna non oſtendunt parietis communionem.*
27 *Tigna exiſtentia in pariete, arguunt communionem ſolum in ea parte vbi extant.*
28 *Seruitus non præſumitur.*
29 *Actum præſumitur quis facere iure proprio, non familiaritatis.*
30 *Tigna iniuncta arguunt in dubio communionem, non ſeruitutem, & ibi declaratur.*
31 *Nemo dat, quod non habet.*
32 *Gram. conſ. ciuili 164. nu. 9. reprobatur.*
33 *Conſenſus, qui inducitur ex actu, non extenditur vltra quam ex ipſo actu inferatur de neceſſitate.*

CONSILIVM CXXVI.

MVLTA apparent ſigna, quibus primo
aſpectu iudicandum videtur parietẽ,
qui diuidendo domum D. Ioan. Quar
terij, à domo D. Ceciliæ della Rocca,
protenditur à via publica verſus Do.
Caualerium vſque ad portam anti-
quam eiuſdem Quarterij verſus D. Iacobinum Albe-
ram, eſſe proprium D. Ceciliæ. Et primo extat à parte
D. Ceciliæ feneſtra, quæ totum illum parietem perfo-
rat, & per quam recipit lumen. Si enim paries eſſet,
vel totus D. Io. vel ei communis cum D. Cæcilia, vtiq;
non licuiſſet ſimilem facere feneſtram, vt not. in l. qui
dñm Hiberus. ff. de ſeru. vrb. præd. cum ergo facta re-
periatur, & etiam præſumatur in caſu licito, dicendũ
1 eſt parietem eſſe † proprium D. Ceciliæ, quæ habet fe-
neſtram, ita concludit Caſtrenſ. in conſ. 334. numer. 1.
volum. 2. Cæpo. de ſeru. vrb. præd. cap. 40. tit. de parie
te. colum. 3. ver. ſecundo principaliter eſt videndum.
Ruyn. in conſ. 55. num. 6. volum. 2. Secundo Do. Ceci-
lia habet in d. pariete tubam camini, trabes, tigna,
tectum, & multa alia, quæ & quieſcũt ſuper dicto mu
ro, & in illum immittuntur, quæ omnia ſicuti oſten-
2 dunt, † probant poſſeſſionem muri ſecundum Ruyn.
in dict. conſil. 55. num. 1. ita etiam probant illius do-
minium, quia ex poſſeſſione probatur dominium, qñ
deducitur incidenter, & excipiendo, præcipue ſi ad-
uerſarius non habeat intentionem fundatam. gl. in l.
ob maritorum. C. ne vxo. pro marito. Bar. in l. quidam
in ſuo. ff. de cond. inſt. Ruyn. in propoſito d. conſil. 55.
num. 7. & quamuis ex parte d. Quarterij alia ſigna vi-
deantur, ea tamen non inferunt, quod murus ſit, vel
illius proprius, vel communis. Nam feneſtræ, quæ ibi
à ſua parte extant, non penetrant totum, ſed ſolum
vſque ad medietatem, & ideo dicit ad propoſitum
Caſt. in conſi. 334. nu. 2. ver. nec obſtat. volum. 2. quod
3 feneſtræ † non perforantes totum murum, non ar-
guunt communionem, quia potuerunt clam fieri in-
ſcio, & ignorante aduerſario. & idem ſentit Cępol.
d. c. 40. ver. ſecundo principaliter. dum limitat ſolũ,
qñ feneſtræ alterius eſſent ſimiliter penetrantes totũ
murum. Boer. conſ. 5. nu. 6. Præterea ſigna Quarterij
non poſſunt applicari ad parietem in quo D. Cecilia
habet feneſtrã, de cuius nũc eleuatione, & refectione
tractatur, nam non vnicus eſt murus, ſed duplex. Di-
ſtinguitur enim, & ſeparatur vnus ab alio, ex eo ſpa
cio vacuo, quod eſt intermedium, quia non fuit con
tinuato tramite ædificatus, ſed dimiſſum eſt in me-
dio quoddam modicum interuallum, quod impedit
contignationem, & diuidit parietem: ſigna autem
Quarterij ſunt ab vna parte, & nunc agitur de alia
parte muri, vltra illud ſpaciũ, in quo ipſe nulla hẽt ſi
gna, vel ſaltẽ pauca, & in ea d. Cecilia habet feneſtrã,
& alia ſigna. Poſtremo, vbi ẽt murus iudicaretur com
munis inter partes, non tamen liceret Quarterio ædi
4 ficare ſuper eo, quia eſt ad diuidendum domos † con
ſtructus, non autem ad ferendum onera. Ita Cæpol. d.
c. 40. in fi. vbi dicit, ita conſuluiſſe Fulg. & eſſe notan
dum in praxi, & ita limitari ea, quæ ſupra dixerat
de muro cõi, quod ſuper eo liceat ſocio ædificare, qa
illud procedit, qñ murus aptus eſt ferẽdis oneribus,
non quando eſt ad clauſuram ſolum deſtinatus. Dec.
in conſ. 338. nu. 2. & in fine conſil. ſocius enim non po
teſt inuito ſocio vti re communi ad vſum non deſtina
tum, ſed melior eſt conditio ſocij prohibentis. l. Sabi
nus. ff. communi. diuid. & hoc caſu non videtur neceſ
ſaria diſtinctio, an paries ſit communis pro diuiſo,
vel pro indiuiſo, quia quomodocunque ſit, ſi deputa-
tus, & conſtructus fuit ad clauſuram, non licet alteri
ſocio aliquid in eo facere, nec eo vti ad alium finem,
quam fuerit à principio prærordinatus.

Cæterum, re diligentius perpenſa, concludo parie
tẽ de quo eſt ſermo, cõem eſſe, & licere d. Quarterio
ſuper eo ædificare, & quamuis in dubio non pręſuma
5 tur communio, ſed probanda † ſit ab eo, qui illi inni-
titur. l. actor. cum ibi no. C. de prob. no. in l. in illa. ff.
de verb. oblig. Soc. in conſ. 44. nu. 1. vol. 4. quia proba
re quilibet tenetur, quod eſt intentionis ſuæ funda-
mentum. d. l. actor. tamen in præſenti facto plura con
currunt, quæ arguunt parietem eſſe communem.

Et primo, is paries eſt poſitus in confinio vtriuſq;
6 domus, ergo † præſumendus eſt cõis, vt dr̃ de arbore,
quæ naſcitur in cõfinio duorũ, præſumitur enim cõis.
l. arbor. in prin. ff. com. diui. & talis paries dr̃ cõis rõ-
ne naturali, vt inquit tex. in l. parietem. ff. de ſeru. vrb.
præd. Bart. in l. inter quos. col. 2. in fi. ff. de dam. infec.
& dicit Cępol. in conſi. 35. nu. 8. quod paries poſitus
intra domum vnius, & curtile alterius, ſæpiſſime, &
cõiter eſt cõis. Corn. in conſ. 184. col. 2. ver. his tamen
non obſtantib. vol. 2. & Soc. in d. conſil. 44. nu. 2. verſ.
poſtremo. vol. 4. Facit quod dicitur de flumine poſito
in confinio duarum ciuitatum, quod ad vtrãque præ
ſumitur pertinere, vt dicit Cępol. de ſer. ruſt. præd. c.
31. tit. de flum. nu. 14. Idem eſt in via, quæ eſt in me-
dio, vt ponit Paris de Put. in tractat. de ſi. feu. cap. 29.
Hieron. de Monte de finibus regen. cap. 25.

Secundo in eo pariete à parte verſus d. Quarteriũ
extant lapides affixi, qui protenduntur vltra parie-
7 tẽ, & hi lapides ſolent † ab operarijs dimitti ad ſigni
ficandũ eũ ius hr̃e in pariete verſus quẽ dimittuntur,
qñ paries ædificatur. Cępol. d. c. 40. col. 8. vbi ponit
plura alia, vt ſunt cornua bouum, annuli, & ſimilia.

Pariſ.

Pariſ.in conſ.116.nu.9.vol.4. Boer.d.conſ.5.num.13.
Tertio extant feneſtrellæ plures poſitæ in eodem
pariete verſus d. Quarterium,quæ vt ſupra dictum
8 eſt;arguunt eum partem habere in pariete, † verſus
quem extant feneſtræ; ita in propoſito conſiderat
Cępol.d.c.40.col.4. in prin. vbi dicit eas feneſtrellas
fieri per magiſtros ſolum,vt per eas ſignificetur, cu-
ius ſit murus, & qualiter ſit communis, & ſæpenume
ro fiunt,quando murus fabricatur, & late eas conſi-
derat Boer.d.conſil.5. nu.7. vbi vtitur verbis forma-
libus quibus vſus eſt Cępol.in loco præcitato: & lo-
quitur de his, quæ non penetrant totum murum, vt
ſunt illæ,quarum ſermo habetur per Gram.in conſi.
ciuili 164.nu.4.verſ.ſexto apparent.
Quarto, in vna parte muri verſus coquinam, ex-
tant trabes,tigna,& tabulatum d.Quarterij,quæ om
nia ſunt affixa dicto parieti, & ab eo ſolum ſuſtinen
9 tur, quod manifeſtum præbet indiciũ, † quod murus
ſit communis,vt de tignis iniunctis,& trabibus omiſ
ſis in parietem ponit Bar.in d.l.inter quos. Cępol.d.
c.40.col.5.verſic.ſecundo caſu principali. Pariſ.in d.
conſil.116.nu.9.Boer.d.conſil.5. nu.6.
Quinto extant ſigna, & ruptura, ſeu fractura pa-
rietis, vbi alias erant tigna, trabes, & alia onera d.
Quarterij,quæ per dictum parietem ſubſtinebantur,
10 quæ ſigna † pariter oſtendunt communionem muri,
vt per Cępol.d.c.40.col.5. in princ. Boer. d. conſil.5.
nu.15.idem vult Cępol.d.conſil.35.nu.6.
11 Sexto,ſunt in eodem pariete multa foramina † a-
perta ex parte Quarterij, id quod muri communio-
nem ſignificat,vt probat Cępol.d.conſ.35.nu.6.
Septimo,clarum eſt, quod paries eſt communis,
quatenus ſe protendit coquina domus dicti Quarte-
rij, quia ſuſtinet trabes, tigna, ſolaria, tectum, &
alia onera,& in eo extat tuba camini,& alia plura ti
gna,& de hoc non eſt dubium,quia etiam D.Cecilia
admittit mirum eſſe communem, quatenus durat
coquina.Si ergo pro vna parte eſt communis, dicen-
dum eſt eum communem eſſe in alia quoque parte,
12 quia † eſt vnus,& idem murus, & idem de toto iudi
catur,quod de parte.l.3.in prin. ff.de acquir. poſſeſſ.
& vnius hominis partem tangens totum hominem
tetigiſſe videtur.l.vulgaris.in princ.ff.de furt.& vna,
atque eadem res non debet diuerſo iure cenſeri. l.eũ
qui ædes.ff.de vſucap. ita determinat Cępol. d.c.40.
col.6. verſic. ſecundo caſu principali quando totus,
ibi,ſed vbi iudicaretur.vbi concludit murum præſu-
mi totum communem ,ſi probetur communis in ali-
qua parte,ſi appareat totus eodem tempore conſtru
ctus. Hoc idem probauit Socin. in d.conſil.44. nu.2.
circa fin.verſicu.ſed hic ſupereſt difficultas.vol.4. di-
cens,quod & ſi in vna parte muri,nulla extent ſigna,
ſi tamen in alia eiuſdem parte aliqua appareant ſi-
gna, per quæ inducatur, vel demonſtretur commu-
nio, totus murus iudicabitur communis, ſi maxime
in altitudine, & fundamentis appareat eodem tem-
pore factus; & ibi num. 3. ampliat procedere etiam
ſi in ea parte, in qua vnus ex parte ſua nulla habet
ſigna cõmunionis,alia pars in ea aliqua ſigna poſſet
oſtendere,quia his non obſtantibus, totus præſume-
tur communis, & dicit Hierony.Gabr.in conſil.149.
nu.1. quod murus præſumitur totus communis pro
indiuiſo, ſi in vna parte communis probetur. Et di-
cit Ruyn. in d.conſ.55. num.1. vol.4.quod poſſidens
partem muri, cenſetur eſſe in poſſeſſione totius, id
quod facit ad noſtrum propoſitũ, quia ex ſignis pro
batur poſſeſſio, & ex poſſeſſione præſumitur domi-
nium,quando incidenter vel excipiendo deducitur,
vt ſupra dixi; ergo ſi murus in parte eſt communis,
erit etiam communis in toto; & qui partem poſſidet
cenſetur totum poſſidere.
Octauo,ſicuti in ea parte, quæ coquinam diuidit,
communio muri non poteſt in dubium reuocari, ita
patens ea eſt in alia parte, quæ eſt verſus portam an-
tiquã, quia ibi in ipſo pariete infixa ſunt tigna,& tra
bes d.Quarterij,& tectum Quarterij protenditur, &
incumbit in ipſum parietem,ac ſuper eo quieſcit, vt
cognitum fuit ex loci inſpectione. Præterea paries d.
Quarterij eſt cum eo colligatus, & ab eo ſuſtinetur
porta ipſius, & non negat D. Cecilia communionem
in hac parte. Ea igitur ſic præſuppoſita,dico, quòd ſi
extremitates huius parietis ſunt communes, quia in
principio,vbi eſt coquina, admittitur communis, &
ea non negatur ab alia remotiori parte extra verſus
portam antiquam,vtique fatendum eſt,partem parie
tis,quæ eſt media inter has extremitates,eſſe commu
nem,quia idem iudicãdum eſt de vna parte, quod de
13 cæteris, † & media eius cenſentur naturæ cuius ſunt
extrema.l.hæredes palam.§.ſi quis poſt. ff.de teſtam.
Neuiz. in conſ.29. nu.4. & participant de natura ex-
tremorum,vt dicunt Philoſophi. Abſurdum enim eſ-
ſet, quod vnus & idem paries eſſet in extremitatibus
14 communis,& in medio eſſet vnius † partis proprius,
ita concludit in propoſito Socin.in d.conſ.44.num.2.
ver.cõfirmatur dicta opinio.vbi inquit,quod ſi extre-
mitates vnius parietis colligantur,& continentur cũ
meis parietibus,ab vtraque parte murus præſumitur
communis mihi cum alio,quia ſi murus non eſſet cõ-
munis, fatendum eſſet illam iuncturam, & colligatio
nem factam fuiſſe iure ſeruitutis,quia aliter nemo po
teſt quicquam immittere in alienum. l. quemadmo-
dum.§.ſi protectum.ff.ad l.Aquil.ſeruitus autem non
præſumitur, ergo dicendum erit potius iniunctionẽ
factam fuiſſe iure proprio, & murum illum eſſe com-
munem.Id ipſum innuere videtur Cępol. d.conſ.35.
nu.6. Cum igitur in præſenti facto plura ſint commu
nionis ſigna,fatendum erit murum eſſe communem,
15 quia ex ſignis † cognoſcitur ſignatum. l.1.§.ſi intelli-
gatur.ff.de ædilit.edict.l.ſtigmata.vbi Bar.C.de fabri
cen.libr.11. & ita ex ſignis arguunt Cępol.d.c.40.col.
4.in princ.verſ.item cognoſcitur etiam per feneſtrel-
las.Soc.conſ.44.num.2.verſ.confirmatur etiam quia.
Boer.d.conſ.5.nu.8.
Poſtremo,periti in arte ſuper hoc examinati atte-
ſtantur ſecundum eorum peritiam,& experientiam,
totum illum parietem eſſe communem, & ſigna in eo
extantia inferre & ſignificare communionem, atque
ita ſeruari in præſenti ciuitate: & ipſis peritis creden
16 dum † eſt,cum de artis ſuæ ſcientia deponant.§.quod
autem.in Authen.de non alienan.Aret.in §.præterea
alluuionem.Inſtit.de re.diuiſ.& in terminis,quod ad
17 cognoſcendum,an murus † ſit communis,adhibendi
ſint periti,atque eis credendum ſit,quos vulgo appel
lamus magiſtros operarum,voluit Bald.in conſ.233.
volum.1.Bero.in conſil.132.num.2. volum.3. Boer.d.
conſil.5.num.7.Gramma.in d.conſil.164.numer.4.in
fine. Burſat. in conſil.57. numero 22. Probata itaque
communione, ſequitur licere d. Quarterio ſuperædi-
ficare,& illum parietem altius tollere, quia eſt com-
munis pro indiuiſo,ex quo feneſtrellæ à parte Quar-
terij,trabes,& tigna,de quibus ſupra verba fecimus,
18 perforant parietem vltra † medietatem. l.arbori. in
princip.ff.commun.diuidun.l.binas ædes.ff.de ſeruit.
vrba.prædio.Ita ponit Bartol.in l.inter quos.numer.
1.ff.de damn.infect.vbi declarat,quomodo paries di-
gnoſcatur communis eſſe pro indiuiſo, vel pro diui-
ſo.Cępol.d.cap.40.colum.3. verſic. & primo & prin-
cipaliter.Corn. in conſil.148. colum.2. verſicul. & ſic
quilibet

quilibet vicinus.vol.1.Soc.in d.conſ.44.num.2. verſi.
ex qua doctrina infero.Boer.d.conſ.5.num.2.Hieron.
Gabr.in conſ.149. per totum. vbi multa ponit ſigna,
ex quibus cognoſci poteſt parietem eſſe communem
pro indiuiſo,quamuis in dubio aliud ſit, quia ceſſan-
tibus ſignis, præſumitur potius communis pro diui-
19 ſo,†ſecundum Corn.in conſ.184.col.2. in princ. verſ.
his tamen non obſtantibus.vol.1.vbi refert Bar.in d.
l.inter quos.Idem Corn.in conſ.90.vol.2. Dec.in con
ſil.388.nu.4.Hier.Gabr.d.conſ.149.nu.3. Super com-
muni autem pariete pro indiuiſo,quamuis aliqui vo-
20 luerint,ꝙ ædificari nõ poſſit inuito † ſocio.l.Sabinus.
ff.commun. diuid. l.parietem. ff.de ſeru.vrban.præd.
Dec.d.conſ.388.nu.1.Et ideo dixerunt Bar.Bal.Ang.
Florian. & Caſtr.in l.quidam Hiberus.ff.de ſeru.vrb.
præd. quod prope cõmunem parietem non poteſt ſo-
cius caminum extruere altero ſocio inuito. Sequitur
Hier.Gabr.d.conſ.150.fere per totum. Veritas tamen
eſt,quod licet ædificare, dummodo ſuper ædificatum
remaneat commune.Ita Bar.Ang.& Floria.in d.l.qui
dam Hiberus.intelligẽdo tamen,quod ædificium, vel
opus ipſum non nocet,nec aptum eſt ſocio nocere, vt
no.in d.l.quidam Hiberus.in §.pariete.& in l.fiſtulas.
in princ.& in §.1.2.& fin. eo. tit. & quod paries poſſit
nouum opus ſuſtinere, alias ſi eſſet debilis, & poſſet
oneri ſuccumbere,abſtinendum eſt,arg.l.cuius ædifi-
cium.ff.de ſeru.vrb.præd.& cum his duabus declara-
tionibus hanc concluſionem firmat Cæpo.d.c.40.col.
6.verſicul.3. principaliter eſt videndum. ibi,aut quis
vult altiùs tollere murum cõmunem. vbi ſubdit hanc
eſſe veritatem, & ita ſeruari in practica. eodem mo-
do declarat Boer.d.conſ.5.nu.24. vbi vtitur formali-
bus verbis Cępol. ſed eum non citat, & quod dictum
21 eſt ſupra de camino † quem non licet facere prope
communem parietem,& procedit,quando paries eſt
ſubtilis,& non poteſt ignem ferre, ſecus quando eſſet
groſſus,& latus,ita declarant Bal.& Ang. in d.l.qui-
dam Hiberus. vbi etiam Caſtr. & ſequitur Cępol. in
d.tract.c.64.ver.de ſecundo vero.vbi loquitur etiam,
quando ignis eſt maximus, vt fit tempore nuptiarũ.
Boer.in d.conſil.5.num.20.non eſt itaque curandum,
quod contrarium tenuerit Hieron. Gabr. in d.conſil.
150.poſtquam diuerſa ſententia plures, & grauiores
habet authores. Concludo igitur ex prædictis,licere
d.Quarterio ſuper illo communi pariete, & in eũ tra
bes, tigna, & tabulatum mittere poſtquam is murus
eſt ad eundem vſum deſtinatus, quo circa non poteſt
ſocius prohibere,nec eſt prohibentis melior cõditio,
22 quando alius re † cõmuni vtitur ad deſtinatũ vſum.
l.ſi ædes.ff commu.diuid.l.cum duobus. §.item mala.
ff.pro ſocio gl.& Dyn.in c.in re communi. de reg.iur.
in 6.Doct.in l.Sabinus.ff.commu.diuid.

Quibus firmatis, vt dictum eſt, non aduerſatur,
quod D. Cecilia habeat in eo pariete feneſtram, quæ
penetrat totum murum, quia procederet, quando d.
Quarterius nulla ſigna in pariete haberet ex parte
ſua, quæ demonſtrare poſſent communionem. Sed
in præſenti caſu multa extant ſigna, vt ſupra retuli
ſerioſe,quæ oſtendunt communionem,& ita reſpon-
det Cępol. in d.conſ.35.num.8. ver.item ex prædictis
ſequitur.vbi dicit, quod & ſi murus præſumatur eſſe
23 illius,†qui ſolus habet tigna penetrantia in pariete,
trabeſque,& tectum,tamen ſi alius habeat ſigna,pro
pter quæ iudicari poſſit eum ius habere in pariete,
non attenduntur illa ſigna, ſed præſumitur commu-
nio.Et magis in ſpecie hoc voluit Soc. in d.conſil.44.
nu.3. volum.4. vbi inquit, quod feneſtræ perforantes
totum murum, & caminus aquarius, non arguunt
totam muri proprietatem eſſe vnius, quando à late-
re alterius videatur ſigna, quæ arguunt murum non
eſſe vnius proprium,ſed cõmunem.Idem dicit Boer.
qui tamen prædictos non citat,in d.conſ.5.num.6.Et
ratio eſt,quia,vt dictum eſt, communio probatur ex
ſignis.Et ideo ſi ab vna parte extant ſigna aliqua, il-
la non poſſunt ſignificare proprietatem eſſe vnius, ſi
ab alia quoque parte extãt alia ſigna,ſicuti enim vna
præſumptio tollit aliam.l.diuus.ff.de in integr. reſti.
ita ſigna vnius partis elidunt ſigna alterius, cũ enim
duo non poſſint eiuſdem rei eſſe domini in ſolidũ.l.ſi
vt certo.§.ſi duobus.ff.commod. & ab vtraque parte
extant ſigna indicantia proprietatem, fatendum eſt
parietem eſſe cõem. Reſponderi ẽt põt,quod ex quo
24 conſtat parietem eſſe in vna parte cõem, † præſumẽ
dum eſt,quod ſit quoque cõis in alia parte,non obſtã
te,quod in eo extet feneſtra D.Ceciliæ perforans to-
tũ murum,iuxta ea,quæ ſupra dicta ſunt. Ita reſpon-
det Soc.in d.conſ.44.nu.3.ver.ſecundo clare.& idem
præſupponit Pariſ.in conſ.116.nu.10. vol.4. dum di-
cit,quod feneſtra, quæ totum parietem perforat, ar-
guit proprium eius eſſe, qui habet feneſtram, quan-
do in nulla parte apparet eſſe communem. Proinde
ſi in aliqua parte appareret communis,ſupponit Pa-
riſ.quod feneſtra non oſtenderet murũ eſſe propriũ.
eodem modo reſpondetur ad alia ſigna, quæ viden-
tur ex parte D.Ceciliæ, quia non nego, quin ipſa ar-
guant dominium muri, ſed dico non in ſolidum eſſe
ipſius, ſed communem eſſe, & ita illa ſigna plurimũ
operantur,quia indicant communionem. Et non ob
ſtat,quod ex parte Quarterij, nulla extet feneſtra, q̃
totum perforet murum, ſed partem tantum, & tamẽ
neceſſe ſit,quod totum penetret, vt voluit Caſtren.d.
conſil.334.num.2.verſ.nec obſtat,quod dicitur. quia
reſpondeo,dictum Caſtr. poſſe procedere,quando fe
neſtra non perforans totum, eſſet de nouo clam con
ſtructa inſcio aduerſario. Sed in caſu noſtro ea fene-
25 ſtra,quæ ex parte Quarterij oſtenditur,†eſt antiqua,
& facta eo tempore, quo murus ipſe fuit fabricatus,
id quod facies loci clare probat,& referunt periti ve
rum eſſe. Ceſſat itaque ratio qua Caſtr.mouetur, &
ſi facta fuit eodem tempore cum ipſo muro, clarum
eſt, quod non potuit clam fieri à D. Cecilia, ſeu ſuis
authoribus. Secundo reſpondeo, quod etiam ſi non
eſſet illa feneſtra, tamen non deſunt alia plura ſigna
indicantia communionem, non minus, quam ſi exta
ret feneſtra totum penetrans murum, hic namque
extat communio partis muri confeſſa à parte, item
tuba camini, tigna,& trabes, & tabulatum, & tectũ,
quæ omnia perforant murum vltra dimidiam, & ſu-
per eo recumbunt, & quieſcunt.

Nec mouet, ꝙ tigna d.Quarterij ſint in alio parie
te, non in eo, de quo nunc agitur: quia reſpondeo,
vnicum eſſe parietem, qui incipit à via, qui eſt ver-
ſus D.Cuiaberium,& ducitur vſque ad antiquã por-
tam d.Quarterij, & ſpacium illud vacuum, quod eſt
intermedium non diuidit parietem, nec efficit,quod
duo ſint parietes, nã fundamenta extant per lõgum
à dicta via vſque ad portam antiquam, & recto tra-
mite diriguntur, nec in eis aliquod vacuum dimitti-
tur, ſed continentur, & continuantur, vt ſupra dictũ
eſt.Item ea fundamenta ſunt eleuata, & erecta ſem-
per eodem ordine, & tramite ſupra terram per alti-
tudinem dimidij trabuchi, & ab ea latitudine ſupra
dimittitur vacuum ſpacium latitudinis duorum pe-
dum. Hoc ergo vacuum non diuidit parietem, ita ꝙ
duo efficiantur parietes, ſed remanet vnicus,& idem
paries is, qui eſt vltra illud vacuũ verſus portam an-
tiquã, cum eo, qui eſt citra vacuũ verſus coquinã, &
viã prædictam,& illud ſpacium, nõ fuit dimiſſum,vt

rema-

remaneret vacuum, ſed vt impleretur, quia hoc demonſtrant lapides, qui in vtraque extremitate parietis verſus vacuum dimiſſi ſunt, tanquam dentes ad colligandum ædificium illius vacui, cum toto pariete, qui eſt à latere.

Sublata ſunt itaque quæcunque obiecta fuerunt à præſtantiſſimo Senatore excitata, qui proceſſum retulit, ſed præter ea ſuperſunt nonnulla, quæ faceſſere videtur negocium, & præcipue, quia, & ſi d. Quarterius habeat tigna immiſſa in illum parietem, & trabes iniunctas, ac tectum recumbens ſuper eo, tamen ex hoc non arguitur murum eſſe communem, nec eum habere dominium in eo muro, quia conſueuerunt tigna in alieno muro teneri iure ſeruitutis, & ideo immiſſa nõ
26 magis oſtendunt † communionem, quam ſeruitutẽ. l.hæc autem iura.ff.de ſeru.vrb.præd. & ita tenet Bal. in conſ.223.in fin.vol.1.qui ſubdit, q etſi quælibet res præſumatur libera, tamen lex aliquando magis præſumit ſeruitutem, quam dominium, puta, quando ſic præſumendo vertitur minus præiudicium partium.l. ſi fundum.§.qui fundum.ff.de leg.1. Soc.in d.conſ.44. nu.1.vol.4.Gram.in conſ.ciuili 164.nu.6.quia ſi præſumeremus communionem ex immiſſione tignorum, eſſet præſumere donationem, quæ tamen non debet præſumi, quando ſumi poteſt alia coniectura. l.contra iuris.§.fi.ff.de pact.& patientia inducit potius ſeruitutẽ, quam communionem, arg.l.quoties, la 1.§.1. ff.de ſeru.

Secunda eſt difficultas, quia & ſi poſſint ſigna oſtendere communionem, vt tigna, trabes, tectum, & alia, tamen ea communio non inducitur in alia parte mu
27 ri vbi non extant † tigna, ſed in ea ſola vbi extant, ita concludit Gram.d.conſ.164.num.9.adducit id, quod voluit Cępol. de ſeru.vrb.præd. tit.de ſerui.tigni immit.col.3. verſi. ſecundo caſu.vbi dicit, quod ſi paſſus ſum vicinũ meum duo, vel tria tigna mittere in meũ parietem in vna parte, poſſum prohibere, ne alia mittat in alia, vel etiam in eadem parte. l.ſi cum meus.ff. ſi ſeru.vend.adducitur etiam Cępol. d.c.40.colum.5. verſ.ſecundo caſu ptincipali.ibi, primo caſu, quando diuerſis temporibus.

His tamen non obſtantibus perſiſto in eadem ſententia, per rationes ſupra adductas, & non obſtat, q tigna, & alia præſumantur iure ſeruitutis iuncta, & immiſſa in illum parietem: quia reſpondeo, verius eſſe contrarium, quinimmo ſcilicet præſumi, quòd d. Quarterius tigna habuerit iure proprio, tum quia in
28 dubio non præſumitur ſeruitus.l.ſi altius.& l.quod ſi ædibus. C.de ſeru. & aqu. tum vero, quia actum quis
29 facere † præſumitur potius iure proprio, quam iure familiaritatis.l.filiusfa.§.diui.ver.idem Principes.& ibi no. Ang.ff.de le.1.l.Titia.ff.de ſolut.Bal.in l.2.q.9.
30 C. de ſeru. & aq. & † ita voluit in terminis Cępol.d. c.40.col.5.ver.ſecundo caſu principali. & hæc opinio procedit ſine dubio, quando non conſtat, q à principio paries fuerit vicini, vel an eſſet à principio communis, vel non, ſed apparet eiuſdem vetuſtatis ab vtraque parte, vt eſt in præſenti facto, vt declarat Cęp. in loco prædicto.cõtrarium autem poteſt procedere, quãdo conſtat vicinum eſſe dominum illius parietis, vel poſſeſſorem, quia tunc tigna videntur iure ſeruitutis immiſſa, non autem iure dominij, ex quo eiuſdem rei non poſſunt duo eſſe domini.d.§.ſi duobus vehiculum.& ita loquitur Ruyn.in d.conſ.55.nu.5. dum dicit, q immiſſio tignorum non eſt modus probandi dominium, qñ vicinus eſt in poſſeſſione totius muri, & ita præſupponit, q ſi vicinus non poſſideat ſolus murum, immiſſio tignorum probet communionem, nam per retentionem eorum probatur poſſeſſio, & ex poſſeſſione præſumitur dominium. Et Soc. in d.conſ.44. nu.1.ponit pro motiuo, ſed nu.2. reſoluit in fauorem huius partis, concludens, quod communio probatur ex immiſſione tignorum. Eandem opinionem tenuerunt Pariſ.& Boer.relati ſup.in 4. fundamento huius partis, & Bal.in loco, qui allegatur in cõtrarium, non dicit, quod regulariter tigna præſumantur vere cauſa ſeruitutis impoſita, ſed quod qñq; ita præſumitur, proinde oſtendit regulam eſſe in contrariũ, & fundamentum Grat.d.conſil.164. quod ſi induceretur cõio, eſſet præſumere donationem, eſt leuiſſimum, quia hic præſupponimus dubium eſſe, an murus ſit proprius, vel cõis, & ignoramus facti veritatem, ideo ſi communionem pręſumemus, non inducitur donatio, cum nõ conſtet, quod ſit vicini, & tunc poteſt præſumi donatio, quãdo conſtat aduerſarium eſſe dominum, alias
31 non poteſt donare, quia nemo † dat, quod non habet. c.Diabertum.1.q.7.l.ſi filius. C.de donat. Dec.qui alios citat in l.nemo plus iuris.nu.2.ff.de reg.iur.

Secunda quoque difficultas non aduerſatur, quia opinio Gram.nolentis, quod tigna arguant cõionem tãtummodo in ea parte parietis, in qua extant, eſt er
32 ronea, † & ſolitaria, & contrarium tenent Cępol.Soc. Ruyn.& Gabr.in locis citatis ſupra in ſeptimo fundamento. Nam vna, & eadem res nõ debet præſumi partim propria vnius, & partim cõis, ſed tota eiuſdem conditionis, & qualitatis, & Cęp.in loco, quem Gra. citat, nõ probat id, ad quod allegatur, loquitur enim Cęp.qũ paries eſt meus, & tamen paſſus ſum vicinum in eum immittere aliqua tigna, nam tunc fit mihi pręiudicium quoad illa tantum, non etiam quoad alia, & ratio eſt, quia conſenſus, qui ex actu colligitur, non extenditur vltra id, quod ex ipſo actu de neceſſitate
33 † infertur. Bar.in l.1.§.hoc interdicto.ff.de itin.actuque priu. ſecus autem eſt, quando non conſtat cuius ſit paries, ſed vtraque pars contendit eſſe ſuum, vel ſe habere in eo partem, quia eo caſu tigna poſita in vna parte arguunt communionem in toto pariete, & ſeruitus eſt ſtricti iuris, & repugnat naturali libertati, ideo ſi acquiritur in vna parte, non cenſetur acquiſita in toto. Secus eſt in communione, quæ ſi probatur pro parte, præſumitur pro toto pariete, & vt dixi, aliud eſt, qñ agitur de acquirendo ſeruitutem in re aliena de nouo, aliud quãdo agimus de probando ius, quod prætendimus iam fuiſſe in eſſe productum, & hanc diſtinctionem, & differentiam inter ſeruitutem & communionem ponit Cęp.d.c.40.col.5.ver.ſecundo caſu principali. ibi, primo caſu. quando diuerſis temporibus. quæ loca ſi Gram. diligentius inſpexiſſet, non allegaſſet ad fundandum ſuum dictum.

SVMMARIVM.

1 *Ius compellendi omnes, vt accedant ad furnum vnius, vel prohibendi ne furnum conſtruant, acquiritur priuilegio Principis, & ibi infertur ad alia.*

2 *Vaſſallo inueſtito de iuriſdictione, & furnis, videtur conceſſum ius prohibendi ne alius furnum habeat in eo loco.*

3 *Dominus villæ poteſt prohibere ſubditis, ne nouum faciant furnum vel molendinum.*

4 *Marchio, vbi quis creatur, tacite transfertur in eum Imperialis poteſtas.*

5 *Marchionibus, & Ducibus competunt regalia etiam reſeruata Imperatori, in ſignum Imperialis coronæ.*

6 *Nemo dat, quod non habet.*

7 *Subrogatus ſapit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur.*

8 *Res eadem non debet diuerſo iure cenſeri.*

9 *Superfluitas eſt euitanda, & ibi latiſſime agitur.*

10 *Verba improprientur, ne ſint ſuperflua.*

Epi-

11 *Epiſcopus ſi concedat rectori facultatem audiendi confeſsiones parochianorum, poterit is abſoluere à caſibus Epiſcopo reſeruatis.*

12 *Reſeruata Principi veniunt in conceſsione, quando alias eſſet ſuperflua.*

13 *Vaſſallus inueſtitus cum venationibus, prohibere poteſt venationem ſuis hominibus.*

14 *Piſcatio poteſt prohiberi in certo maris, vel fluminis diuerticulo, quando quis longo tempore in eo eſt piſcatus.*

15 *Mare omnibus commune eſt, & præſcribi non poteſt.*

16 *Mare efficitur proprium eius, qui vſus eſt illo per immemorabile tempus.*

17 *Conſuetudo, vt inducatur in his, quæ ſunt meræ facultatis, non requiritur prohibitio.*

18 *Aedificare licet cuique in ſolo proprio, etiam cum vicini damno, dum ne principaliter id faciat, vt noceat vicino.*

19 *Aedificare in dubio quis non præſumitur animo nocendi, ſed ad propriam vtilitatem.*

20 *Actus accedendi ad furnum alterius conſiſtit in mera facultate.*

21 *Præſcriptio, vel conſuetudo non datur in his, quæ ſunt facultatis, niſi prohibitio præcedat, cui homines acquieuerint.*

22 *Seruitus negatiua non acquiritur, niſi præcedente prohibitione.*

23 *Furnum, qui habuit immemoriali tempore, ad quem homines acceſſerint, prohibere non poteſt, ne alius nouum faciat furnum, & ne homines alio accedant pro coquendo panem.*

24 *Furnum ſi homines promittant frequentare pro coquendo panem, præſumitur promiſſio extorta, & non ligabit.*

25 *Metus præſumitur in ſubditis, qui acquieuerunt prohibitioni dominorum, ne furnum facerent, vel alibi panem coquerent.*

26 *Ius compellendi ſubditos ad furnum, vel molendinum domini, non probatur ex eo, quod promiſerint ſoluere certum quid pro ſingula coctione panis, vel tenere furnum aptatum.*

27 *Iaſ in conſ. 161. vol. 2. reprehenditur.*

28 *Nemo plus iuris in alium transfert, quam ipſe habeat.*

29 *Concedens omne ius, quod habet, nihil tribuit, niſi probetur, quale ius haberet.*

30 *Furnum ædificare qui prohibet, non ſufficit, quod oſtendat inſtrumentum emptionis furnagij, niſi probet quoque venditorem habuiſſe ius prohibendi.*

31 *Voluntas, & poteſtas copulatiue requiruntur in quocumque actu.*

32 *Diuerſitas nominum, oſtendit diuerſitatem rerum.*

33 *Feudalis conceſsio eſt vltro citroque obligatoria.*

34 *Omiſſum in contractibus, habetur pro omiſſo.*

35 *Inſtrumentum quando non loquitur, nec nos loqui debemus.*

36 *Tenor inueſtituræ eſt attendendus, & ibi late.*

37 *Acceſſorium, quod poteſt diuidi à principali, non venit conceſſo principali, quando agitur de transferendo ab vna perſona in alteram.*

38 *Molendinum, ſi conceſſit dominus quod aliquis ædificet, poterit nihilominus concedens aliud ædificare.*

39 *Venditor nihil facere poteſt in præiudicium venditionis iam factæ.*

40 *Probatio dubia non releuat probantem.*

41 *Abb. in c. ſignificante. de appell. quomodo intelligatur.*

42 *Furni ſi concedantur in inueſtitura, veniunt hi, qui extant, non tamen cenſetur conceſſum ius nouos ædificandi.*

43 *Diſpoſitio nulla regulariter includit futura.*

44 *Liberis legatis non veniunt empti poſt teſtamentum, etiam ſi teſtator ſecundum faciat teſtamentum, in quo confirmat legatum factum in primo.*

45 *Diſpoſitio nuſquam trahitur ad futura, quando agitur de præiudicio tertij.*

46 *Participium præſentis temporis, reſoluitur in relatiuum, & verbum temporis præſentis.*

47 *Relatiuum ſine copula adiectum qualitati, quæ non conuenit cuilibet de genere, reſtringit diſpoſitionem.*

48 *Relatiuum implicite poſitum in participio, reſtringit diſpoſitionem.*

49 *Participium præſentis temporis, reſtringit diſpoſitionem.*

50 *Conceſsio reſtringitur ad ius, quod habebat concedens, tam in venditione, quam in donatione, & vltimis voluntatibus.*

51 *Caſtro cum pertinentijs conceſſo, veniunt molendina concedentis, non ea, quæ ad priuatas perſonas pertinent.*

52 *Inueſtitura facta alieni, intelligitur ſaluo iure tertij.*

53 *Doctoris dictum intelligi debet ſecundum legem, quam allegat.*

54 *Cap. quo iure. diſt. 8. quomodo intelligatur.*

55 *Princeps non poteſt ſubditis venationes prohibere, niſi id ius præſcripſerit.*

56 *Cum de vno diſputamus, cætera ſupponuntur habilia.*

57 *Voluntas nihil operatur ſine potentia, quæ eſt principium cuiuſcumque effectus.*

58 *Agere nemo poteſt, niſi ſua interſit.*

59 *Ius tertij non poteſt in iudicio deduci, etiamſi eſſet ipſo iure excluſiuum intentionis.*

60 *Incluſio vnius eſt alterius excluſio.*

61 *Omiſſum cenſetur, quod facile potuiſſet exprimi, ſi diſponens voluiſſet.*

62 *Princeps alienando caſtrum cum omni iure, non cenſetur alienare ius regale.*

63 *Generalis diſpoſitio ea non includit, quæ non eſſet quis in ſpecie conceſſurus.*

64 *Conditio non includit ea, quæ non ſunt de natura rei vẽditæ.*

65 *Caſtro cum pertinentijs vendito, non veniunt prædia, quæ venditor habebat.*

66 *Ius perſonale non transfertur, re tranſlata, & ibi late.*

67 *Priuilegium perſonale extinguitur cum perſona.*

68 *Cauſa limitata producit effectum limitatum.*

69 *Res eadem poteſt diuerſis reſpectibus diuerſo iure cenſeri.*

70 *Caſtro cum pertinentijs conceſſo, an veniant molendina, & furni.*

71 *Verba ſatis dicuntur operari, quando remouent dubitationem, quæ ſubeſſe poterat.*

72 *Verba ſatis operantur, quando exprimunt, quod tacite inerat.*

73 *Verba debent ſuperflua eſſe potius, quam vt damnum inferant tertio, vel iniquitatem contineant.*

74 *Iacobin. in ver. cum venationibus. in fin. quomodo intelligatur.*

75 *Meum quod eſt, non poteſt ex alia cauſa meum fieri.*

76 *Venandi facultas omnibus competit de iure gentium.*

77 *Ratione ceſſante, ceſſat diſpoſitio.*

78 *Præſcriptio, & poſſeſſio non cadit in his, quæ publici iuris ſunt.*

79 *L. ne quiſpiam. de diu. & temp. præſcript. quomodo procedat.*

80 *Molendinum, quod extabat in publico flumine, ſi eſt deſtructum, & dominus intra annum non reficiat, poterit alius molendinum ibi ædificare.*

81 *Conſuetudo non inducitur in iuribus negatiuis, nec in his, quæ ſunt facultatis.*

82 *Conſuetudo non inducitur ex non actu.*

83 *Accidens eſſe non poteſt ſine ſubiecto.*

84 *Tempus immemoriale nihil operatur in his, quæ ſunt facultatis.*

85 *Furnum ædificare poſſunt homines, quamuis per tempus immemoriale acceſſerint ad furnos dominorum.*

CON-

CONSILIVM CXXVII.

VASSALLI loci Cellarum, iuſte vidẽtur prohibere communitati eiuſdem loci, ne nouum ædificent furnum, & cõpellere homines, vt pro coquendo panẽ accedant ad furnum ipſorum dñorũ: quia licet id regulariter fieri non poſſit, tñ põt tale ius prohibendi, & compellendi
1 ex priuilegio Principis† alicui competere. Abb. in c. ſignificante. in 1. not. extra de appel. vbi inquit poſſe alicui ex priuilegio ius competere, ne alibi quam in locis ſuis victualia vendantur, & idẽ dicit eſſe in furno, molendino, & ſimilibus. Sequitur ibi Dec. in prin. & ante eos hoc voluit gl. in l. ſane ſi maris. ff. de iniur. Hoſt. Inno. & Io. Andr. in d. c. ſignificante. Iaſ. in conſ. 161. col. 3. verſic. vnde dicit in terminis. vol. 2. Guid. Pap. q. 298. Bru. in conſi. 131. col. pen. videtur aũt ipſis vaſſallis conceſſum fuiſſe ius prohibendi ab Illuſtr. q. Dominis Marchionibus Mõtisferrati, ex eo quod eos inueſtiuerunt de Caſtro Cellarum cum iuriſdõne, & furnis, & per talem inueſtituram conceſſum vř
2 ius furni, & furnaticum, † ſeu ius prohibendi ne alij furni conſtruantur in eo loco, vt in terminis concludit Iaſ. in d. conſ. 161. in 2. dub. vbi addit hanc rõnẽ; quia ſcilicet qui habet non ſolum nudã facultatem, ſed ius furni, ſeu obligationem, poteſt id alijs prohibere. Adducit Cępol. in tract. de ſer. vrb. præd. c. 50. tit. de furno. in 2. q. & hæc deciſio vř fundare intentionem ipſorum dominorum: & idem fere dicit Cla. licet non meminerit de Iaſ. in tractat. de feudis. q. 30. vbi inquit in ſimili quæſtione ita iudicatum fuiſſe.

Secundo in eorum fauorem adducitur, quòd ipſi ſunt domini dicti loci, & ideo licere eis debet tales prohibitiones facere, per tex. in cap. quo iure. diſt. 8. per quem dicunt Hoſtien. & Io. And. in d. c. ſignificante. quod, licet ille, qui longo tempore vſus eſt furno, & molendino, prohibere non poſſit volentem nouũ furnum, vel molendinum facere, niſi probet hanc ſeruitutem ſibi deberi ex pacto, vel quia prohibitus acquieuerit per tempus ſufficiens ad præſcribendum;
3 tamen hoc fallit in domino villæ† aſſerente, quod talis ſeruitus ſibi debeatur, & ideo inferunt, & præſupponunt, id licere domino, quamuis non probet ſeruitutem hanc ſibi deberi.

Tertio, etiamſi id vaſſallis denegetur, non vř tamẽ dubitandũ, quin ſaltem id liceret D. Marchioni antequam in eos conferret caſtrum, & iuriſdictionem dicti loci cum furnis; ex quo enim fuit creatus Mar-
4 chio, cenſetur in eum translata omnis poteſtas† Imperialis, vt dicit Caſtr. in conſ. 37. col. fin. ver. ex eo tñ ſolo. vol... Fel. in c. cum nobis. col. 3. verſi. 3. declaratio. de præſcrip. Boſſius in tit. de regal. nu. 5. Rolan. in conſ. 4. nu. 42. vol. 3. in quibus locis volunt etiã, quod
5 Ducib. vel Marchionibus † ſic creatis competant nõ modo regalia, de quibus in c. 1. titu. quæ ſint regalia. ſed ẽt ea quæ ſunt Imperatori reſeruata in ſignũ Imperialis coronæ, vt ius indulgendi, reſtituendi famã, creandi tabelliones, cudendi monetam, & alia ſimilia faciendi, & ſicuti poteſt Princeps alicui priuilegiũ concedere, ne alius habeat molẽdinum, vel furnũ in loco præter eum, & ne poſſint homines panem alibi coquere quam in furno illius, vt ſupra dictum eſt, præcipue cum clauſula, non obſtãtibus, vt dicit Imo. in d. c. ſignificante. ita & multo magis tale ius debet Princeps poſſe per ſe ipſum exercere: quia nemo dat,
6 quod † non habet, l. traditio. ff. de acq. rer. dom. l. nemo plus iuris. ff. de reg. iu. & ſi Princeps id per ſe facere non poſſet, nec etiam poſſet id alijs faciendi facultatem conferre: quod, ſi id licebat Principi, non habet denegari vaſſallis qui pro furnis cauſam habent à Principe, & ad quos furni tranſiuerunt, ſubro-
7 gatus enim †ſapit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur. l. ſi eum. §. qui iniuriarum. ff. ſi quis cau. Et ſicuti Princeps furnos habebat cũ iure prohibẽdi, ita eos cũ eodem iure tranſtuliſſe cenſendum eſt; quia
8 vna, & eadem res nõ debet diuerſo† iure cenſeri. l. eũ qui ædes. ff. de vſuca. debẽt itaque furni ad hos vaſſallos tranſiuiſſe cũ illis qualitatibus, & præminentijs, quas habebant, quando penes Principem extabant.

Quarto niſi in conceſſione furnorum facta à Principe veniret ius prohibendi, eſſet talis conceſſio ſuperflua, cum abſque ea liceret omnino ipſis condominis furnos ædificare, ſecundum regulam, quod cuique licet in ſuo ædificare pro libito, etſi alij damnum afferat. l. fluminum. §. fin. ff. de damn. infect. l. ſi in meo. ff. de aq. plu. arcen. Ne igitur reddatur ſuperflua, dicendum contineri ius prohibendi: nihil enim
9 debet † eſſe ſuperfluum in contractu, & ſine virtute operandi. l. 1. in princ. & ibi not. ff. quod met. cau. l. 1. in fi. vbi etiam not. ff. ad municip. l. 3. §. 1. ff. de iureiu. Bald. in rub. C. de contrah. emp. num. 9. quæſt. 9. Alex. in conſil. 117. num. 4. vol. 1. & dicit Caſtr. in conſ. 175. nu. 4. vol. 1. vitandam eſſe ſuperfluitatem verborum, & non eſſe dãdum intellectum, per quem incidamus in ſuperfluitatem, quando alius ſumi poteſt. Socin. in conſ. 33. num. 14. vol. 1. & in conſil. 2. num. 8. volum. 4. vbi inquit, hoc procedere, nõ ſolum in contractibus, ſed in iudicijs quoque, in ſententijs, in priuilegijs, in iuramentis, in atteſtationibus, & in vltimis voluntatibus. Dec. in conſil. 414. num. 2. & in conſil. 626. num. 7. vbi dicit, quod ne quidem ſyllaba debet abundare. Ruyn. in conſil. 100. num. 6. vol. 1. Crot. in conſ. 14. num. 38. conſil. 45. num. 13. & conſ. 144. num. 23. Capra in conſ. 87. num. 2. Io. de Amic. in conſil. 12. num. 36. Gozad. in conſil. 55. num. 8. & in conſil. 65. num. 16. Pariſ. in conſil. 78. num. 15. conſil. 106. num. 51. volum. 1. Soc. iun. in conſil. 2. num. 20. & in conſ. 11. num. 13. volum. 1. & alibi ſæpe. Bero. in conſ. 108. num. 17. volum. 1. & in conſ. 130. num. 29. & in conſ. 140. num. 19. volum. 2. Neuiz. in conſ. 2. num. 10. & in conſ. 29. num. 9. Cotta in memor. incip. verbum præſentis. & in memo. incip. clauſula generalis. Tiraq. de retract. conuent. §. 1. gl. 2. num. 22. & 43. Crauet. in conſil. 20. num. 9. vbi refert Bald. dicere, quod ſingula verba habere debent aliquid ponderis. Natta in conſ. 111. nume. 6. conſil. 204. nume. 15. Cæphal. in conſil. 257. num. 32. & ſeq. Roland. in conſil. 61. nume. 14. vol. 3. deciſi. Pede. 141. num. 3. Menoch. conſil. 19. num. 8. D. Beccius in conſil. 21. num. 25. & conſil. 88. num. 46. latiſſime autem omnium, quos viderim, ponit Cra. in reſponſo pro genero. num. 46. & ſeq. vbi vult hoc locum ſibi vendicare in materia quoque ſtricta pœnali, in diſpenſatione, priuilegio, & renunciatione, ita vt ne ſyllaba quidem ſit odioſa. & num. 312. dicit tolerandum eſſe potius extraneum intellectum, & à ratione aberrantẽ. Et in prædictis locis inferũt Doct. ad plures quæſtiones. Et adeo verum id eſt, vt intelli-
10 gantur verba improprie, & contra eorum † naturã, ne ſint ſuperflua. cap. ſi ſententia. de ſenten. excom. in 6. Bald. in cap. 1. de ca. qui cur. vend. Abb. in conſil. 32. col. 1. in fi. vol. 2. & in cap. paſtoralis. in 2. not. extra de appel. Socin. in conſil. 2. nume. 8. vol. 4. Dec. in conſil. 48. num. 4. verſ. & ne verba. Io. de Amic. in conſil. 12. num. 37. Soc. iun. in conſil. 6. num. 6. vol. 1. Cra. in conſi. 105. nume. 7. conſil. 118. nume. 19. Natta in conſil. 467. num. 24. Rol. in conſil. 61. nume. 26. vol. 3. Menoch. in conſil. 31. num. 22. D. Beccius in conſil. 88. nu. 46.

num.46.& ne verba ſint ocioſa venit in cõceſſione id,
quod in ſpecie non eſſet quis veriſimiliter cõceſſurus,
id quod probatur ex his, quæ ponit Fran. in cap. ſi epi
ſcopus. de ſent. exc. in 6. vbi inquit, quod ex quo paro
chianus poteſt abſque aliqua ſuperioris licentia au-
dire confeſſiones ſuorum parochianorum, ſi epiſco-
11 pus ei concedat licentiam† eas audiendi, venirent ea
ſus epiſcopo reſeruati, & quos alias in ſpecie nõ con
ceſſiſſet, ne talis licentia ſit ſuperflua, & per illam de-
ciſionem reperio quẽdam modernnm in c. cum quid.
in 1. par. num. 15. de reg. iur. in 6. inferre ad ampliatio
nem d. l. ſi quando. vt procedat etiamſi aliquid operã
do oporteret in conceſſione venire ea, quæ ſunt Prin-
12 cipi † reſeruata, & proinde videtur dici poſſe, quod
etſi ſolus Princeps poſſet ſimiles prohibitiones face-
re, nec iu dubio cenſeretur in alium transferre talem
facultatem, tamen videatur collata, quando alias ver
ba eſſent ſuperflua per prædictam deciſionem. Con-
ceſſio itaque furnorum redderetur ſuperflua, ſi conti
neret ſolam facultatem furnos faciẽdi, quia iam hæc
facultas competebat de iure gentium, & proinde, vt
aliquid operetur, comprehendere debet ius furnan-
di, & prohibendi. Et pro hoc facit in ſimili, quod dici
tur de eo, qui fuit inueſtitus de venationibus, qui a-
13 lijs prohibere † poteſt, ne eant venatum, quia niſi ta-
lis conceſſio cõtineret ius prohibendi, eſſet ſuperflua,
& nihil operaretur, cum venari ei liceret abſque ali-
cuius licentia, vt videtur tenere Iacob. de S. Georg.
in ſua inueſt. in ver. cum venationibus. in fin. Boſſ. in
tit. de reg. nu. 42.

Quinto adducitur tex. in l. ne quiſpiam. ff. de diuer.
& temp. præſ. vbi dicitur, quod ſi quis ſit aliquo tem-
pore piſcatus in maris, vel fluminis diuerticulo, pote
14 rit† prohibere piſcationes in eo loco, de quo text. po
nunt Docto. in l. quominus. ff. de flum. Io. Fab. & Aret.
in §. flumin. Inſt. de rer. diuiſ. & Dec. in cap. ſignifican-
te. in princ. de appellatio.

Sexto facit, quia dicunt iſti vaſſalli, ſe furnos ha-
buiſſe ſupra hominum memoriam in loco Cellarum,
& ad eos ſemper homines acceſſiſſe pro coquendo pa
nem, & quod ideo ex longa ſaltem conſuetudine vñr
hoc ius prohibendi acquiſiuiſſe, licet forte non detur
præſcriptio, quia quæ præſcribi non poſſunt, longiſſi-
ma tamen conſuetudine acquiri poſſunt, vt dr̃ de ma
15 ri, quod licet ſit omnibus† commune, vt dicit tex. in l.
iniuriarum. §. fin. ff. de iniur. & nullo tempore præſcri
bi poteſt. l. fin. ff. de vſucap. poteſt tamen per conſuetu
dinem effici proprium alicuius, ſi is mari vſus fuerit
16 per immemoriale tempus,† vt eſt text. in l. ſane ſi ma
ris. ff. de iniur. vbi dicitur, poſſe ius proprium maris
alicui pertinere, & ſubdit ibi glo. per conſuetudinem,
vel priuilegium, & ibi dicit Barto. hoc eſſe notandum
pro Venetis, qui dicunt, ſe ex conſuetudine habere iu
riſdõnem in eorum mari, & dicit Ang. in cõſ. 290. nu.
3. quod Veneti, qui eorum Gulfum per immemoriale
tempus poſſederunt, prohibere poſſunt Genuẽſibus,
& alijs, ne in eo mari nauigent. Et idem dicunt Io. de
Plat. & Aret. in d. §. flumina. & Iaſ. qui alia affert ſimi
lia in d. l. quominus. nu. 41. & ſeq. Dec. in d. c. ſignificã
te. in prin. & late Balb. in tract. præſcr. in 5. par. princ.
part. 4. q. 5. nu. 2. vbi firmat hanc concluſionem, quod
mare, & alia, quæ de iure gentium ſunt, & præſcribi
nullo tempore poſſunt, effici poſſunt iuris priuati ex
immemoriali conſuetudine, & in conſuetudine non
17 requiritur prohibitio, † vt in terminis ponit Franc.
March. dec. 584. nu. 2. & hoc videtur tenere Abb. in c.
translationem. nu. 2. in fi. de offic. legat.

Horum tamen, & ſimilium nulla habita ratione,
contrarium dicendum eſt verius eſſe, & dictis vaſſal-
lis nullum ius competere prohibendi nouam furno
rum ædificationem, nec cogendi homines, vt ad eorũ
furnos accedant, quia ex communi regula cuilibet li-
18 cet in ſuo ædificare † vſque ad cœlum, etiamſi vicino
ſeu alij noceat, dummodo id principaliter faciat, vt
ſibi proſit. l. altius. C. de ſeruit. l. cum eo. & l. Imperato
res. ff. de ſeru. vrb. prædio. l. Proculus. ff. de damn. infe-
cto. l. fluminum. §. fi. ff. eod. tit. Alex. in conſ. 174. col. 2.
in fin. vol. 2. Soc. in tract. fallen. reg. 101. Dec. in conſil.
489. col. 3. in prin. Iaſ. in conſ. 32. col. 1. vol. 1. & in con
ſil. 98. col. 2. ver. tertio pro eadem. in d. vol. 1. Boer. de-
ciſ. 320. nu. 4. Calcan. in conſ. 49. col. 2. Bero. in conſil.
134. nu. 26. vol. 3. Cæph. in conſil. 130. nu. 2. & in dubio
19 præſumitur † quis moueri ex propria vtilitate, non
vt noceat alij. gl. in d. l. fluminum. §. fi. Cẹp. in tract. de
ſeru. vrb. præd. c. 62. col. 2. verſ. in dubio tamen. Iaſ. in
d. conſ. 32. nu. 3. & Menoch. de arbit. iud. caſu 156. nu.
9. Cagno. in l. nullus videtur. num. 1. ff. de regul. iur. &
procedit hæc concluſio, etiam vbi quis ſolus longo tẽ
pore habuit furnum, ad quem homines loci ſemper
acceſſerunt, quia nihilominus poſſunt homines deſi-
ſtere, nouumque furnum ædificare, quia actus ille ac-
cedendi ad furnum alicuius conſiſtit in mera faculta
20 te, † & voluntate accedentium, vt dicunt Doct. in ca.
ſignificante. de appellat. Petr. & Bald. in l. 1. nu. 10. C.
de ſeruitu. & aqu. Bertr. in conſ. 39. in princ. volum. 1.
vbi refert Anchar. & Amb. de Vignate, & alios citat
Rol. in conſ. 22. nu. 20. vol. 2. & in his, quæ ſunt faculta
21 tis, nulla cadit conſuetudo, vel præſcriptio, niſi præce
dat prohibitio, & homines acquieſcant prohibitioni
per tempus, quod ſufficiat ad præſcribendum, vt tra-
dunt Docto. in d. l. 1. C. de ſeru. & aqu. & in l. 2. C. quæ
ſit long. conſuet. & eſt regulare in ſeruitutibus nega-
22 tiuis, † vt non acquirantur, niſi præcedente prohibi-
tione, ſecundum Bal. in d. l. 1. col. 2. verſi. 3. opponitur.
ſequitur Bertrand. in conſ. 2. nu. 4. vol. 2. Rip. in c. cum
eccleſia Sutrina. num. 50. de cauſa poſſ. & propr. & in
23 terminis de furno, † hoc voluit Ioan. Faber in §. æque.
nu. 20. verſic. & ideo credo Inſtit. de actio. vbi inquit,
quod ſi in villa fuit furnus, ad quem populus loci ve-
niſſet per centum annos pro coquendo panem, ille
cuius erit furnus, non poterit prohibere populo, quo-
minus alibi vadat, vel poſſit ſibi furnum ædificare, ni-
ſi alias prohibuiſſet, quia contra ea, quæ ſunt licita
de ſe, & debentur de iure cõmuni, non currit præſcri-
ptio, niſi à tempore, quo fuit prohibitus, & idem di-
cit Cẹpol. de ſeru. vrban. prædio. cap. 50. in 2. quæſtio.
vbi inquit ita tenere communiter Doctor. Guid. Pap.
in quæſt. 298. vbi alios refert, & adducit text. in l. quo
ties. C. de ſeruit. & dicit Abb. in cap. ex parte Altenſis.
numer. 7. de conceſſio. præbend. quod, ſi per quadra-
ginta annos conſueui ire ad molendum ad tuum mo
lendinum, & ad coquendum ad tuum furnum, non
tamen per hoc inducitur conſuetudo, vt tenear in fu-
turum continuare, quia actus merẹ facultatis non in-
ducit conſuetudinem reſtrictiuam liberæ poteſtatis,
& infert, quod ſi in eccleſia ſoliti ſint viginti inſtitui,
non inducitur per hoc conſuetudo illius libertatem
reſtringens, qui habet inſtituere, & ferè idem dicit in
cap. Abbate. num. 9. & 10. de verbor. ſignific. & in cap.
quoniam. nume. 7. de vita, & honeſt. clericor. Iaſon in
l. quominus. num. 27. & ſequent. vbi etiam Rip. num.
132. ff. de flum. Iacob. in ſua inueſtitura. in verſicul. &
cum molendinis. num. 4. vbi dicit dominum loci ha-
bentem furnum, vel molendinum, ad quod homines
ſemper acceſſerunt, non poſſe prohibere, ne nouum
ædificent furnum, vel molendinum. Balb. in tractat.
præſcript. in 4. par. 5. par. princip. quæſt. 5. in princip.
vbi inquit ita in præſenti quæſtione concludere Do-
ctor.

cto. communiter. Boer.in deciſ.125. per totam. Ne-
uizan.in conſ.43.num.7. Brun.in conſ.55.Bertran.in
conſ.39.num.1.volum.1.in conſ.3.in 2.vol.in conſ.1.
num.12. vol.3. in conſ.49. eod.vol. Rip. in conſ.194.
Crau.in tract.de antiq.temp.in 4.par.4.par.prin.ſe-
ctio.incip.materia iſta.num.98.Didac.in reg.poſſeſ-
ſor.in 2.par.§.4.num.6.de regu.iur.Franc.de March.
in deciſ.583.in 2.par.Capic.in deciſ.209.nu.26.Nat
ta in conſ.106.nu.8.vbi loquitur de Marchione Mon
tisferrati.Rolan.in conſ.22.vol.2.Menoch.de arbitr.
iud.caſu 160. nu.8. Immo fortius dicit Bertran.in d.
conſ.49. quod ſi homines promiſiſſent domino acce-
24 dere ad ſuũ furnum,talis promiſſio præſumetur † ex-
torta per vim,& erit reſcindenda. Et dicit Neuizan.
in d.conſ.43.circa fi. quod ſi ſubditi prohibiti acquie
25 uerunt, id feciſſe metu † præſumũtur,quod late con-
firmat Nattă in d.conſ.106.& dicit Bertr.in d.conſ.3.
id verum eſſe, quamuis extet conuentio inter domi-
num,& homines, quod dominus tenere debeat fur-
nos aptatos, & habiles ad coquendũ,& homines tra
dant vigeſimam,vel quadrageſimam partem panis,
26 quia ex hoc non probabitur ius † compellendi hoĩes,
& in eodem caſu idem tenuit Ripa in d.conſ.194.qui
idem dicit in d.l.quominus.nu.135. & ſuper hac re-
ceptiſſima ſententia, Communitas Cellarum habet
intentionem ſuam fundatam.

Non obſtat itaque conſilium Iaſ. ibi, quia pluri-
bus modis reſpondetur, & primo, quod Iaſon male
27 † loquitur,vt dicit Crauet.in d.tract.de antiq.temp.
in 4. part.4. par. princip. ſectio.incip. circa præmiſ-
ſa. in princip. vbi eum reprobat,quia illa verba cum
furnis, & molendinis, includunt tantummodo con-
ceſſionem iurium, quæ concedens habebat eo tem-
28 pore: nemo enim poteſt plus iuris in alium † trans-
ferre,quam ipſe habeat.cap.nemo poteſt plus.de re-
gu.iur.in 6.lege nemo plus.ff.eodem titu.ſed non ſe-
quitur,Princeps cõceſſit furnos,ergo habebat etiam
ius prohibendi, ſed debet de iure concedentis aliter
conſtare, talis enim contractus, concedo tibi quic-
quid iuris habeo in tali re, continet incertitudinem,
29 & non probat concedentem † aliquod ius habuiſſe,
ſed aliter eſt probandum,vt tradit Bart.in l.ſi ſic. vbi
Caſtren.num.5.Alexan.num.22.& Iaſ.num.18.ff.de
lega.1. Oldrad.in conſ.164. nor. Bald.in l.quod ſi in
venditione.ff.de hære.vel actio. vendit. Ange.in l.lo-
cus.ff.de acquir.poſſeſ.Caſtr.in conſ.17.circa fin.ver.
ſi vero.volum.2. Alexan.in conſ.187. vol.2. Felyn. in
cap.2.col.5.verſic.aliquando vero priuilegium.de re-
ſcript.Balb.in tract.præſcript. in 3.par.quæſt.6. Dec.
in conſil.360.num.5. in fin. Bero.in conſ.21. num.31.
volum.1.Ruy.in conſ.212.num.9.vol.1.Brun.in conſ.
127.col.16.Natta in conſ.10.num.6.& in conſil.514.
num.13.& ſeq. Rolan.in conſ.2. num.17. volum.3. &
in terminis dicit Bertran.in conſil.259.num.4.quod
volenti homines prohibere,ne ad alium eant furnũ,
30 non ſufficit oſtendere inſtrumentum emptionis † fur-
nagij,niſi etiam probet,vẽditorem tale ius habuiſſe,
in propoſito autem non conſtat D.Marchionem qui
furnos conceſſit,habuiſſe facultatem prohibẽdi,qui-
nimmo probabitur inferius,ei tale ius nõ cõpetiiſſe,
& conſequẽter nõ potuiſſe trãsferri in hos vaſſallos.

Secundo reſpondetur, quod licet ius prohibendi
poſſit alicui competere ex priuilegio, ſecundum Do-
ctor.in cap.ſignificante. tamen hoc eſt verum, quan-
do in priuilegio fit mentio de tali iure,& quando il-
lud reperitur conceſſum, quia ad validitatem actus,
31 copulatiue requiritur voluntas, † & poteſtas. cap.
cum ſuper, de offic. delega. l. cum te. vbi Bald. C. de
donatio. ante nupt. l.multum. C. ſi quis alt. vel ſibi.
Bald.in leg.nolle.ff.de acquirend.hæred.Dec.in conſ.
198.num.3.& in conſil.235. nu.1.& duo ſunt, in qui-
bus omnium conſiſtit effectus, poteſtas ſcilicet,& vo-
luntas, vt inquit Boerius,quem refert Bero.in conſil.
76.nume.29. & ſequen.volum.1.Soc.iun.in conſ.121.
num.34.volum.2.Alci. in conſil.101.nume.15. Natta
in conſil.402.num.28. Cæphal. in conſ.117. num.24.
Rolan.in conſ.39. nume.20. volum.1. & in conſil.36.
num.21.volum.3.at poſito,quod Princeps haberet ta
lem facultatem prohibendi, tamen illam non con-
ceſſit his vaſſallis, ſed eis ſolos furnos aſſignauit, &
aliud ſunt furni,aliud ius prohibendi, vt patet de ſe,
32 & probatur ex diuerſitate † nominum. l. ſi idem. C.
de codicill.& ſi furni, & ius furnandi, vel prohibendi
idem eſſent, non diſputarent Docto. an habenti fur-
nos antiquos, liceat prohibere aliorum conſtructio-
nem, quod ſi hæc ſunt, vt ſunt diuerſa, non poteſt de
vno ad aliud inferri.l. Papinianus exuli. ff. de minor.
& vno conceſſo non venit alterum, præcipue in feu-
do, quod eſt contractus proprie, quia eſt vltro citro-
33 que obligatoria † conceſſio feudalis. l.Labeo, la 2. ff.
de verbor.ſignific.Bartol.in leg.iuriſgentium. §. qui-
nimmo.col.6.ff.de pact. Bald.in l.legitima. vbi etiam
Ange.ff.eod.titu.Do. Beccius alios referens in conſil.
56.numer.7. & in contractibus omiſſum habetur pro
34 † omiſſo.leg.quicquid aſtringendæ.ff.de verbor. obli
gatio.leg.ſi extraneus.ff.de conditio.ob cauſ. l.ſi cum
dotem.in princip.ff.ſolut.matrimon. & dicit Bald. in
conſil.145.col.penul. volum.3. quod contractus non
recipiunt interpretationem ampliatiuam, etiam ſi
promiſſio ſine ea non poſſet ſtare. Idem Bald.in conſ.
296.volum.2.Alexan. in conſ.46.num.4.vol.2. Socin.
in conſil.32.nume.18.volum.1. vbi dicit procedere fe
re in omni materia.Crot.in conſ.32.nume.9. Pariſ. in
conſil.117.num.6.volum.1. Bero. in conſ.147. num.2.
volum.1.& in conſil.140.num.2.vol.2. Alci. in conſil.
305.num.2.Neuiz.in conſ.29.num.2. Bellon. in conſ.
29.num.5.Tiraq.late in leg.ſi vnquam.in verſi. liber-
tis.numer.6.& 7.C.de reuoc.donat.Rol. in conſil.59.
nume.25.volum.3. & cum inſtrumentum inueſtituræ
35 † non loquatur de iure prohibendi, nec nos loqui de
bemus.Bald.in capi.per venerabilem.col.pen. de ele.
& in conſ.297.col.2. volum.1. cum infinitis apud Ti-
raq.in d.verſ.libertis.num.11. & tamen attendendus
36 eſt tenor † inueſtituræ.cap.1.vbi Bald. de duobus fra
tribus à Capit.inueſt. & not.in cap.1. de feud. Marc.
& ab eius forma nõ eſt recedendum, quia dat legem
in feudis,vt dicit Iſer.in tit.de natu.ſucceſſ.feu. Bald.
in prælud.feu.in 4.diuiſio.verſ.porro. verba enim con
tractus ſunt eius forma,& ideo generalis eſt regula in
feudis intuendum eſſe ſermonem, vimque & ſenſum
verborũ,vt dicit Bald.in l.quoties.in 2.col. C.de ſuis,
& legit.& forma inueſtituræ eſt præciſa, vt idem Bal.
dicit in capit.1.§.denique.col.1.quæ ſit prim. cau. be-
nef. amitt. quem refert alios cumulans Iaſ. in conſ.1.
col.2.in fi.verſic.1.moueor.vol.3. late Neuiz. in conſ.
10.col.1.Cæphal.in conſ.173.nu.15.Rolan. in conſ.60.
num.15.& in conſ.61.num.2.volum.1.Menoc. in conſ.
36.num.17.deciſ.Pedemon.23.num.2. & latiſſime D.
Beccius in conſil.88.num.15. quinimmo, ſi ius prohi-
bendi eſſet acceſſorium furnorum, tamen non veni-
ret in conceſſione furnorum, quia eſt diuiſibile, & po
teſt ſeparari à furnis, & vbi agitur de tranſlatione in
ris de vno in alterum,tranſlato principali non venit
37 acceſſorium, † quod ab eo poteſt diuidi, & ſeparari.
l.quoties.ff.de contrah. empt. Oldrad. in conſil.121.
num.9.faciunt quæ ponit Rom.in conſil.444.nume.2.
verſ.contraria tamẽ. Et quod conceſſo furno, non vẽ-
niat ius prohibẽdi, videtur probari ex deciſione Bal.

c. 1.§.ſi quis de manſo.nu.8.de controu.inueſt.vbi in-
quit,dominum loci, qui molendinum alicui conceſſe
38 rat,poſſe aliud molendinum † poſt conceſſionem ædi
ficare,& eum ſequitur Iac.in ver. & cum molendinis.
numero 2.quod ſi molendini conceſſio contineret ius
prohibendi, vtique non poſſet dominus eo inuito a-
liud fabricare;& ſi id licet domino,& concedenti,qui
39 nihil poteſt facere in præiudicium † conceſſionis iam
factæ.l.venditor.in princ.ff.commu.prædio. Caſtren.
in conſil.247.volum.2. multo magis licebit alijs, qui
non ſunt aliqua obligatione innodati, quamuis igi-
tur Princeps conceſſerit iſtis nobilibus furnos,tamen
non videtur conceſſiſſe ius prohibendi, & poſſunt ſi-
mul ſtare, quod conceſſerit furnos, ſed non ius prohi
bendi;proptereaque probatio ipſorum nobilium,quę
fit per inueſtituram prædictam,non probat eorum in
40 tentionem,quia non concludit per neceſſe,† & eſt du
bia. capit. quoniam contra. de probat. l. non hoc.C.
vnde leg.

Tertio reſpondetur, quod rationes quibus moue-
tur Iaſ.in d.conſil.161. non probant eius dictum, ad-
ducit enim primo Abb.in ca.ſignificante.in 1. not. ad
probandum, quod qui ius habet vt furni in ſuo loco
ædificentur,poteſt alijs prohibere ne alibi faciāt, quā
41 in ſuis locis. Abb. autem hoc non † dicit, ſed inquit,
quod poteſt alicui ius competere vt alibi, quam in lo
cis ſuis victualia non vendantur; & quod idem eſt in
furno, & molendino, vt poſſit hoc ius ex conſuetudi-
ne vel priuilegio in eo loco cōpetere: non enim dicit,
quod qui habet ius ædificandi furnū in vno loco, poſ-
ſit etiam alijs prohibere, ſed dicit ſolū, poſſe hoc ius
competere ne alij præter eum ius habeant ædificādi,
ſed non declarat, quando dicatur hoc ius competere
alicui aliter quam per cōſuetudinem, & quando hoc
ius dicatur conceſsū.Quinimmo,ſi Abb.diceret id,ad
quod allegatur, non tamen probaret concluſionem
Iaſon.nec prodeſſet iſtis nobilibus: nam aliud eſt con
cedere furnos,aliud ius furnos ædificādi, quia ius fur
nos ædificandi concernit futurum tempus; conceſſio
autem furnorum comprehēdit ſolum furnos, qui ius
42 tempore †conceſſionis extabant. Et ideo inueſtitura
de furnis non continet ius furnos ędificandi,quod eſt
diuerſum à furnis, ſed transfert in inueſtitos furnum
qui tunc extabat. Eſt enim regulare, quod diſpoſitio
non extendatur ad futura, ſed ea ſola includat, quæ
43 tempore † diſpoſitionis aderant, vt eſt textus in l. in
lege fundi.& in l.Rutilia Polla. ff. de contrahen. em-
ptione.l.damni.§.ſi is qui. vbi Bartol. ff. de damn. in-
fect.l.fin.§.1.vbi etiam Barto. ff.de legat.2. l.ſi ita. vbi
quoque Barto.ff.de aur. & arg. leg. l.non modus. vbi
Cyn.Bald.& Salycet.C.de ſeru.& aqu.Bald. in conſil.
284.numer.1.volum.2. vbi quod in legato librorum,
44 non veniunt empti poſt † teſtamentum; quod dicit
Roman.in ſing.503.procedere, etiam ſi in ſecundo te
ſtamento teſtator confirmet legatum librorum fa-
ctum in primo; quia non etiam veniēt empti poſt pri
mum teſtamentum.Capra in conſil.45.num.2. Corn.
in conſil.14. col.1.vol.1. & dicit Pract. Papien. in for-
ma libelli, quo agitur confeſſ. in gloſſ.in verſicu. ſer-
uitus.numer.4.quod conceſſio intelligitur facta de re
bus præſentibus,nō de futuris. Plura ſimilia congerit
Iaſ.in d.l.quominus.numer.136. & ſeq. Socin. iun. in
conſil.99.per totum.volum.3. late Menoch. in conſil.
1.numer.172. & conſil.97.numero 70. & ſeq.vbi plu-
ribus modis hanc concluſionem confirmat: plures
tamen alios adducit Caualcan. in tract. de vſufruct.
mulieri relict.nu.85.vbi poſt Fel.dicit indiſtincte pro
cedere in quacumque materia, ſiue inter viuos, ſiue
vltimæ voluntatis. Et licet aliquando diſpoſitio tra-
hatur ad futura, vt cum eſt fauorabilis, id tamen nū-
45 quam fit, vbi agitur de præiudicio † alterius quam
concedentis,vt declarant Abb.& alij in c.quia circa.
de priuileg. Cum igitur tractetur de præiudicio ho-
minum dicti loci,non eſt intelligendum, quod Prin-
ceps aliud nobilibus conceſſerit quam furnos, quos
tunc habebat, non autem ius ædificandi, vel prohi-
bendi.Secundo dicit Iaſon, quod qui habet non ſolū
nudam,& ſimplicem facultatem,ſed etiam ius furni,
& obligationem vel ſeruitutem,poteſt alijs prohibe
re.Adducit Cępo.in d.c.50.in 2.quæſtio. ſed hæc quo
que ratio non facit in propoſito, quia (vt eſt dictum)
per conceſſionem furnorum, non cenſetur iniecta ho
minibus ſeruitus vel obligatio, neque cōceſſum vaſ-
ſallis ius prohibendi. Et Cępol. in loco prædicto in-
quit homines qui longo tempore acceſſerunt ad fur-
nos domini, non poſſe compelli, vt perſeuerent,niſi
ſeruitus,vel obligatio eſſet impoſita,ſed nō declarat,
quando, & quomodo dicatur impoſita ſeruitus, ſed
ſe refert ad nota.in l.ſi.ff. de vſucap. & proinde ſatis
aperte meo iudicio patet, rōnes, & fundamenta Iaſ.
non poſſe applicari ad eius factum, & conſequenter
neque ad id,de quo nunc eſt contentio,quia iſtis no-
bilibus non fuit conceſſum ius furnorum,nec fuit ho
minibus impoſita aliqua obligatio vel ſeruitus.

Clar.vero in d.quæſtio.30. loquitur, in caſu longe
diuerſo, nempe quando quis habet ex conſuetudi
ne, vel priuilegio, ius molendinorum; quod non ca
dit in iſtis nobilibus, quia ex priuilegio nullum ius
habent,cum inueſtitura non loquatur de iure prohi-
bendi. Conſuetudinem vero non probarunt; non
enim induci poteſt conſuetudo,niſi præceſſerit prohi
bitio,cui homines non contradixerint,vt inferius di
cetur.

Quarto reſpondeo, dictum Iaſ. poſſe procedere,
cum vaſſallo conceduntur furni ſimpliciter: ſed in
præſenti caſu non fuerunt ſimpliciter conceſſi, ſed
dictum fuit,cum pratis,vineis,poſſeſſionibus,furnis,
nemoribus,& paſcuis, caſtro dicti loci ſpectantibus,
& pertinentibus. Hæc enim conceſſio eſt limitata ad
furnos,qui prædicto caſtro ſpectabant,quia illa par-
ticipia, ſpectantibus, & pertinentibus, reſoluun-
46 tur in relatiuum, & verbum,† & perinde eſt, ac ſi di-
ctum eſſet,quæ ſpectant, & pertinent, ſecundum glo.
in clemen.1.in ver. dignitatibus. de præben. Bart.in
l.Centurio.num.25.ver.idem puto. & ibi Iaſ.& Rip.
nu.113.ff.de vulga. Alex.in conſ.119.num.5.vol.1.&
in conſ.114.num.8.vol.2.Ruyn.in conſ.190. num.11.
vol.2.& in conſ.158.num.8. vol.3.in conſ.73. num.1.
vol.5.Galiau.in d.l.Centurio.num.358. Rip. in l.qui
Romæ.§.duo fratres.nu.65.ff.de verb.oblig. Natta in
conſ.204.num.13. Cæpha.in conſ.15.nu.2.& in conſ.
44.num.35.conſ.436. nu.35. plures allegat Menoch.
in conſ.1.nu.194.vbi dicit illam gl.eſſe communi cal
culo receptam.Bertran.in conſ.99.num.1.vol.4.& in
conſ.232.num.4.vol.7. relatiuum autem ſine copulæ
47 adiectum † qualitati, quæ non conuenit cuilibet de
genere,reſtringit diſpoſitionem. l. ea tamē adiectio.
vbi not.Bart.ff.de lega.3. Bart.in l. cunctos populos.
num.1.vbi Signo.Saly.Iaſ.& Caccialup.C.de ſumma
Trinit.& fide cathol.Bart.Caſtr.Crot.& alij in l.om-
nes populi.ff.de iuſt.& iur.Arc.in §.ius autem ciuile.
Inſtit.de iur.nat.gen.& ciui.Dec.in conſ.261.num.1.
Ruyn.in conſ.30.num.6.vol.1.& in conſ.188. num.8.
vol.2.Gozad.in conſ.26.nu.46.& in conſ.82.num.15.
Bero.in conſ.66.nu.15.volum.2.Soc.iun.in conſ.104.
nu.25.vol.1. & latius in conſ.134. num.8.vol.3. Bert.
in conſ.184.num.1.vol.6.Cotta in memo.incip.quis,
48 vel qui.& ſicuti relatiuum† explicite poſitū in orone
reſtrin-

reſtringit præcedentia, ita etiam quando implicite ponitur in participio, vt declarat Ruyn. in d.cõſ.158. num.8.& in conſ.174.nu.2. volum.2.& probat Corn. in conſ.14.col.pen.verſic.item & clarius. volum.1.vbi inquit legatum bonorum exiſtentium in domo, reſtringi ad ea, quæ tunc extabant propter vim participij,& ante eum Caſtr.in conſ.132.col.1.volum.1. vbi teſtator mandauit inter pauperes diſtribui fructus
49 ad eum pertinentes, reſtringitur diſpoſitio† ad eos, qui eo tempore pertinebant. Alex.in conſ.124.nu.8. vol.2. vbi inquit compromiſſum factum de differentijs vertentibus,&c.reſtringi ad eas,quæ tunc pendebant,& non ad alias extendi. Pariſ.in conſ.21. nu.23. volum.2.Natta in conſ.204.num.13.Cum igitur non omnia prædia,& nemora ſpectent ad Caſtrum,& ita qualitas importata per participia,ſpectantib.& pertinentibus, non conueniat omnibus, fatendum eſt, conceſſionem illam reſtringi ad furnos,& nemora, quæ ad caſtrum pertinebant, & id erat ſubauditum tacite, etiam ſi non fuiſſet expreſſum, quia in dubio
50 conceſſum ſolum cenſetur ius,† quod habet concedens.l.qui tabernas.ff.de contrahen.empt.l.cum venderes.ff.eodem titu.qui text. loquuntur in contractu venditionis,& idem eſt in donatione.cap.paſtoralis. de donat.Bald.& Ang.in l. ſi domus.§.fin. ff.de leg.1. vbi Iaſ.num.11.alios refert,id quod ſeruatur etiam in vltimis voluntatibus.d.§.fin.l.vxor patrui. C. de leg. Bald.in l.1.C.qui teſt.facer.poſſ.vbi Caſtr. & Iaſ. nu. 4.In quibus locis dicunt latiorem demonſtrationem non ampliare legatum, & ibi dicit Caſtren.hanc eſſe ſingularem deciſionem Alex.in conſ.54.nu.1. verſ. & hoc aperte.vol.3.Socin.in l.ſerui electione.§.cum fundus.num.5.ff.de leg. 1.vbi etiam Rip.nu.16. Ruyn.in conſ.74.num.3.volum.2.Rub.in conſ.95.num.11.Cagno.in l.2.nu.184.C.de reſcinden.vendit. Duran. de arte teſtan.titu.6.cau.5.num.1.Gomes.tomo 1. titu. de legat.num.15.& dicunt Bald. & Aluar. in titu.de Capit.qui cur.vendi. quod in conceſſione caſtri cum
51 pertinentibus,licet veniant molendina,† tamen hoc intelligitur de molendinis,quæ pertinebant ad concedentem,non autem ea, quæ ſpectabant ad priuatas perſonas. ſequitur Iaſ.in l. quominus. num.120. ff.de flumin. Cagno.in l.nemo plus.num... ff.de reg. iur.& inueſtitura alicui facta cenſetur ſemper, ſaluo
52 iure † tertij, vt eſt text.in cap.1.in princ.& ibi glo.& Doct.tit.per quos fiat inueſt.per quem dicit Bald.in l.1.in 4.quæſt.nu.5.ver.illud eſt.ff.de rer. diuiſ. quod quælibet inueſtitura intelligitur facta de feudo iuſto, non de iniuſto, quod ſecundum eum eſt notan. Caſtr.in conſ.46.& conſ.72.vol.1.Imo inueſtitura facta de re aliena eſt nulla.cap.1.tit.de inueſtit.fact.de re alien. & Princeps inueſtiens concedere cenſetur ſolum ius,quod habet,vt dicit Natta in conſ.509.nume.15. hic vero non conſtat, quod caſtrum dicti loci haberet hoc ius prohibẽdi,ergo inueſtitura prędicta nihil confert tanquam incerta, vt dictum eſt ſupra ex not.in l.ſi ſic.ff.de leg.1.

Minus etiam mouet deciſio Hoſt.& Ioan.Andr.in c.ſignificante. quia intelligi debent corũ dicta ſecun
53 dum tex.in c.quod iure.quẽ ipſi allegant,† argumento eius,quod ponit Bar.in l.nõ ſolum. §.liberationis. ff.de lib.leg.& in Auth.Sed iam neceſſe.vbi etiã Bald. C.de don.ante nupt. Sal.in l.ſi ex cautione.C.de non num.pec.Alex.in l.ſicut certi.col.fi.C.de teſt.mil.Iaſ. in §.rurſus.num.32.Inſtit.de actio.Dec.in conſi.189. num.1.Soc.iun.conſ.68.nu.27.volum.1. Pariſ.in conſ. 71.nu.12.vol.3.& in conſ.128. nu.28.volum.4. Gram. in conſ.crimin.22.nu.14.& in conſ.ciuili 32. num.11. & in voto 11.num.11.Bellon.in conſ.5.num.17.in fin. & in conſil.16.nu.10.Cęph.in conſi.341.num.50.Rol. in conſil.39.nu.32. vol.4. Mẽnoch. in conſ.35. nu.30. & D. Beccius in conſ.52.nu.97. Ille vero text.c. quod
54 iure. loquitur in Imperatore,† & proinde ad Imperatorem,vel ſaltem Principem, qui non recognoſcat ſuperiorem,venit reſtringenda Hoſt. & Io.Andr. deciſio.& ita declarat Bertr.in conſ.3.num.6.vol.2.in 2. par.& in conſ.1.nu.12.in 3.vol.part.1. ita etiam in ſimili reſpondet Natta in conſ.522.nu.23.ver.& eodẽ. quod ſi indiſtincte intelligeretur in quocunque domino inferiori, vtique eſſet falſum, quia Doctor. tenent etiam in domino loci, quod non poſſit prohibere hominibus ædificare furnos,vt eſt videre apud Iacobin. Neuiz.Brun.Crau.& alios ſupra citatos in principio huius partis, neque homines arctare ad coquendum in furno domini,& non alibi,quia hoc ſapit monopolium,& dicunt,quod non valeret ſtatutum, vel decretum factum à domino.

Nec aduerſatur tertiũ,quo dicitur,nobiles,& vaſſallos cauſam pro furnis à Principe habere, & in eius locum ſubrogatos eſſe, & ideo ſibi licere compellere homines ad coquendum in ſuo furno, ſicut licebat Principi.ad hoc enim pluribus mõdis reſpõderi poteſt. Et primo, quod Marchiones Montisferrati non habebant hanc facultatem prohibendi, cum haberẽt ſuperiorem, & recognoſcerent Imperatorem pro ſupremo domino, & ſolus ſupremus Princeps poſſit ſimiles facere prohibitiones, vt dicit Bertrand.d.conſ. 3.& conſil.12. & proxime tactum fuit, & ſicuti Princeps,ſeu Marchio Montisferrati non poterat ſuis ſub
55 ditis venationes prohibere, niſi tale † ius habeat ex præſcriptione,vel conſuetudine, vt per plura fundamenta probat Iaſ.in conſ.119.vol.4. quod fuit redditum pro hominibus Mungani infeudatis mag.Do.de Buſc.& Dec.in conſil.197.vbi contra D.Marchionem conſuluit pro communitate Fulinorum, nec poterat homines compellere ad molendũ in molendinis ſuis, vt concludit Bru.in conſ.131.col.4.verſicu.vltimo moueor.ita neque eos cõpellere, vt eant ad ſuos furnos. Et dicit Ioã.Fab.in §.flumina.Inſt.de rer. diuiſ. quod Barones,& alij ſuperiorem recognoſcentes non poſſunt prohibere venationes, & idem tenet Affl. in conſtit.regni.incip.ſcire volumus.in fin. Retorquetur igitur argumentum,quia ſicuti Dom.Marchioni non licebat, ita ipſis vaſſallis denegandum ſit, ex quo non poſſunt plus iuris habere, quam Princeps, qui eis furnos conceſſit.Et quod dicitur, poſſe Principem priuilegium alicui concedere ne alibi coquere poſſint homines panem,quam in furno illius,debet intelligi de Principe qui ſuperiorem non recognoſcat,& tali,qui poſſit hoc ius exercere;cum enim de vno diſputamus,
56 cætera † habilia præſupponuntur.§.in extraneis. Inſtit.de hæred.qual.& diff. l.qui teſtamento.in principio.ff.de teſtam.cap.2.de æta.& qualit.in 6. Dec. in c. 1.in 1.lec.nu.19.de iudic. in cap. quæ in eccleſiarum. in princ. de conſtitu. & cum Doctores docent modũ, per quem põt quis acquirere ius prohibendi, præſupponunt,ptãtem ſubeſſe, quia potentia eſt principium
57 cuiuſcunque † effectus, ſine qua voluntas operari non poteſt, vt ait Bero.conſ.76.num.30.volum.1.

Secundo poſito, citra veritatis offenſionem, quod poſſet Dom. Marchio omnibus hanc facultatem prohibere: reſpondetur, quod argumentum procederet,ſi Dom. Marchio tale ius conceſsiſset ipſis vaſſallis, eo enim caſu id ipſum eis liceret, ſed in inueſtitura facta dictis nobilibus, nulla facta fuit mentio de iure prohibendi, ſed furni ſimpliciter continentur, ius autem prohibendi tanquam non incluſum ſed omiſſum remanſit penes Principem, nec de eius

iuribus poſſunt nobiles expetiti, quia repelluntur exceptione, tua non intereſt, non enim poteſt quis a-
58 gere, niſi ſua † interſit. leg. ſi vnus. §. ante omnia. vbi Bart. ff. de pact. Ang. in l. ſi patroni. §. qui fideicommiſſaria. ff. ad Trebellia. vbi Alex. in 3. no. plures allegat Dec. in conſ. 302. nu. 4. & in l. ex conuentione. in prin. C. de pact. Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gloſſ. 2. nu-
59 me. 51. & ius tertij in iudicio deduci † non pôt, pręſertim per actorem. l. 1. §. 1. ff. ſi pars hær. pet. l. vti frui. in princip. ſi vſufr. pet. l. ſi ſocer. §. Lucius. ff. ſolu. matri. Alex. in conſ. 65. num. 27. ver. præterea dato. volum. 6. etiamſi eſſet ipſo iure excluſiuum intentionis. l. inde biti. §. ſed etſi nummi. vbi Alex. col. vlt. ff. de cond. ind. Bald. in l. cum mulier. col. 10. verſicu. de tertio dubio. ff. ſolu. matri. Ruyn. in conſ. 88. poſt princip. volum. 3. Tiraq. in l. ſi vnquam. in verſ. reuertatur. nume. 364. C. de reuoc. donat. & concedendo do. Marchio furnos, cenſetur denegaſſe ius prohibendi: quia inclu-
60 ſio vnius † eſt alterius excluſio. cap. nonne. de præſumpt. l. cum prætor. ff. de iudic. l. etſi ſine. §. ſed quod Papinianus. ff. de mino. & facile fuiſſet Principi ius
61 prohibendi exprimere ſi voluiſſet, † ſicuti furnos expreſſit. leg. vnica. §. ſin autem ad deficiẽtis. C. de cadu. tollen. cap. 2. de transla. prælat. Alexand. in conſ. 70. & in conſil. 94. volum. 2. Gozad. in conſil. 83. nu. 9. Tiraq. in d. l. ſi vnquam. in verſicu. libertis. num. 3. Crau. in conſil. 161. num. 8. Cæphal. in conſ. 144. numer. 6. D. Beccius conſil. 1. num. 14. Cum igitur conceſſis furnis non veniat ius furnandi, ſeu prohibendi, vt latius concluſum eſt ſupra in ſecundo reſponſo primi obiecti, non poſſunt vaſſalli ſe iuuare ex iure, quod competebat Principi, quia non fuit in eos translatum.

Tertio dicitur, quod etiamſi Principi ſpectaſſent furni cum iure prohibendi, quia tamen ius prohibendi ad Principem alio reſpectu pertinebat, quam ratione caſtri, nempe tanquam Principi, qui habet iura Imperij, & non tanquam domino loci Cellarum, vt dicunt Hoſtien. & Ioann. Andr. in cap. ſignificante. & dictum eſt ſupra, quod ſolus Princeps, non autem quilibet dominus loci poteſt furnaticum exercere, non cenſetur in vaſſallos translatum. Habet enim Dux, vel Marchio in caſtris, & locis particularibus ſui ſtatus duplex ius, vnum ſibi tanquam domino caſtri, ſeu loci competit, alterum ad eum ſpectat non tã quam dominum loci, ſed tanquã Ducem, vel Marchionem. Et ideo, quãdo caſtrum vendit, donat, vel aliter alienat cum pertinentijs, & cum omnibus iuribus ad ipſum ſpectantibus, venit in tali venditione ſolũ ius, quod habebat tanquam dominus loci, non illud, qđ ad eum pertinet tanquam Principem. hæc eſt not. doctrina, quam ponit Alber. in l. fin. C. de iur. omn. iudi.
62 vbi inquit, quod ſi Rex donet caſtrum † cum omni iure quod ipſe habet, non veniret ius, quod habebat in caſtro tanquam Rex. Et eum ſequitur Iacob. in ſua inueſtit. in verſ. de caſtro. num. 6. Martin. de Laud. in tracta. de Princip. not. 115. Calcan. in conſil. 101. col. 1. Soci. iun. in conſi. 98. nu. 31. vol. 3. Boſſ. in titu. de regali. num. 25. quia in generali diſpoſitione non veniũt ea,
63 quæ non eſſet quis in ſpecie † conceſſurus. leg. obliga. ff. de pignor. & Alberic. ſequitur etiam Natta in conſil. 487. num. 31. Roland. in conſil. 1. nu. 144. volum. 2. & conſil. 4. numer. 46. volum. 3. & in venditione non
64 includuntur ea, quæ non ſunt de natura rei † venditæ. leg. ſi mercedem. §. ſi cum fundum. ff. de action. empt. per quem ita dixit Innocent. in capitu. ex literis. de iure patrona. Bartol. l. damnum, la 2. ff. de dam. infect. Socin. iun. conſil. 52. nume. 17. volum. 4. Bald. in leg. à procuratore. C. manda. vbi infert, quod ſi Baro vendat prædia, in quibus extabant domus ad exigẽda pedagia, non veniret in tali venditione ius colligendi pedagium, quamuis dixerit, ſe vendere prædia cum iuribus, quæ ibi habebat, & ſubdit procedere, etiam ſi venditor vtatur verbis vniuerſalibus, quia reſtringuntur nihilominus ad ea, quæ ſunt de natura rei venditæ. Iaſ. in l. 1. nu. 15. ff. de iuriſd. om. iud. idem Bal. in rubr. C. de contrahen. emptio. nu. 9. vbi inquit, clauſulas contractus debere aliquid operari, ita tamen, quod earum operatio ſit ſecũdum naturam rei deductæ in venditione. Alexan. in l. 3. in princ. nu. 23. ff. de acquiren. poſſeſſ. vbi ex hoc infert poſt Imo. ibi,
65 quod, vendito caſtro cum pertinentijs, † non veniunt prædia, quæ ibi in territorio caſtri venditor habebat, quia venditio debet intelligi de his, quæ proprie à caſtro dependent, vt ſunt iuriſdictionalia. Idem Alex. in conſil. 21. num. 8. volum. 5. & idem tenet Iaſ. in leg. quominus. nu. 126. ff. de flumin. licet contradicat quo ad molendina. & Ripa num. 130. tenet, quod vendito caſtro cum ſuis pertinentijs, non veniant molendina, neque poſſeſſiones, quod etiam voluit Boſſ. in tit. de rega. nu. 40. verſi. nec poſtponas. Iacob. in verſic. de caſtro. num. 8. & ius furnandi, ſeu prohibendi non eſt de natura caſtri, neque de natura furnorum, ſed id Principi competebat tanquam Principi, vt ſupra dictum eſt. Et proinde non debet comprehenſum videri in ipſa venditione, confirmatur quia, cum hoc ius prohibendi non competat caſtro, neque furnis, ſed Principi, & cohæreat eius perſonæ, non tranſit in emptorem caſtri, vel furnorum, quia iura perſonalia
66 translata, re non † transferuntur. l. fin. §. 1. de contrahen. empt. l. 1. §. ſi hæres. ff. ad Trebellian. cum multis apud Tiraquel. de retract. conſan. §. 8. glo. 5. nu. 7. Et per hanc rationem Barto. poſt Dyn. in l. inter eos. ff. de acq. rer. dom. ait, quod vendito caſtro, non venit iuriſdictio, quæ competit perſonæ venditoris, licet contineatur iuriſdictio, quæ rei cohæret. ſequitur Alex. in d. l. 3. in princ. nu. 26. ff. de acq. poſſeſſ. & dicit Dyn. in l. licitatio. §. mercatores. ff. de public. quod priuilegium perſonæ non tranſit in emptorem, ſecus autem eſſe in priuilegio rei, & infert ad emptores ſalinarum eccleſiæ, qui tenentur ad ſolutionem gabellæ, quamuis eccleſia eſſet immunis, & ſoluere non teneretur, quod reſpectu gabellæ ordinariæ probat etiam Bart. ibi, & eſt communis opinio, vt atteſtatur Tiraq. de retract. conſan. §. 1. glo. 13. num. 12. Ruyn. in conſil. 143. num. 18. & ſeq. volum. 5. Ioan. de Amic. in conſil. 18. num. 3. vbi ampliat etiam in gabellis impoſitis, & ſubrogatis loco collectarum ordinariarum. Boſſ. in titu. vectig. ſol. qui tene. num. 5. & in titu. de Princ. num. 170. Natta in conſil. 139. nume. 19. alios plures refert Rolan. in conſ. 61. num. 16. & ſeq. vol. 4. & priuilegium perſonale non tranſit in ſucceſſorem, l. quia perſonale. ff. ſolu. matr. Doct. in c. ex parte, il 1. de decim. glo. in clemen. 1. eo. tit. & mutatione perſo-
67 næ extinguitur priuilegium. † c. priuilegium. de reg. iur. in 6. Dyn. & Barto. in l. Paulus. in fin. ff. de acquir. hær. Doct. in Auth. Quas actiones. C. de ſacroſ. eccl. vbi Iaſ. nu. 41. comprobat concluſionẽ, quòd priuatus ſuccedens priuilegiato, nõ vtitur priuilegio, late Docto. præcipue Alex. in l. quia tale. ff. de pac. Dec. & Cagno. in l. in omnibus cauſis id obſeruatur. ff. de regu. iur. Tiraq. in tract. ceſſan. cau. par. 1. nu. 210. & ſeq. Et ideo dicit Boſſ. in tit. de Prin. nu. 344. quod priuilegium Franciſco Francorum Regi, & Mediolani Duci, conceſſum per Leonem Decimum, ne Mediolanenſes trahi poſſent ad Curiam Rom. non poteſt locum habere poſtquam Rex fuit à prædicto Ducatu expulſus, quia conceſſum fuit tanquam Regi, & Duci ſimul, vt ex eius proœmio colligebatur. Ex quo itaque facul-

facultas prohibendi competebat D. Marchioni tanquam Principi,& ita erat perſonale, non tranſiuit in vaſſallos,id quod facilius eſt admittendum, ſtãtibus verbis inueſtituræ,in quibus transferuntur ſolum iura caſtro Cellarum ſpectantia, vt ponderatum fuit ſupra in 4.reſolutione 1.obiecti,& inueſtitura,ſeu cõ
68 ceſſio cum ſit limitata,producit limitatum† effectũ.l. in agris.ff.de acq.rerum dominium.cum infinitis propemodum adductis per Tiraq. in tract. ceſſante cau. par.1.num.142. Ex his vero colligi etiam poteſt reſponſum ad id,quod dicebatur,vnam rem nõ eſſe diuerſo iure cenſendam,& furnos eiuſdem qualitatis eſſe debere penes vaſſallos, qui Principi ſucceſſerũt, cuius erant penes Principem:nam hoc tollitur,quia ius prohibendi non pertinebat ad Do. Marchionem ratione furnorũ, nec quia eſſet illorum dominus, ſed quia erat Princeps. Cõſideratis proinde diuerſis cau
69 ſis,& reſpectibus,vna & eadem res† poteſt eſſe diuerſi iuris.l.miles.§.pro parte.ff.de leg.2. Abb. in c.cum in tua.in fi.de decim.Rip.in l.fin.nu.122.C.de reuoc. donat.plures adducit Tiraq.de retrac.conſan.§.1.gl. 18.nu.23.Menoch.de recup.poſſ.rem.1.num.36.& in tract.de arbit.iud.q.37.nu.8.& in conſ.10.num.13.

Quartum vero obiectum non refragatur, quia ceſſat in conceſſione furnorum ſuperfluitatis ratio,in qua fundatur aduerſantium argumentum. Nã multum operatur mentio furnorum facta in inueſtitura vaſſallis conceſſa, cum eos includat in conceſſio
70 ne, qui alias non veniſſent, ſi de eis diſpoſitio† non loqueretur,vt de molendinis, & poſſeſſionibus dicũt Imo.& Alex.in l.3.in princ.ff.de acq. poſſ.Iaſ.in l.fin. num.7.ff.de conſtitu.Rip.in l.quominus.num.130.ff. de flum.Boſſ.titu.de rega.num.40.verſic. nec poſtponas.& quamuis in hoc contradicant Bald.& Alua.in cap.1.de cap.qui cur.vendit.Iaſ.in l.quominus.num. 120.Iacob.in d.verſic. de caſtro. num.8.Bero.in conſ. 56.num.4.volum.2.& Cagno.in l.nemo plus.nu.2.ff. de regu.iur. qui volunt molendina tanquam acceſſoria caſtri venire, vendito caſtro cum pertinentijs,tamen furnorum expreſſa mentio ſatis dicitur operari, quia tollit dubitationem, quæ poterat ſubeſſe, ſi de eis in conceſſione nihil dictum fuiſſet, an ſcilicet eſſent comprehenſi, vel ne, & quando verba remo
71 uent dubitationem,quæ † poterat militare, non dicuntur ſuperflua. Abb.in cap. ſolitæ. de maiorita. & obedien.Rom.in conſ.117.verſi.operatur enim. Alexan.in conſil.33.num.9.volum.1.Corne.in conſ.101. col.penul.in fin.volum.3.Dec.in cap.at ſi clerici.§.de adulterijs. num.7.in fin. verſic.præterea conſideran. de iudic. & in l.quæ dubitationis. in princip.ff.de regu.iur. Bello.in conſil.7.num.14.Craue. in conſil.70. num.29.Natta in conſil.416.num.8. Cæphal.in conſil.104.num.14.D.Beccius in conſil.34.num.31.Quinimmo ſi etiam attenderetur deciſio Bal. & aliorum volentium, quod molendina veniant in conceſſione caſtri cum pertinentijs, quia ſint acceſſoria, adhuc eſſet toleranda ſuperfluitas, quia expreſſio furnorum contineret,id quod tacite inerat, & tali caſu nõ
72 habet locum † diſpoſitio l.ſi quando. vt tradit Ioan. Andr.in d.cap.ſolitæ.in glo.in verſicu.tanquam.Alexan.in d.conſil.33.numer.9. Aretin.in l.liber homo. §.10.ff.de verbor.obligatio. Pariſ.in conſil.110.num. 47.volum.1.Ruyn.in conſi.169.num.15.volum.1.Ripa in cap.1.num.44.de reſcript.Neuizan.in conſil.2. num.48.Natta,Bello.& Cæpha.in locis ſupra proxime allegatis.

Præterea, ſi intelligeretur translatum,vel conceſſum ius prohibendi, vtique hoc præiudicium inferret hominibus loci, immo talis conceſſio contineret

iniquitatem,quia,vt dicunt Docto.ſupra relati,nõ poteſt dominus loci ſimiles facere prohibitiones.toleratur itaque potius, quod verba abundent, quam quod
73 aliquid operãdo damnnm tertio † inferãt, vel iniquitatem contineanr.gloſ.in l.fin.§.in computatione. vbi etiam Docto.C.de iur.deliber.Innocent.in cap. innotuit.de eo,q fur.ord.ſuſcep.Imo.in l.ex facto. in princip.ff.de vulg.& pupilla. idem Imo. & Roma. in l.4.§. prætor ait.ff.de damn.infect.Socin.conſi.60.num.15. volum.1.Dec.in conſil.74.in fi.Crot.in conſil.136.nu. 13.Bero.in conſil.124.num.20.volum.2. Gozadin. in conſil.5.num.3.Bello.in d.conſil.7.num.13.Crauet.in reſponſo pro genero.num.52.& in conſil.70.num.29. Cæphal.in conſil.104.nu.22.& quod adducitur ex Iacobin.in verſicu.& cum venationibus.in fin.potius facit contra vaſſallos, quam contra homines,quia non
74 dicit † Iacobin. ꝙ conceſſis venationibus, veniat ius prohibendi,ſed inquit,quod ſi vaſſallus inueſtitus cũ venationibus poſſideat ſine contradictione ius prohibendi, acquirit ſibi vtile dominium, & domino directum, immo ex verbis prædictis probatur conceſſis venationibus, non venire ius prohibendi, quia ſi vaſſallus poſſidendo ius prohibendi acquirit domino directum dominium, & ſibi vtile, ſatis videtur Iacobinus concedere, quod tempore conceſſionis dominij,tale ius non haberet, nec conſequenter illud tranſtulerit in vaſſallum, quia ſi illud habuiſſet, non potuiſſet præſcribendo de nouo acquirere: quod enim
75 ſemel meum eſt, non poteſt ex alia cauſa † meum fieri.§.ſic itaque.Inſtitut.de action. §. ſicut fundus. verſicu. ſed ſi rem legatarij.Inſtit. de leg I. non,vt ex pluribus.vbi Doctor.ff.de reg.iur.quin amplius ſi Iacobin. probaret id,ad quod allegatur, hominibus non noceret, quia in conceſſione venationum, ſubeſt ratio ſuperfluitatis,ex aduerſo conſiderata, nã ſi ſolum veniret facultas,vel licentia venandi,ea nihil operaretur,
76 cum iam de iure gentium † ea vaſſallo competeret. l. 1.2.& 3.ff.de acq. rerũ dom.l.vſufructuarium venari. ff.de vſufr.§.feræ. Inſti.de rerum diuiſ.hæc vero ratio ſuperfluitatis ceſſat in cõceſſione furnorum, quia illa plurimum operatur,vt eſt dictum,& ceſſante ratione
77 ceſſare † etiam debet diſpoſitio.l.adigere.§.quamuis. ff.de iure patro.l. quod dictum. ff.de pact. Tiraqu. in tract.ceſſan.cau.par.1.num.125.

Quod vero attinet ad tex.in leg.ne quiſpiam.ff.de diuer. & temp. præſcrip. ille procedit in his tantum, quæ ſunt iuris publici, vt eſt mare, flumina publica,
78 & ſimilia,in his enim non datur aliqua poſſeſſio,† neque præſcriptio.l. fin.ff.de vſucap. l.iniuriarum. §.fin. & leg.ſequen. ff. de iniur. ſed ſi aliquis ea occupet in aliqua parte, poteſt alijs prohibere, nec per hoc aliquod ius dicitur acquirere in mari, niſi ratione vſus,
79 vt ſcilicet parte occupata vti poſſit,& ita †text.illum in l.ne quiſpiam.declarat Barto.in d.l.quominus.nume. 29.vbi dicit primo, qđ ea, quæ ſunt iuris publici, efficiuntur noſtra per occupationem, & deinde numer.30.inquit, quod qui eſt in poſſeſſione piſcandi in aliqua parte maris,poteſt ratione occupationis prohibere alijs piſcationem,& declarat etiam Caſtrenſ. in d.leg.fin.ff.de vſucap.numer.4. vbi inquit, quod vt quis faciat aquam ſuam, ſaltem quantum ad vſum, non requiritur præſcriptio, ſed ſola ſufficit occupatio, & Balbus in tracta. præſcript. in 4. part.5. part. princ.quæſt.6.colum.1.verſic.ſed profecto. ſicuti,quæ capiuntur in cælo, terra, vel mari, occupantis fiunt, nec aliqua requiritur præſcriptio, vel longi temporis poſſeſſio, ita etiam aqua maris, vel fluminis publici fit priuati iuris, reſpectu vſus, per ſolam occupationem. l. quod in littore. ff. de acqui. rerum dom.

Nn 3 qui

qui text.facit hanc æquiparationem, & non requiritur in terminis d.l. ne quiſpiam. aliqua præſcriptio decem,vel viginti annorum,vt per Caſtren. d.l.fin. & Balb.d.col.1.verſicu. patet igitur. & quòd text.in d.l. ne quiſpiam. non loquatur de alio iure, quam vſus, non autem de iure præſcriptionis probatur, quia licet quis longiſſimo tempore vtatur aliquo maris di uerticulo, tamen ſi illud poſtea deſerat, reincidir ma re in priſtinam cauſam, perinde ac ſi nunquam occupatū fuiſſet, & poteſt ab alio occupari.d.l.quod in littore.& dixit text.in l.in tantū.ff.de rerum diuiſ.quòd ædificans in littore maris,eſt dominus ædificij,quam diu illud manet, ſed ædificio dilapſo quaſi poſtliminij iure reuertitur locus in priſtinā cauſam, & declarat Bart.in d.l.quominus.nu.29. vbi dicit, duo requi, vt quis poſſit occupare locū ante ab alio occupatum in mari,vel flumine.

Primo, quòd ædificium prioris occupatoris ſit penitus deſtructum, ita vt aqua redeat ad priſtinum curſum.

Secundo, quòd ædificans habeat locum pro derelicto, quod contingit ſecundum eum, quando tacuit per annum, nec curauit reficere. Et infert ad eum, qui ædificauit molendinum in flumine publico quod deinde fuit impetu aquæ deſtructum, ſi enim
80 nō curet illud infra annum reficere, poterit † alius in eodem loco molendinum ponere, & idem dicit in d. l. fin. vbi inquit, hanc quæſtionem fuiſſe de facto in Marchia,& idē tenet D.Ang. qui docet,vt prior proteſtetur, ſicut intendit locum poſſidere, & plantari faciat palos ligneos in pluribus partib.molendini,& dicit Caſtr.ibi nu.4. hoc eſſe verum etiam, ſi duraſſet occupatio per mille annos. Si verò aliquod ius dominij acquireretur, vtique non amitteretur, collapſo ædificio, nec poſſet alius locum occupare, nec dominus loci tacendo per annum iura ſua perderet, ſed neceſſariū eſſet tempus habile, & ſufficiēs ad præſcribendum.

In propoſito igitur in his, quæ ſunt publici iuris, acquiritur ius prohibendi per ſolam occupationem: ſecus autem eſt in his, quæ priuati ſunt iuris, vt eſt facultas coquendi, molendi, hoſpitandi, & ſimilia, quia licet quis faciat molendinum in vna villa, non tamen poteſt alij prohibere, ne molēdinum ædificet, vt dixi ſupra,& ratio eſt,quia facultas, quæ nobis cōpetit coquendi,vel molendi,vbi placet, non poteſt ſine facto noſtro à nobis auferri.l.id quod noſtrum eſt. ff.de reg.iur.

Ad vltimum, de conſuetudine immemoriali; re-
81 ſpondetur, non poſſe induci † conſuetudinem in his actibus,qui ſunt facultatis,& in iuribus negatiuis,ni ſi præcedente prohibitione. Inno.in c.cum eccleſia Sutrina.nu.5.de cau.poſſeſſi.& propr. Cyn.in l.2. C.quæ ſit long.conſuetu.Abb.in cap.Abbate ſancti Syluani. nu.9.de verborū ſignifi.vbi inquit,quòd per actus meræ facultatis longo tempore continuatos, non introducitur conſuetudo, quia non apparet per hos actus, quod voluerim iuri meo præiudicare, cum vtar facultate mihi cōceſſa.Idē dicit in c. quod translationem. nu.4. de offic.deleg. Dec.conſ.75.nu.6. & circa negatiuam,non eſt reperire aliquem actum, & ideo ceſſat conſuetudo, quæ dicitur actuum repetitio. Ita dicit Ioann. Andr.in cap. Ioannes. colum.2.in fin.verſicu. adhuc oppoſi. de cleric. coniuga. Vbi etiam Butri. &
82 ex non actu non inducitur † conſuetudo. Bald. in l. de quibus.numero 21.ff.de legibus. Alexand. in conſil.136.num.18.vol.2. Iaſon in d.l.quomminus. num. 28.verſicu.breuiter. & num. ſequent.Abb.in capit.ex parte Aſtenſis. numer.7. de conceſſ.præbend. Iacob. in d.verſic.& cum molendinis.numer.4.Balb. in d.4. par.5.par.princ.quæſtio.5.num.2.verſus finem. & id ſequuntur ferè omnes Doct.ſupracitati in princ.huius partis,& hoc etiam præſupponit Natta in conſil. 522.num.34.Et inquit Calder. in conſil.3. in fin. ſub tit.de conſuet.quod abſtinentia ab actu, quem quis poteſt facere,vel non facere,non inducit conſuetudinem, & ad hoc plures allegat. Roch. de Cur.in cap. fin.ſectio.4.num.76. de conſuet.& idem tenent Ioan. Fab.& Aret.in §.flumina.Inſt.de rer.diuiſ.Nec reperietur hoc limitatum in cōſuetudine immemorialis temporis,quia ſi non poteſt induci conſuetudo, non etiam fieri poteſt immemorialis,deficiente enim ſubſtantia, deficit accidens, quod eſſe non poteſt ſine
83 † ſubiecto.l.nec vllam. §.ſi abſentis.vbi not. Ange. ff. de petit.hæred.l.Pomponius. §. fin. vbi Aret.in prin. ff.de acq.poſſeſſ.nec poteſt quis accidens cognoſcere niſi primo notam habeat ſubſtantiam,vt dicit Bald. in l.2.ff.de bon.poſſ.ſecundum tabu. & in l.omnium. C.de teſta.Ruyn.in conſil.218.num.14.vol.1. & probanda prius eſt ſubſtantia,quam qualitas, ſecūdum Bald.in d.conſ.465.nu.1.vol.4.& in his, quæ ſunt fa-
84 cultatis, ſpacium temporis immemorabilis † nihil operatur,vt late probat per plura Rolan. in conſ.53. nu.25.vol.2.Didac.in c.poſſeſſor malæ fidei.in 2.par. §.4. nu.6. de præſcr. folio mihi 588. & in terminis de furno,ꝗ poſſit per homines ædificari, quia ſupra ho-
85 minum memoriam conſueuerint accedere † ad furnū domini,ponunt Io.Fab.& Cęp.in locis ſupracitatis.Neuiz.d.conſ.43. nu.10. vbi loquitur de tempore mille annorum.Bertran.d.conſ.30.num.1. & d.conſ. 259.nu.3. Craue.de antiq.temp.d.par.4.nu.99.Rip. d.conſ.194.in fin.Boer.deciſ.125.colum.2. Didac. in loco prædicto.nu.6.ver.poterit.& Brun. d.conſi.131. col.2.verſic.2.infero.& Boſſ.in tit. de regal. num.41. circa fi.vbi ita intelligit Iaſ.in l.quominus.& inquit, quod eſſet error, ſi Iaſ.aliàs intellexiſſet, & quod dictum fuit de Veneris, procedit, quia ipſi prohibuerunt cæteris nauigationem & vſum ſui maris, vt dicit Ang.in l.ſane ſi maris.col.1.circa med.ff.de iniur. vbi dicit,quòd exegerunt gabellas,& pedagia,& per hæc patet,male dixiſſe Abb.& Fr. de March. in locis in contrarium adductis.

SVMMARIVM.

1 *Legitimæ valor attenditur,qui fuit tempore mortis non petitionis.*
2 *Curt.ſen.conſ.vlt.reprobatur.*
3 *Legitima tranſmittitur ad hæredes ante petitionem.*
4 *Legitimæ fructus percepti poſt mortē patris debentur filio.*
5 *Fructus ſequuntur dominum.*
6 *Legitima debetur de corporibus hæreditarijs.*
7 *Legitima eſt quota bonorum.*
8 *Vniuerſali in diſpoſitione,veniunt futura.*
9 *Tempus mortis inſpicitur in cognoſcenda legitima.*
10 *Augmentum ad eum ſpectat,ad quem ſpectat diminutio.*
11 *Principium attenditur, quando finis habet ad illud conſequentiam.*
12 *Legitima augetur auctis facultatibus.*
13 *Declaratio voluntatis retrotrahitur ad tempus mortis.*
14 *Legatarius ſi repudiat legatum,fingitur dominium nunquā retro fuiſſe quæſitum.*
15 *Legitimæ præſcribitur ſpacio triginta annorum.*
16 *Acceſſiones eiuſdem ſunt naturæ,cuius ſunt bona,quibus accedunt.*
17 *Lex ſemper eſt,& ibi ampliatur.*
18 *Legatæ rei dominium tranſit in legatarium,etiam ſi incerta ſit ratione loci & quotæ.*

Incer-

19 *Incertitudo non nocet, quando ex poſt certificari poteſt.*
20 *Incertitudo non vitiat, quando eſt certitudo in vniuerſo.*
21 *Legitimæ imputantur bona, quæ filius alienauit, vbi quomodo procedat.*
22 *Legitimam eligere non poteſt filius in vna re.*
23 *Acceptare videtur legatum, qui de eo diſponit etiam in vltima voluntate.*
24 *Aditio hæreditatis vim habet ſolutionis.*
25 *Hæres poteſt per officium iudicis petere, quod ſuum creditū ſeparetur ab hæreditate.*
26 *Legitimam poteſt filius hæres patris ſeparare à cæteris bonis.*
27 *Acceſſiones contingentes poſt aditionem, cedunt hæredi, & non augent hæreditatem.*
28 *Fructus percepti poſt aditam hæreditatem, non veniunt in reſtitutione fideicommiſſi.*
29 *Grauatus non reſtituit fideicommiſſario, id quod habuit ex negligentia non petentis.*

CONSILIVM CXXVIII.

EST à multis approbata illa concluſio, quod valor bonorū hæreditatis, qui poſt mortē teſtatoris creuit ſine facto, vel induſtria hominis, cedat cōmodo hæredis, non filij, cui debetur legitima. Ex eaque inferri videtur, quod bona aſſignanda filio pro ſua legitima, æſtimari debent ſecūdum tempus † quo petitur legitima, & non ſecundū tempus mortis, ita vt ſi legitima aſcendebat ad decem, & prædia tempore mortis æſtimata fuerint decem ſingulo iugere, tempore vero petitionis valeant viginti, non conſequatur filius integram iornatam, ſed dimidiam tantum. Ita tenet Curt. ſen. in conſ. vlt. vbi mouetur, quia legitima debetur ſecundum tempus aſſignationis, ita quòd ſi ſit aſſignata à patre viuente, & augeātur poſtea facultates, illud incrementum non proderit filio. Iac. Butr. in l. pactum. C. de collat. quem Doctor. communiter ſequuntur, vt dicit Curt. ſen. in loco prædicto. Et præter eos Iaſ. in l. ſi quando. §. 1. C. de inoffic. teſtamen. Geor. Natt. in c. quamuis. colum. 2. de pact. Ruyn. in conſil. 56. nume. 7. volum. 3. Boer. in deciſ. 62. num. 14. Gram. deciſ. 57. num. 34.

Secundo mouetur, quia imputatur filio, ſi mortuo patre ſtatim non petijt legitimam ſibi aſſignari, mora enim ſemper moroſo nocere debet. l. loco. §. condemnatio. ff. ad exhib.

Tertio, q̃a legitima detrahitur boni viri arbitrio. Bart. in l. in quartam. col. pen. ff. ad leg. Falcid. & ideo cum bona intelligantur deducto ære alieno. l. ſubſignatum. §. bona. ff. de verb. ſig. remanet incerta ratione loci, & quotæ, ita vt non poſſit filius aliquam rem propria authoritate pro legitima poſſidere, ſecundum Bart. in lege meminimus. C. quando, & quibus quar. pars. lib. 10. & prædictam Curt. ſententiam probauit Curt. iun. in conſil. 21. nume. 14. Crot. in conſil. 120. num. 15. Bertran. in conſi. 173. num. 35. volum. 3. Craue. in conſil. 114. num. 16. & ſecundum hanc concluſionem videretur dicendum, quod pro legitima detrahenda per hæredes Franciſci Paſini, de bonis patris, in præiudicium eorum, qui fuerunt ſubſtituti, debeantur bona ſecūdum valorem præſentis temporis, non autem mortis teſtatoris, vel alterius temporis.

Eam tamen ſententiam non exiſtimo poſſe aliquo modo in præſenti facto locum obtinere, ſiue vera ſit,
2 ſiue falſa, & ſane illa concluſio † Curt. ſen. nunquam mihi potuit placere, quia clarum eſt, quod repletio legitimæ ſit ipſo iure, etiam ſi non petatur, quia ſi petitio foret neceſſaria, legitima contineret grauamen,
3 & ideo etiam antequam petatur, † tranſmittitur in quoſcunque hæredes quamuis extraneos, vt determinat expreſſe Salyc. in leg. ſcimus. in princip. in 1. q. C. de inoffic. teſtamen. & ſi petitio requireretur, vtique ante petitionem non tranſmitteretur. leg. iam dubitari. in fin. ff. de hæred. inſtitut. vt dicit Saly. in loco prædicto, quem ſequitur Alex. in conſ. 55. nu. 6. vol. 2. Dec. Ruyn. Pariſ. Fabian. Crau. & Cæphal. quos refert, & ſequitur Menoch. in conſil. 77. nu. 8. & ante hos omnes, hæc fuit opin. Bald. in d. leg. ſcimus. qui dicit, repletio fit, etiam ſi filius nō alleget. & Bar. in l. arrogator. col. 7. nu. 19. ff. de adop. & late tuetur Rode. in l. quoniam in prioribus. in 10. ampliat. num. 4. C. de inoffic. teſta. Natt. in conſil. 199. nu. 5. conſ. 238. nu. 4. & conſ. 255. num. 4. Crau. in conſi. 312. nume. 9. Cæphal. in conſil. 404. num. 16. Ancha. Mod. fami. quæſt. 49. numero 10. volum. 2. Gomeſ. de teſtamen. cap. 10. numer. 23. col. penul. & fin. Si igitur fit ipſo iure, & tanquam ius quæſitum, & in eſſe productum, tranſmittitur, quare valor, qui creuit, non debet cedere commodo filij? Si enim filius ſtatim mortuo patre petijſſet legitimam, & ei fuiſſet aſſignata, vtique nemini dubium videretur, quin hic valor filio accreuiſſet, ergo idē dicendū eſt, licet nō fuerit petita, ex quo ius ſine petitione fuit quæſitum, & valor rei ad eū ſpectat cuius eſt res, quia acceſſorium ſequitur ſuum principale. cap. cum acceſſorium. de regul. in 6.

Confirmatur alia ratione, quia filio non ſolum
4 debetur legitima, ſed omnes fructus † ab ea percepti poſt mortem patris, ſecundum Bald. in conſil. 222. volum. 4. Corn. in conſil. 265. in fin. volum. 3. Capram conſil. 6. numer. 8. & ſequuntur alij allegati per Menoch. in d. conſil. 77. num. 13. qui poſt Fabian. in Auth. Nouiſſima. nume. 129. C. de inoffic. teſtam. dicit hoc intelligi, nulla propoſita petitione à filio. Natta in conſil. 156. nume. 6. vbi pulchre loquitur. Maran. diſput. 10. num. 24. Tiraquel. leg. ſi vnquam. verſicu. reuertatur. nume. 270. Bertran. conſil. 115. nūme. 2. volum. 5. Si ergo fructus ſpectant ad filium ante petitionem, fatendum eſt filium eſſet dominum, quia fru
5 ctus † ſequuntur dominum. leg. fructus. leg. in fundo. leg. ex diuerſo. ff. de rei vendic. leg. Herennius. ff. de vſur. etiam ſi res alij foret obligata. leg. 1. & 2. C. de pigno. act. cap. conqueſtus. de vſur. Cæphal. in conſ. 131. num. 14. ea igitur ratione, qua filius conſequitur fructus legitimæ prouenientes ante petitionē, qui extrinſece dicūtur acceſſiones, eadem ratione filio accreſcere debet valor bonorum ſibi ſpectantium pro legitima, qui valor dicitur intrinſeca acceſſio, & non extrinſeca. Et ſane cum hæres non ſit dominus legitimæ ante petitionem, hic valor, qui creuit, non poteſt ad eum ſpectare.

Tertio accedit, quod legitima capitur de corpo-
6 ribus † hæreditarijs, non de alia re, niſi ſit de voluntate filij. leg. ſcimus. §. repletionem. ibi, ex ſubſtantia patris. C. de inoffic. teſtamen. & communem opinio. dicit Boer. in deciſ. 204. numero 13. ſed ſi filio corpora aſſignarentur ſecundum valorem, qui creuit poſt mortem teſtatoris, vtique non præſtaretur legitima de re hæreditaria, quia ille valor, q̃ ſuperuenit à morte teſtatoris, non eſt quid hæreditarium, vt dicimus de fructibus perceptis poſt aditam hæreditatem, qui non dicuntur hæreditarij. l. in fideicommiſſariam. vbi not. ff. ad Trebel.

7 Quarto, legitima eſt quid vniuerſale, quia † eſt quota bonorum. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoffic. teſtam. Bart. in l. ex facto, la grande. col. 2. ff. de hære. inſtit.

inſtit.Nat.in conſil.156.nume.6. ſed in vniuerſalibus
8 veniunt futura, quia † videntur eſſe de acceſſionibus. Bar.in l.ſi ita.nume.4.ff. de au.& arg.leg.Angel.in l.ſi ſeruitus.col.3.verſ.vlt.reſtat videre.ff.de ſeruitu.vrb. præd.Natta in conſ.160.num.24. & conſ.340. nu.12. Neuiz.in conſil.71.nume.6.& ſeq.

Quinto moueor, nam legitima eſt portio certa bonorum, quæ teſtator reliquit tempore mortis.l.cum
9 quæritur. C.de inoff. teſtam. & tempus † mortis inſpicitur, vt ibi.& Auth. Nouiſſima, ibi, ex deficientis ſubſtantia.C.eo.titu.l.ſi patronum.§.fin.ff.de bon.lib. Bald.in l.ſi aliqua pęna.ff.de his, qui ſunt ſui, vel alie. iuris.Caſtr.& Alex. in l.in ratione, la 2.in princ. ff.ad leg.Falcid.Dec.in conſ.19.col.fin.in conſ.231.col.fin. Crot.in conſil.120.nume.15.Cott.in mem. incip. dos conſtituta.col.2.in fin. Nat.in conſ.156.nume.6.Boſſ. in tit.de publ.bon.nu.6. Rol.conſ.85.nu.14. volum.1. conſ.97.num.42.vol.2.Menoc.caſu 149.nu.18.Cæph. in conſ.405.num.67. ſed ſi filius haberet bona ſecundum valorem, qui poſt mortem creuit, vtique non haberet illam portionem bonorum extantium tempore mortis, quæ ad eũ ſpectat pro legitima, vt gratia exẽpli, ſi tempore mortis bona erant valoris aureorum 1200.& legitima erat tertia,& ita 400.debeãtur, poſt mortem vero teſtatoris auctus ſit valor vſque ad aureos 1500.certe ſi dentur filio bona, ſecundum poſteriorem valorem, quæ capiãt 400.aureos, non habebit tertiam partem bonorum, quæ teſtator reliquit mortis tempore, quia illa tertia pars nunc valet aureos 500.Et quamuis Doct.mentionem faciant de æſtimatione, tamen illa æſtimatio non tollit, quin præſtanda ſit legitima in corporibus hæreditarijs, iuxta §. repletionem.& Auth.Nouiſſima,& per quotam nõ autem per quantitatẽ,& propterea, ſiue creuerit, ſiue decreuerit bonorum valor, hoc non habet quotam portionem bonorum filio debitam minuere.

Sexto, clarum eſt, quod ſi valor bonorum decreuiſſet poſt mortem patris, ſi ante petitionem legitimæ, nollet hæres legitimam ſupplere, quia re vera ad id non tenetur, ergo ſi augetur valor, non debet per hæredem legitima diminui, quia ad eum ſpectare debet commodum, qui percipit incommoda. leg. ſecundum naturam. ff. de regu. iur. & nulla patitur ratio, quod hæres poſſit lucrari,& non pati damnum, & petere quis non debet id, cuius contrarium non eſſet poſtulaturus.Bal.in l.pen.C.de ſolu.Signor.in conſil.21. numer.14.circa fin.Euerar.loco 94.Sicuti igitur diminutio non noceret hæredi, ita augmentum non debet
10 eidem prodeſſe, quia augmentum ſpectat † ad eũ ad quem nõ ſpectat diminutio. leg.ſcribit.ff.ad Treb.ita in ſimili arguit Fabia.d.Authen. Nouiſſima.num.88. & ſeq.& Ruy.conſ.97.num.10.circa med. & num.13. circa med.volum.5.

Septimo, ſicuti tempus mortis attenditur, & ſecundum illud ſit computatio legitimæ, vt dignoſcatur quanta ſit, ita & nõ aliter attendi debet tempus mortis quo ad hoc, vt filio pro legitima ſatisfiat: nam æſtimatio ſit, vt fieri poſſit ſolutio, & eſt ordinata ad ſo-
11 lutionem, quando vero finis habet † neceſſariam conſequentiam ad ſuum principium, attenditur principium,& finis ad illud trahitur.leg.4.§.Scio.vbi Bald. ff.de mino. l. damni infecti.§. Sabini.ff.de dam.infec. & à primordio tituli, poſterior formatur euentus. l. 1.C.de impou. lucr.deſcri. libr. 11.l. Lucius.in fin. ff. de leg.2.c.maiores. in fin.de baptiſ. Tiraq.de retract. conſang.§.1.glo.8.nu.26.Crau.in conſ.144.col.1.Cæpha.in conſil.17.num.12.vbi ſubdit, quod omnia corruunt ſublato principio, arg.l.egi.ff.de excep.rei iud. Non debet igitur vno modo fieri æſtimatio, & alio modo ſolutio, ſed bona debẽt pro illomet pretio aſſignari pro legitima, quo fuerunt æſtimata in calculatione legitimæ, alias vna, & eadem res diuerſo iure cenſeretur, contra l.eum, qui ædes.ff.de vſucap.& eo modo quo bona computantur in cõſtituendo totam hæreditatem, eodem modo, & non alio æſtimari debent in deſignando legitimam.

His vero non obſtant, quæ in contrarium adducta ſunt. Et primo, quod auctis facultatibus non augeatur legitima filio deſignata in vita patris: quia reſpõ
12 detur, quod illa opinio † non eſt vndequaque tuta, nã Bald.contrarium tenuit in cap.cum M. Ferrarienſis. num.15.de conſt.vbi dicit notatu dignum,& in l.pactum.in vlt.oppo.C.de colla.Rom.& Imo.in l.ſtipulatio hoc modo concepta.ff.de verb.obl.Iaſ.in d. Auth. Nouiſſima.& in l.quod ſeruitus.nu.12.ff.de cõd.cau. dat.Barb.d.c.cum M.num.160.vbi Rip.nu.38.Bened. in cap.Rayn.in ver.duas.nu.240.de teſt.quem ſequitur ibi Didac.§.1.num.8.allegans etiam Lup. in cap. per veſtras.in 3.not.§.23.num.2.& Gram. deciſ.57. nu.30.& præter eos hanc ſententiam probarunt Bal. nou.de dot.in 6.par.15.ſpeciali, circa med. Soc.in cõſil.100.num.9.vol.3.Ruy.in l.Gallus.§.& quid ſi tantum.num.174.ff.de lib.& poſthu. vbi ait contrariam opinionem communiter reprobari. Ferdin. Vaſq.de ſucceſſ.creat.§.10.num.462.Menoch.de arbitr.iudic. caſu 149.nu.18.Viuius comm.opin.lib.1.conclu.200. vbi dicit magis communẽ,& iudicaſſe ſecundum eã, & proptetea ceſſat Curt.fundamentum, qui exiſtimauit attendi valorem bonorum, qui eſt tempore quo legitima filijs aſſignatur, nam apparet ex prædictis, attendi tempus mortis.

Secundo reſpondeo, quod etiam ſi contraria obtineret opinio, ea tamen in propoſito non noceret, quia ideo eo caſu tempus aſſignationis inſpicitur, quia partes receſſerunt à iuris communis diſpoſitione, repræſentando legitimam, quæ non debet ſolui, niſi tẽpore mortis. Prouiſio enim hominis facit ceſſare prouiſionem legis.l.fi.C.de pact. conu.l.& habet. §.cum quis. vbi glo.ff.de precar. Non eſt igitur attendendum tempus mortis, poſtquam partes recedendo à iure communi tacita conuentione, alio tempore præſtandam legitimam cenſuerunt, contractus enim ex conuentione legem accipiunt. l.1. §. ſi conueniat.ff.depoſ.l.1.ff.de conſtit.pecun.l.1.ff.de pact.late D.Beccius conſil.94. num.28. & pacta derogant iuri communi.l.ex placito.C.de rer.permut.ſecus autem in caſu noſtro, in quo nulla interceſſit partiũ conuentio, ideo iuri ſtandum eſt.

Nec mouet, quod filio ſit imputandum, qui legitimam non petijt ſtatim mortuo patre: quia reſpondetur, legitimam ſtatim à morte patris acquiri filio ante petitionem, vt voluit Salyc.in d.l.ſcimus.in princip.& alij per nos ſupra relati in primo fundamento huius partis,& proinde cum acquiſitio fiat ipſo iure, non eſt ei imputandum ſi non petijt ſtatim, & filius non dicitur in mora non petendo, ſed hæres bene eſt in mora eam non aſſignando, quia dies mortis, vel aditio hæreditatis, hæredem interpellat.l.quoniam in prioribus.C.de inoffic.teſt.declarat Fabian.in Auth. Nouiſſima.nu.129.C.eod.tit.

Secundo reſpondeo, quod vbi neceſſaria foret petitio, adhuc filius non dicitur in mora, ſi eam ſtatim non petijt.Sed quandocunque agnoſcat ſuam legitimam, erit ſibi plene quæſita non minus, quam ſi ſtatim eam agnouiſſet mortuo patre. Quia declaratio
13 hæc voluntatis retrotrahitur † ad tempus mortis. gl. & Doctores in cap.cum tu.de vſur.Barto.in l.omnes populi.nu.44.vbi Caccialup.nu.151.ff.de iuſt.& iur.

Caſtr.

Caſtr.in l.hæredes palam.§.ſi quid poſt.nume.3.ff.de
teſt.Socin.in conſil.23. num.19.vol.4. Ruyn.in conſ.
225.num.6.vol.1.Crot. in conſil.77.nume.2.& vide-
mus in legato,cuius dominium ſtatim mortuo teſta
tore tranſit in legatarium.l.à Titio. ff. de fur. tamen
ſi legatarius repudiet,fingitur retro nunquam quæſi
14 tum,† vt declarat Bart.in l.Pomponius, la 2.nu.10.
ff.de neg.geſt. Si verò acceptet legatũ, fingitur ab ho
ra mortis fuiſſe ipſius legatarij, & verè ab adita hæ-
reditate,vt declarat Bar.in l.ſi tibi homo.§.cum ſer-
uus.ff.de leg.1.Aret.in l.omnia.ff.ſi cer.pet.& paſſim
Doctores. Et ideo, licet ſero legatarius voluntatem
declaret, percipit tamen fructus rei legatę. glo.in l.
Herennius.ff.de vſur.Cæphal.in conſil.43.nume.14.
Idem ergo eſt in legitima, nam facta agnitione, illa
retrotrahitur ad tempus mortis, & idem eſt ac ſi ſe-
quuta morte patris declaraſſet voluntatem ſuam,
& ideo conſequitur omnes perceptos ante petitio-
nem,ſecũdum Fab.d.Auth.Nouiſſima.nu.129. cum
alijs ſupra adductis in ſecundo fundamento. Idem
eſt in ſupplemento, in quo requiritur petitio, & ta-
men trahitur retro ad fructus. Tiraquel.d.verſic.re-
uertatur.nũ.270.quia in vltimis voluntatibus, non
eſt nouum, quod dominium ſtet in pendenti ex vo-
luntate vnius,vt declarat Bart.in d.l.Pomponius.&
aditio ſeu agnitio retrotrahitur. l. quandocunque.
ff.de acq.hæred. & ius legitimæ præſcribitur ſpacio
15 triginta† annorum. Bald.Auth. Presbyteros. C.de
ſacroſ.eccl. Ang. in l.Pomponius. §. ſi conditioni.ff.
de inoff.teſtam.Caſtr.& Saly.in l.ſi quis filium.§.fin.
C.eod.Alex.conſil.7.nu.2.vol.3. Aret.§.quia.num.5.
Inſtit. de inoff. teſtam. Tiraq. de retract. conſang.§.
36.glo.2.nu.37.Natta conſil.156.nu.4.Gozad. con-
ſil.56.nu.7.& 11.Bero.conſ.49.nu.16. vol.1. Soc.iun.
conſ.64.num.13.vol.2.

Poſtremo,non aduerſatur quod legitima ſit quo-
ta bonorũ,& incerta ratione loci & quotæ,& ideo
ante liquidationem non poſſit filius aliquã rem poſ
ſidere,licet eam apprehendat,ſecundũ Bar.in l.me-
minimus. C.quando & quibus quarta pars. lib.10.
Ad hoc enim reſpondeo, quod & ſi ſit incerta ita vt
poſſideri non poſſit, tamen non infertur, quod ideo
acceſſiones & augmenta non cedant commodo legi
timæ, ſicut cedunt etiam fructus: illæ enim acceſſio-
nes non acquiruntur poſſeſſori, ſed domino,& ideo
cum filius ſtatim ſit dominus,ei cedunt acceſſiones,
16 quia non debent acceſſiones † diuerſo iure cenſeri,
à bonis quibus accedunt.l.fina.§.quoniam vero com
perimus.C.de re milit.lib.12.l.ſi conuenerit.§.ſi nu-
da.ff.de pign.actio.Igne.in l.neceſſarios.§.non alias.
num.443.ff.ad Syll.Sed idem iuris eſt de augmento,
quod de ipſo principali. Bart. in l.qui liberis.§.hæc
verba.ff.de vulg.cum alijs apud Caſtr.in repe.l.1.nu
me.31. C.de iur.omn.iud. & augmentum regulatur
ſecundum naturam principalis cui accedit.l.ſi ex to
to. in princ. ff. de legat.1. Crot. in rubr.ff.ſolut.ma-
trimon.nume.76. & quod augmentum accedat do-
minio non poſſeſſioni, probatur, quia acceſſiones
fundi legati ſpectant, non ad hæredem qui poſſidet,
ſed ad legatarium. l.ſi ex toto.in princ. & l.grege.ff.
de legat.1.

Secundo reſpondeo, quod vbi ſumus in diſpoſi-
17 tione legis incertitudo non vitiat,quia lex† ſemper
eſt certa.l.cum quidam.§.ſuum.ff.de acq.hæred. præ
cipuè de eo quod iam eſt in rerum natura. Aret. in
conſil.155.col.3. vel de eo quod aliquo modo poteſt
eſſe homini notum.Iaſ.in l.Centurio.num.31.in fine.
& num.32.vbi etiam Ripa nume.72.ff.de vulgar.Ca
gnol.in l.is damnum.§.quod pendet.num.2.ff.de re-
gul.iur.Cæph.in conſi.159.num.15.quinimmo quoad
effectus reſultantes ex legis diſpoſitione, lex dicitur
etiam certa de rebus futuris, vt concludit Rip.in lo-
co prædicto,& eum ſequitur Cagn.d.§. quod pendet.
& dicunt prædicti omnes, quod lex ſemper eſt certa
de præteritis & præſentibus, id quod ſufficit in præ-
ſenti caſu,quia licet homini ſit occultum æs alienum,
& ignoretur quanta ſit legitima,quia tamen hoc æs a-
lienum concernit præterita, ideo lex quo ad illud eſt
certa,& ante aliam liquidationem lex diſponit,quod
quarta ſit diminuta.l.ſi fideicommiſſum.§.tractatum.
ff.de iud.& proinde quo ad ipſam legem legitima nõ
eſt incerta,ſed certa,vt declarat Ruy.in conſ.127.nu.
16.vol.3.ſequitur Cæph.d.conſi.159.num.15. quod ſi
eſt certa quoad legata,vtique licet ſit quoad hominẽ
incerta,non impediet incertitudo acquiſitionem ac-
ceſſionum,& augmenti, quod prouenit ab effectu iu-
ris.Et videmus,quod dominium rei legatæ transfer-
18 tur in legatarium,etiamſi res ſit ratione loci † & quo
tæ incerta.l.de tota.§.1.ff.de rei vend.declarat Iaſ.l.3.
§.incertum.nu.15.ff.de acq.poſſeſſ.vbi dicit transfer-
ri quoque poſſeſſionem ex legis diſpoſitione,non ob-
ſtante incertitudine.

Tertio reſpondeo,quod etiamſi legitima ſit à prin
cipio incerta ratione loci & quotæ,quoad hominem;
tamen hęc incertitudo non nocet,quando ex poſt red
19 di poſſit certa,† per ea quæ ponunt Doctores in l.3.§.
incertam.ff.de acquir.poſſ.& in l.fin.C.quæ res pign.
oblig.ita declarat Ruyn.d.conſ.127.nume.16. verſic.
præterea incertitudo. vbi infert, quod & ſi per conſti
tutum non transferatur poſſeſſio rei à principio incer
ta,vt eſt legitima,transfertur tamen quando res cer-
tificatur poſteà.Sequitur Tiraquel. de conſtit.part.3.
limitat.19.num.4.Ita in propoſito,licèt nunc incerta
ſit legitima, quia tamen eſt certificanda, ſpectabunt
ad filium facta certificatione, quæcunque acceſſiones
interim factæ.

Quarto reſpondeo, quod incertitudo in præſenti
caſu non poteſt vitiare, quia licet incertum ſit quan-
tum capiat legitima in vnoquoque particulari corpo
re hæreditario, ex quo nondum detractum eſt æs alie
num, tamen reſpectu omnium corporum,bonorum-
que omnium hæreditatis in vniuerſo,legitima eſt cer
ta. Quia certum eſt, quod de prædictis omnibus cor
poribus eſt detrahenda, quamuis ignotum ſit quan-
tum ex vnoquoque deduci debeat. Et vt diſpoſitio
20 locum habeat, ſufficit certitudinem ſubeſse † in vni-
uerſo,vt in ſimili declarat Ioan.de monte Sperel.in l.
ab emptione. ff. de pact. quem refert & ſequitur Soc.
in dicto §.incerto. numer.5. Iaſ.numer.14. ff.de acq.
poſſeſs. Pariſ.in conſil.59. numer.23. volum.1. Tira-
quel.dicta limitat.19. num.2. in quibus locis volunt,
quod per conſtitutum tali caſu transferatur poſseſ-
ſio, quare incertitudo non debet impedire acquiſi-
tionem acceſſionum, & augmenti, ſiue ratione valo-
ris, ſiue alia ratione. Roland. conſil.79. numero 44.
volum.1.

Ex his apparet,erroneam & non veram eſse Curt.
ſen.opinionem,licet plures eam ſequantur, ſed quia
non is ego ſum qui auſim conſultationem defendere
contra tot Doctores,ideo vt cauſa in tuto collocetur,
reſpondeo ſecundo,& dico,quod etiamſi verum eſſet
bona ratione legitimæ aſſignanda filio, æſtimari de-
bere ſecũdum tempus aſſignationis, non autem mor
tis, tamen non erit in præſenti caſu attendendus va-
lor præſentis temporis, licet nunc agatur de legiti-
mæ detractione:nam per Franciſcum Paſinum filium
onere fideicommiſſi grauatum, reperiuntur iam diu
multa bona fuiſse alienata vſque de anno 1545. quæ

bona

bona ſunt ipſi Franciſco alienanti imputanda in legi
21 timam,† iuxta not.in l.Marcellus.§.res quę.ff.ad Trebel.id quod placuit etiam Bald.in conſil.300.num.2. vol.3.in conſ.8.num.4.in conſil.392.num.4.volum.4. Alex.in conſil.178.col.2.vol.5.Soc.in conſil.36.col.2. volum.3.Pariſ.in conſil.17.in fin.volum.2. Roland.in conſil.78.num.19.volum.1.vbi dicit hanc opinionem procedere, quando res alienata eſt de mediocribus, non autem melior quæ eſſet in hæreditate, & in computatione legitimæ, imputabitur filio vendenti pretium,quod recepit ex bonis alienatis,& nihil vltra,ſecundum Iaſ.in conſ.161. volum.4.niſi forte alienatio facta foret mala fide,& pro viliori pretio, quam communiter eo tempore ſolent vendi bona,vt per Ripam in l.in quartam. num. 101. poſt Oldrad. quem citat. Et ratio eſt, quia alienando bona reſtitutioni ſubiecta,videtur in eis eligere legitimam,vt dixit Cuman. in conſil.232.ſilius à patre. & dicit Soc. in d.conſ.36. col.2. quod hodie alienata imputãtur in legitimam, quia in eis cenſetur filius elegiſſe legitimam.Idem repetit in d.§.res quæ.nu.13.in fin.verſ.ex quibus quarto.dicens,quod omni caſu inuariabiliter imputantur in legitimam, quæcunque alienata. Sequitur Rub. in conſil.157.num.2.quia ex quo legitima immediate debetur poſt mortem grauantis, & ab ea reijcitur omne onus, ſtatim cum alienat, videtur grauatus in bonis quæ alienat eligere legitimam;quod ſi eo tempore videtur eligere vel agnoſcere legitimam,vtique illius temporis valor debet attendi,quia eo tempore dicitur petita vel agnita,& hoc admittit Curt.ſen.in d.conſi.vlt.dum dicit,conſiderari tempus petitionis, & dum ponderat moram filij;nam ſi filius elegit legitimam in aliquibus bonis, iam non dicitur amplius moroſus.

Nec dicatur, quod non eſt vſquequaque tutum, ꝙ bona alienata imputentur in legitimam,ex quo filius non poteſt in vna re pro ſuo arbitrio legitimam eli-
22 gere,niſi id faciat ex neceſſitate,† & cum decreto iudicis,vt tenent multi quos refert Roland.d.conſil.78. num.19.& ſeq.& Menoch.de arbitr.iud.caſu 163.nu. 16.& ſequent.quia ad id ex ſupradictis facilis eſt reſponſio. Nam etiamſi hæc ſententia verior eſſet & communior; tamen non deſtruitur Cuman.Socin. & aliorum ratio, qui dicunt, quod filius alienando videtur eligere, nam etſi electio ſit nulla & inualida in præiudicium ſubſtituti, tamen per eam inducitur agnitio legitimæ, quia ex quo conſiſtit in ſolo animo, vt de aditione dicitur per Doctores in l.gerit.ff.de acquirend. hæredit. quæ inducitur ex actu quantumuis nullo, quia colligitur voluntas etiam ex actu nullo.l. fin.ff.de reb.eor.Barto.loquens in aditione,in l.gerit. nume.18.cum ſimil.& hoc caſu licet pretium illorum bonorum non eſſet imputandum in legitimam,& poſſet ſubſtitutus reuocare alienata, tamen ſtante agnitione legitimæ, attenderetur valor qui fuit tempore factæ alienationis, & ita agnitionis, non autem valor præſentis temporis.

Tertio, vbi non attenderetur tempus alienationum factarum tanquam tunc filius non dicatur agnouiſſe ſuam legitimam,negari tamen non poteſt, quin eam dicatur agnouiſſe, quando condendo teſtamentum legauit ſuam legitimam,ſeu in ea hæredem inſtituit particularem Dominum Baptiſtam Truſiam de Ocimiano, is enim legatum ſibi factum videtur acce
23 ptare, † qui de eo diſponit.Crauet.in conſil.261.nu. 3.idem eſt in hæreditate,nam eam videtur hæres adire,quando eam alij cedit vel aliter diſponit.Soc.iun. in conſil.107.nume.1. volum.2.Menoch.in conſil.87. num.21.& ſeq.& in ſpecie,quod diſponendo per vltimam voluntatem inducatur aditio, eſt text.in l.ſi a-uia.C.de iure deliber.quam dicit Barto.ibi notan.& ſæpius practicaſſe tempore mortalitatis. Sequitur Iaſ.nu.1.Menoch.late in conſil.1.num.488.non enim aliter poteſt filius de legitima diſponere, niſi illam acceptet & agnoſcat,& ideo qui vult conſequens,cẽſetur etiam velle omne neceſſarium antecedens.l.ad rem mobilem.ff.de procur. & agnitio inducitur per actus, qui non poſſunt fieri citra ius agnitionis, ſecundum Bart.d.l.gerit.quare omni caſu conſiderari debet valor qui fuit, quando Franciſcus filius teſtamentum condidit, & agnouit ſuam legitimam,quia legitima reſecat ipſo iure.l.peculium.ff.de pecu.leg. Rub.d.conſil.157.nu.2.

Quarto, non abſurde reſpõderi poteſt Curt. ſen. & alios,qui eum ſequuntur, loqui quãdo filius cui legitima debetur, non fuit inſtitutus hæres vniuerſalis,ſed alius fuit vocatus,eo enim caſu,quia legitima non acquiritur niſi poſt agnitionem,videtur aliquid filio poſſe imputari,quia non petierit legitimã, at ſecus eſt,qñ filius eſt in oĩbus bonis inſtitutus, quia cũ eo caſu omnia bona poſſideat, non opus eſt aliqua petitione: qñ enim creditor ſuccedit debitori, tunc ad euitandum damnũ quod hæredi contingeret, adi
24 tio hæreditatis vim † habet ſolutionis. l. Stichum.§. aditio.ff.de fideiuſſ.& ibi not. Docto. præcipuè Caſt. glo.in l.ſi ſocer.vbi Rom.nu.24 ff.ſol.matr. Bar. in l. ſi is qui pro emptore.num.67.vbi glo. num.386.ff.de vſucap.in l.hæres à debitore.§.fi.ff.de fideiuſ.quia vr̃ à ſe ipſo exegiſſe.Idem Bar.in l.ſi ſocer.ff.ſolut.matr. in l.ſi debitori.ff.de ſol.Rip.in conſi.122.nu.7.Et quãuis Docto. dicant, quod poteſt hæres implorare officium iudicis,& petere,quod ſuum creditum ſepare-
25 tur † ab hæreditate, vt concludit Bald. & ſecundum eum Alexan.in l.debitori.C.de pact.quos ſequuntur alij apud Phanuc.de innen. par.5.nume.19. Roland. in eod.tract.in 4.par.in verſic.decima vtilitas. nu.6. fol.132.& quod dicitur de credito,locum habet quoque in legitima,quia filius hæres agere poteſt, vt ſe-
26 paretur à cæteris bonis, ad effectum vt de ea† poſſit diſponere. Bald.in l.iubemus.col.1.C.ad Trebel. Caſtren.in l.quoniam in priorib.in fi. C.de teſtam. Phanuc.d.num.19. Tamen hoc non obligat filium, ita vt legitimam omittat,niſi hoc faciat. Eſt enim conſiliũ non præceptum, & non ſubijcitur neceſſitati, quod voluntati committitur.l.non quidquid.ff.de iudic.l. ſæpe audiui.vbi gloſſ.ff.de offic.præſid.& quando plura competunt remedia,tunc poteſt eligere quis alterum quo malit experiri.

Quinto reſpondeo, quod etſi tempus aſſignatæ legitimæ deberet attendi non tempus mortis,nec alienationis, nec teſtamenti cõditi per filium, qui de legitima diſpoſuit, adhuc tamen ad Do. Truſiam in legitima inſtitutum per D. Franciſcum filium grauatum ſpectaret ille valor qui creſcit, à morte teſtatoris vſque in hodiernam diem. Nam,vt inquit Curt. ſen.conſil.vlt.augmentum illud cedit commodo hæredis. In præſenti autem caſu filius idemque hæres ius ſuum reliquit D.Truſiæ: ergo ſi non ex primo iure, ſaltem illud conſequetur hac noua ratione,& tanquam cauſam habens ab hærede.

Et ſi dicatur, quod hæres non poterit de illo augmento diſponere tanquam res ſit hæreditaria, ſed illud vna cum cæteris bonis hæreditarijs veniat reſtituendum fideicõmiſſarijs: ad hoc reſpondeo, quòd dictum augmentum hæreditarium non eſt, vt probatur in l. in quantitate patrimonij. in principio.
27 ff. ad legem Falcidiam. vbi acceſſiones † contingentes poſt aditam hæreditatem, non eam augent,

ſed

ſed lucro cedunt hæredum, & ideo pro eis non tenentur creditoribus vel legatarijs, vt concludit Rip. in l.1.§.ſi is qui quadraginta.in fi.ff.ad Trebel. ſequitur D.Rolan.de confect. inuent. verſic. ſexta vtilitas. in fi.folio mihi 118. Et rogatus reſtituere quidquid ad eum peruenit ex hæreditate, non tenetur reſtituere
28 fructus perceptos poſt hæreditatẽ † aditam.l.quod his verbis.in princ. ff. de leg.3. quia poſt aditionem, non eſt hæreditas.l.1.§.veteres. ff.de acquir. hære.vbi gloſſ.& omnes doctores, & quod dicitur de fructib. locum habet in cæteris acceſſionibus.l.item veniunt. §.non ſolum. vbi Caſtr.declarat.ff.de pet.hæred.& facit,quia hæres tenetur ſolũ reſtituere id quod habuit iudicio defuncti.l.cohæredi.§.cum filiæ.ff.de leg.3.ſolum id quod habuit iure hæreditario, nõ quod aliunde conſequutus eſt, etiam vti hæres.l.qui hæredi.§. cum hæreditas.ff.de cond. & demon. cum alijs apud D.Beccium conſ.24.nu.7. Hoc autem augmentũ non cauſatur iudicio defuncti,ſed negligentia non peten-
29 tis,ideo non reſtituitur fideicommiſſario,†vt eſt tex. expreſſus in l.mulier.§.ſi hæres.ff.ad Trebel.& magis videtur hoc lucrũ facere ex illius ſtultitia, qui à principio non petit legitimam, quam iudicio teſtatoris. l.3.ff.ad leg.Falcid. & plura exempla ponit Ruyn.in conſil.79.nu.13.vol.5. videtur enim hæres conſequi ex fatuitate emptoris,quando hæreditatem non ſoluendo vendit, & ideo non tenetur legatarijs vel creditoribus reſpondere vltra eius vires vſque ad pretium receptum.d.l.3.glo.in l.2.vbi Iaſ.in fi.C.de leg. Phanuc.de inuent.par.5.num.71.& imputatur fortunæ non iudicio teſtatoris. Ita ergo in propoſito, hoc augmentum valoris prouenit ex mora non petentis legitimam, & ideo hæredi acqritur, nec venit in reſtitutione fideicommiſſi. Et ſicuti ſi nõ ipſe filius, ſed alius inſtitutus fuiſſet hæres, poſſet in reſtitutione fideicommiſſi lucrum huius augmẽti retinere, & pro ſuo arbitrio in alium diſponere,ita licere non minus debet filio inſtituto,qui & ſi propter moram in petendo vel ſeparando ſuam legitimam ab hæreditate dãnum patiatur in eo,ꝙ tenetur bona recipere ſecundũ valorem præſentis temporis,conſequetur tamen tanquam hæres hoc lucrum,quod propter propriam moram, & ſtultitiam in non petendo amiſerat.Conſtat igitur ex his non obſtare Curt.ſen.deciſionem,etiam ſi pro vera habeamus.

SVMMARIVM.

1 *Notarius ſi quid omiſit in teſtamento ſcribere, & probetur teſtibus, ſeruabitur teſtamentum ſecundum dicta teſtiũ.*
2 *Subſtitutio omiſſa à notario probari poteſt teſtibus.*
3 *Error à notario commiſſus in ſcribendo teſtamentum probatur duobus teſtibus.*
4 *Subſtitutio probatur quinque teſtibus.*
5 *Codicilli quinque teſtes requirunt, & admittuntur non rogati,etiam fœmina.*
6 *Rogitus teſtium non eſt neceſſarius in teſtamento, in quo eſt clauſula codicillaris,& fœmina eſt in eo teſtis.*
7 *Teſtis examinatus, parte non citata, probat in Senatu,vbi proceditur ſola facti veritate inſpecta.*
8 *Teſtis,qui per monitorias depoſuit, plurimum mouet animum iudicis, ſi accedant coniecturæ.*
9 *Confeſſio hæredis circa voluntatem defuncti, plurimum valet.*
10 *Fideicommiſſum inducitur ex coniecturis, etiam ſeparatis à teſtamento.*
11 *Teſtamentum ruri conditum, valet cum quinque teſtibus.*
12 *Solemnitas requiſita non debet ſeruari, quando non poteſt adhiberi.*
13 *Pluralitas teſtamentorum non præſumitur.*
14 *Pluralitas actuum non præſumitur.*
15 *Actore non probante, reus abſoluitur.*
16 *Fundamentum ſuæ intentionis quilibet tenetur probare.*
17 *Negatiua probatur ex inſpectione ſcripturæ.*
18 *Subſtitutionem allegans quæ tamen non legitur in teſtamento,tenetur probare.*
19 *Voluntas teſtatoris in mente retenta non attenditur.*
20 *Notarius. Præſumitur pro notario, quod bene, & fideliter exerceat ſuum officium.*
21 *Notarius præſumitur ſcripſiſſe quicquid à partibus fuit dictum.*
22 *Prohibitus alienare,poteſt de bonis diſponere,quando ex vocatis nemo ſupereſt.*
23 *Teſtamentum ſeptem teſtes exigit.*
24 *Hæres approbans teſtamentum non ſolemne, ſibi non præiudicat.*
25 *Teſtes in teſtamento probando, debent deponere integre de tota voluntate, & diſpoſitione.*
26 *Teſtis vnus ex neceſſarijs ſi contradicat alijs,teſtamentum vacillat.*
27 *Teſtes in teſtamento debent eſſe rogati,& non præſumũtur rogati niſi probetur.*
28 *Subſtitutio facta in teſtamento,probari ſeptem teſtibus debet.*
29 *Teſtes ſeptem requiruntur in teſtameuto, quando agitur de probanda voluntate,de cuius ſubſtantia nihil apparet, ſed duo ſufficiunt, quando agitur de probanda voluntatis iam deductæ declaratione.*
30 *Accidens ſubſiſtere non poteſt,niſi probata ſubſtantia.*
31 *Error circa ſubſtantiam diſpoſitorum in teſtamento ſeptem teſtibus probari debet, circa vero accidentia duo teſtes ſufficiunt.*
32 *Error commiſſus in teſtamento, probari non poteſt niſi per teſtes rogatos à teſtatore.*
33 *Teſtis examinatus,parte non citata,nõ probat,nec facit indicium, & ibi ampliatur.*
34 *Hæreditas codicillis dari poteſt per fideicommiſſum.*
35 *Subſtitutio facta in teſtamento probari debet ſeptem teſtibus,& idem in omnibus diſpoſitis in teſtamento.*
36 *Conditio. Datum ſub vna conditione cenſetur ſub contraria ademptum.*
37 *Teſtamentum non ſuſtinetur iure codicillorum,quando valere poteſt iure teſtamenti.*
38 *Clauſula codicillaris concepta per verba præſentis temporis,non ſuſtinet teſtamentum aduerſus defectum,qui ſuperuenit.*
39 *Clauſula codicillaris non ſuſtinet teſtamentum, quod eſt nullum ex defectu voluntatis.*
40 *Teſtis omni exceptione maior dicitur,contra quem nulla opponi poteſt exceptio.*
41 *Affinis non eſt teſtis integer.*
42 *Confeſſio hæredis non probat, quando agitur de fideicommiſſo inducendo.*
43 *Coniectura concernentes ſubſtantiam diſpoſitionis ſeptem teſtibus probari debent.*
44 *Teſtamentum ſeptem teſtes pro forma, & pro ſolennitate ſubſtantiali requirit.*
45 *Probationes ſemiplenæ,& diuerſæ non coniunguntur in teſtamentis ad probationem ſubſtantiæ.*
46 *Iuramentum ſuppletiuum non defertur ad probationem teſtamenti.*
47 *Fideicommiſſum inducitur ex coniecturis deſumptis ex his, quæ teſtator diſpoſuit in ſuo teſtamento, & non aliter.*
48 *Teſtamentum ruſtici vt valeat cum quinque teſtibus, duo requiruntur,quòd ſit ruſticus,& quòd rure inhabitet.*
49 *Teſtamentum ruſtici cum quinque teſtibus non ſuſtinetur, quando ſeptem teſtes potuerunt adhiberi.*

Teſta-

50 *Teſtamentum ruſtici valet cum quinque teſtibus, licet potuiſſent ſex adhiberi.*

51 *Teſtamentum ſeptem teſtes requirit, licet in loco tot teſtes non inueniantur.*

52 *Teſtes inhabiles admittuntur, quando veritas actu, & habitu aliter haberi non poteſt.*

CONSILIVM CXXIX.

RECTE egiſſe videtur Paulus, Petrus,
& alij de Garia, cõtra fratres de Mur
ra, & Michaelem Bretum de Calutio,
ad bona, quę fuerunt alias Iacobi Ga
riæ, quia per mortẽ Dominicæ fuit pu
rificata ſubſtitutio, quia dicti fratres
de Garia fuerunt vocati ad ſucceſſionem ex teſtamen
to eiuſdem Iacobi, qui filiabus ſi ſine liberis deceſſiſ-
ſent, ſubſtituit Matthæum fratrem, vel eius filios, &
quamuis in teſtamento exhibito non legatur dicta
ſubſtitutio, ea tamen fuit notarij vitio, vel errore o-
miſſa, & ſufficit, probatam fuiſſe per teſtes, vbi enim
teſtator aliquid dixit, & notarius illud ſcribere omiſ
ſit, ſuppleri poteſt per viuam vocem teſtium, & valet
1 teſtamentum ſecundum teſtium depoſitionem, vt eſt
tex. in l. quoties. §. 1. ibi, ſed ſi non in corpore. ff. de hær.
inſt. l. cum auus. ff. de cond. & dem. l. cum proponeba-
tur. ff. de leg. 2. l. errore. C. de teſtam. Rom. in conſ. 185.
nu. 7. in fi. vbi vult, quod clauſula reuocatoria probari
poſſit per teſtes ſi ſcripta non reperiatur, & in ſpecie
2 de ſubſtitutione † omiſſa hoc voluit Caſtr. in conſ. 18.
nu. 2. & 3. vol. 3. & probatur hic error per duos teſtes,
3 † vt concludunt Cyn. Bar. & Bal. in d. l. errore. Alex. in
conſ. 14. nu. 16. vol. 6. vbi dicit, quod & ſi ſeptem teſtes
requirantur ad valorem teſtamenti, tamen error cõ-
miſſus à notario in ſcribendo teſtamẽtum, probatur
duobus teſtibus. Allegat notata per Cynum in d. l.
errore. hic vero quatuor extant teſtes in iudicio exa
minati, & quintus, qui per monitorias depoſuit, &
omnes atteſtantur, quod teſtator quando condidit
teſtamentum, pręter reciprocam ſubſtitutionem, quã
fecit inter filias ſubſtitutas, ſubſtituit illis decedenti
bus fratrem, vel eius filios. Si ergo duo teſtes ſufficiũt,
multo magis proderunt quinque. Et dicit Caſtr. con-
4 ſil. 304. in fin. quinque † teſtibus probari ſubſtitutio-
nem, præcipue, quia in teſtamẽto prædicto extet clau
ſula codicillaris, per quam ſuſtinetur teſtamentum
iure codicillorum, in quibus ſufficiũt quinque teſtes.
5 † l. fi. in fi. C. de codicil. etiam non rogati, ſed fortuiti,
vt ibi, & admittitur fœmina ſecundum gl. in d. §. fin. &
in l. qui teſtamento. §. mulier. ff. de teſtam. & in §. te-
ſtes autem. Inſtit. de teſtamen. quas gl. Doct. commu
niter ſequuntur, vt teſtatur Vaſq. de ſucceſ. creatio. li.
2. §. 15. nu. 43. & quod admittantur non rogati, notant
Cyn. Bar. Bal. Sal. Iaſ. & alij in d. §. fi. Pariſ. in conſ. 32.
num. 39. vol. 2. & ſicuti rogitus, & qualitas maſculini
tatis non requiruntur de neceſſitate in codicillis, ita
6 nec † in teſtamento quod clauſulam continet codicil
larem, vt inquit Vaſq. d. §. 15. nu. 43. Et quamuis teſtis
quintus non fuerit in iudicio, parte vocata repetitus,
tamen probare debet apud graues viros, qui iudi-
7 cant ſola facti veritate inſpecta, † vt facit Senatus, ſe-
cundum Dec. in conſ. 54. nu. 2. ver. poſtremo ſuperius.
vbi enim proceditur ſecundum ius gẽtium ſola natu
rali æquitate inſpecta non attenditur citatio in exa-
mine teſtium, vt tradit poſt alios Marſil. in l. de vno
quoque. nu. 71. ff. de re iud. & teſtes, qui deponunt vi-
gore monitoriarum, debent plurimum inclinare ani
8 mum iudicis, præcipuè ſi concurrant † aliquæ conie-
cturæ: quia nemo præſumitur immemor ſalutis æter-
næ, nec aliquid dixiſſe in præiudiciũ animæ ſuæ. Curt.
iun. in conſ. 106. nu. 8. ſequitur Crau. in conſil. 198. nu.
11. & hic plures aliæ concurrunt coniecturæ. Probatũ
eſt namque, dictum Matthæũ fratrem teſtatoris pau
cis dieb. à morte fratris palam dixiſſe, ſicuti Iacobus
eum & filios ſubſtitueret decedentibus filiabus in-
ſtitutis. Itidem probatum videtur, quod idem iiſdem
diebus profeſſus fuit extra iudicium vnus ex conuen
9 tis, & confeſſio hæredis, † vbi agitur de agnoſcenda
voluntate defuncti poteſt plurimum, & ſibi atque a-
lijs præiudicare. Pariſ. in conſ. 75. nu. 52. & ſeq. vol. 2.
conſ. 11. nu. 39. & ſeq. vol. 3. Calcan. in conſ. 85. nu. 190.
Mantica de coniect. vlt. volunt. tit. 1. nu. 28. & fideicõ
10 miſſum inducitur, & probatur † ex coniecturis. l. cum
proponebatur. ff. de leg. 2. l. nutu. ff. de leg. 3. l. & in epi
ſtola. C. de fideicommiſſ. Dec. in conſil. 397. nu. 5. & in
conſil. 425. nu. 25. Cur. iun. in conſ. 121. num. 10. Pariſ.
in conſ. 41. num. 19. vol. 3. & eſt tex. in l. vnum ex fami
lia. §. pen. & fin. ff. de leg. 2. Clar. de teſtam. q. 76. nu. 2.
& huiuſmodi coniecturæ probari poſſunt per aliam
ſcripturam à teſtamento ſeparatam, vt not. Bart. in l.
alimenta. nu. 3. per illum text. ff. de alimen. & cib. leg.
Bal. in l. cum patre. §. donationis. ff. de leg. 2. Alexand.
in conſ. 14. nu. 14. in fin. vol. 6. & hoc facilius obtinere
debet in terminis propoſitæ quæſtionis, quia teſtamẽ
tum fuit iure conditum, quo caſu, quia non ita facile
11 haberi poteſt † teſtium copia, ſufficiunt quinque te-
ſtes, vt vult tex. expreſſus in l. fin. C. de teſta. vbi Bart.
nu. 1. dicit ita communiter obſeruari, & cõmune quo-
que dicit Alex. ibi. num. 2. & Iaſ. nu. 2. Clar. de teſtam.
q. 56. nu. 6. Vaſq. de ſucceſſio. creat. lib. 2. §. 12. num. 29.
Accedit, quod in præſenti cauſa probatum eſt, teſtes
omnes in inſtrumento deſcriptos, vno excepto, deceſ
ſiſſe ante euentum conditionis, & purificatum fidei-
commiſſum, qui fit, vt excuſari debeant agentes, ſi plu
ribus teſtibus ſubſtitutionem non probarunt, vbicun
que enim à lege certa ſolennitas requiritur, intelligi
12 tur, quando poteſt adhiberi, † ſed quando ea non po
teſt adhiberi, tunc non eſt de neceſſitate ſeruanda.
Bal. in l. in coniunctione. nu. 1. in fin. C. de nupt. Rom.
in conſil. 36. Alex. in conſil. 24. vol. 2. late Pariſ. in con
ſil. 32. nu. 11. vol. 2. vbi late proſequitur. Vaſq. de ſuc-
ceſ. creat. lib. 2. §. 12. nu. 27. Bau. in §. ſed hæc quidem.
nu. 24. de teſtam.

Omnibus ergo iſtis concurrentibus, id eſt quatuor
teſtibus rite examinatis, quinto, qui vigore monito-
riorum depoſuit, confeſſione Matthæi, quæ emanauit
paulo poſt conditum teſtamentum, item morte te-
ſtium, quæ ſucceſſit ante caſum fideicommiſſi, poſtre-
mo difficultate teſtium ex quo ruri factum fuit teſta-
mentum, non videtur hæſitari poſſe quin actores ob-
tineant. Nec dicatur, quod teſtes nõ deponunt illam
ſubſtitutionem fuiſſe factam tempore vltimi teſta-
menti, in quo eſt quęſtio, & ideo non probant, quia po
tuit ſubſtitutio eſſe facta in alio teſtamento condito
per prædictum Iacobum. Ad hoc enim reſpondeo,
quod teſtamentorum pluralitas non præſumitur, &
13 qui † eam allegat tenetur probare, ſecundum gl. in l.
omnium. in verſic. comprobantur. C. de teſtam. & ibi
Alex. Bal. in fin. vbi Sal. C. de reb. cred. & eſt regulare,
14 quod non † præſumitur actuum pluralitas. cap. cum
Ioannes hæremita. de fid. inſtrumen. Aret. in conſ. 26.
nume. 4. Corn. conſil. 134. in fin. volum. 3. Bero. conſil.
90. num. 21. vol. 3. Ruyn. in conſ. 10. nume. 8. volum. 3.
Neuiz. in conſ. 24. nu. 14. Grammat. in conſ. 66. num.
37. inter ciuilia. Cephal. in conſ. 170. num. 45. D. Becc.
in conſ. 47. num. 7.

Cæterum, iſtis parum mouentibus, in diuerſam
eo ſententiam, conuentos eſſe abſoluendos à petitis,
quia

quia actores nihil probarunt, & ſtat regula, actore
15 non probante, reus abſoluitur, etiam qui† nihil præ-
ſtiterit. l. qui accuſare. C. de eden. non enim conſtat
de allegata ſubſtitutione, & cum in ea conſiſtat fun-
damentum actorũ erat probanda, quia probare qui-
libet debet id, quod eſt ſuæ intentionis fundamentũ,
16 ſiue † agat, ſiue excipiat. Innoc. in c. ſuper liberis. de
accuſ. Bart. in l. in illa. col. 3. ff. de verb. obl. l. pen. §. do
cere. vbi Ang. Ful. & alij ff. ne quis eum qui in ius vo-
cat. eſt vi exim. Domin. in c. 1. in ſecundo notab. de
confeſ. in 6. & ex lectura teſtamenti dignoſcitur nul-
lam factam fuiſſe ſubſtitutionem. negatiua enim pro
17 batur † ex inſpectione ſcripturæ. Bar. in l. fi. C. de reb.
cred. Corn. in conſ. 191. nu. 8. vol. 1. Dec. in conſ. 424.
nu. 19. Alci. in tract. præſump. reg. 3. præſump. 16. Rol.
conſ. 1. nu. 72. conſ. 31. vol. 1. Natta conſ. 45. nu. 3. con-
ſil. 266. nu. 15. conſil. 377. nu. 9. & Hercul. in tract. quis
ten. prob. neg. nu. 167. & nu. 176. Crot. in conſ. 70. nu.
18. conſ. 86. nu. 12. & conſ. 134. nu. 6. Cæphal. in con-
ſil. 544. nu. 1. conſ. 150. nu. 3. D. Beccius conſ. 40. nu. 2.
& communis eſt regula, quod allegans ſubſtitutio-
18 nem, † quæ in teſtamento non legitur, tenetur eam
probare. Socin. in conſ. 62. col. 3. vol. 3. Soc. iun. in con
ſil. 126. nu. 8. vol. 2. etiamſi aliquando teſtator cogita
uit, ſubſtitutionem facere, quia ſi non diſpoſuit, non
19 attenditur eius voluntas. l. quidam † cum filium. vbi
Bal. & alij. ff. de hære. inſti. & communem dicit Clar.
de teſta. quæſt. 76. nu. 3. & præter eum id voluit Dec.
in conſi. 315. in fine. Rol. qui alios refert in conſil. 58.
nu. 73. vol. 3. & ſi facta fuiſſet aliqua ſubſtitutio, cre-
dendum eſt, quod notarius eam ſcripſiſſet, ſicuti alia
20 ſcripſit, quia pro notario præſumitur, quod bene† &
fideliter exerceat officium ſuum. cap. ad audientiam.
de præſumptio. late proſequitur Alciat. in tract. præ
ſumpt. reg. 3. præſumpt. 23. nu. 1. & ſeq. & ita in pro-
poſito arguit Dec. d. conſ. 315. nu. 6. & ſcribere præſu
mitur notarius ea quæ à partib. dicuntur, ita vt quic-
21 quid ſcribit habeatur, ac ſi à teſtatore ipſo † dictum
fuiſſet, ſecundum Bal. in l. errore. C. de teſtamen. vbi
Caſtren. num. 3. & 4. dicit, quod in dubio, quando agi
mus de cõcernentibus voluntatem teſtatoris, ſi quid
dicto plus fuerit ſcriptum, vel aliter quam fuerit di
ctum, præſumitur prouenisse errore non notarij, ſed
partis, quia imputatur notario is ſolus error, qui cõ-
ſiſtit in ſolemnitatibus inſtrumenti. Imol. in l. 1. §. ſi
ex fundo. in 1. lect. num. 16. ff. de hæred. inſtit. Roman.
in l. captatorias. num. 8 in fi. ff. eod. tit. Soc. in conſil.
98. num. 13. vol. 3. & dicit Bald. in l. cum proponeba-
tur. in princ. de leg. 2. quod, vbi de actu ſcriptura fa-
cta eſt, eatenus præſumitur dictum, quatenus legitur
ſcriptum, non vltra, quia error non præſumitur, niſi
probetur. ſeq. ibi Caſtren. nu. 4. cum igitur in inſtru-
mento exhibito nulla extet ſubſtitutio, & non præſu-
matur notarium minus ſcripſiſſe, quam fuerit dictũ,
fatendum eſt, non poſſe actores obtinere in hoc iu-
dicio, cum deficiat ſuæ actionis fundamentum, id
eſt ſubſtitutio ipſa, & ſubſtitutione ceſſante, potuit
Dominica de Gargia, quæ alijs ſororibus ſucceſſe-
rat, & ad quam omnia illa bona in ſolidum peruene
re, libere de eis diſponere, & ea relinquere contentis
in ſuo vltimo teſtamento, quia rerum ſuarum quili-
bet eſt moderator & arbiter. l. in re mandata. C. man
da. facit quod dicimus, prohibitum alienare, poſſe
22 bona prohibita in quemcũque diſponere, ſi† nemo
ſuperſit, qui petere poſſit, vt eſt text. in l. cum pater.
§. ſi libertis. l. qui ſolidum. §. prædium. ff. de leg. 2. l. Mu
tianæ. in fi. ff. de cond. & demonſt. glo. in l. peto. §. fra-
trem. in verſ. ex familia. ff. de leg. 2. Ang. in conſ. 169.
col. 2. Caſtr. in conſi. 1. vol. 2. Iaſ. in conſ. 164. col. pen.
vol. 4. Dec. in conſ. 582. in princ. Natta in conſil. 145.
nu. 19. Rol. in conſ. 25. nu. 19. vol. 1.

His vero ſicut ſupra firmatis, non obſtat, quòd ſub
ſtitutio omiſſa à notario, poſſit per teſtes probari, &
talis probatio eundem effectum habeat, ac ſi contine
retur in teſtamento: Nam, etſi hoc ſit, tamen proce-
dit, quando eſt legitime probata ex ſufficienti ſcilicet
teſtium numero. Nam in teſtamento, non quatuor
23 ſed ſeptem omnino teſtes † interuenire debent. l. hac
conſultiſſima. in §. per nuncupationem. C. de teſtam.
in l. fi. C. de fideicõ. & hęc ſolẽnitas eſt ad vtilitatem
publicã introducta, ne falſitates committantur; ideo,
ſi hæres voluntatem teſtatoris minus ſolemnem ſim-
pliciter approbat, ſibi non præiudicat, modo non ſol-
24 uat. l. poſt † diuiſionem, & l. cum teſtamentum. C. de
iur. & fact. ignor. ponit gl. in d. l. fin. C. de fideicom. &
hi ſeptem teſtes, vt probent, deponere debet de tota
25 diſpoſitione teſtatoris, nec ſufficeret† eos tantummo
do partem recitare, vt concludit Alexand. in conſil.
177. volu. 2. quem ſequitur Bauer. in §. & hæc quidem.
num. 14. Inſtitut. de teſtament. & deficiente vno teſte
corruit teſtamentum ex defectu probationis, iuxt. l.
duo ſunt Titij. ff. de teſtam. tutel. & ſi vnus ex teſtibus
26 neceſſarijs † contradicat teſtamento, facit illud va-
cillare. gl. in l. 1. §. ſi quis negat. ff. quemad. teſt. aper.
Bald. in conſi. 403. col. 2. vol. 5. Alex. in conſ. 33. nu. 15.
vol. 3. Corne. in conſ. 232. nu. 5. vol. 1. Soc. in conſil. 28.
num. 13. volum. 3. Boſſ. in tit. de falſ. nu. 9. & ſequen. &
27 hi teſtes dicunt eſſe rogati, nec ſat eſt fortuito† inter-
fuiſſe, vt eſt text. in l. hæredes palam. §. in teſtamento.
ff. de teſtam. l. cum antiquitas. C. eod. tit. §. fin. Inſtitu.
eod. tit. Auth. Rogati. & ibi omnes notant. C. de teſti-
bus. & rogitus non præſumitur, ſed probari debet,
quia eſt facti. Alex. & Doct. in l. ſciendum. ff. de verbo.
oblig. duo enim requiruntur ad perfectam probatio
nem, nempe quod ſint ſeptem teſtes, & quod ſint ro-
gati. Proinde ſi ex his deficiat vnum, probatio non re
leuat, vt inquit Specul. in tit. de teſte. §. 1. nu. 92. & ſeq.
quod etiam voluit Azo in tit. de teſtibus. ver. ſunt au-
tem neceſſarij teſtes. Cyn. dict. l. hac conſultiſſima. in
prin. vbi Caſtren. num. 2. & Iaſ. in princ. Bart. in l. di-
uus. in fi. de teſtamen. mili. vbi inquit, ꝙ non ſufficit te
ſtes dicere, quod interfuerint, & viderint, vel audiue
rint, niſi etiam dicant ſe fuiſſe adhibitos vel rogatos,
& inſtituit aduocatum, quod probet rogitum: ſequi-
tur ibi Bal. num. 5. Tiraq. de priuile. piæ cau. priuile.
3. Vaſq. de ſucceſ. creatio. lib. 2. §. 18. numer. 59. Bero.
in conſ. 2. num. 44. vol. 2. Boer. deciſ. 34. num. 3. Bertr.
conſ. 137. numer. 3. volum. 3. Clar. de teſtam. quæſt. 38.
& duplex poteſt eſſe ratio, quia vbi teſtator teſtes ro-
gat, deprehenditur manifeſte eum velle ſerio non ex
ioco, vel perfunctorie teſtari. l. diuus. ff. de teſtamen.
mili. §. plane. Inſtit. eod. titul. vel quod magis placet,
quia rogatis magis creditur, ex quo eorum perſona
eſt à teſtatore approbata, ideo res eſt à falſi ſuſpicio-
ne magis aliena, vt voluit Bald. in l. fin. §. in omni. C.
de iur. codicill.

Et, quod dictum eſt, ſeptem teſtes requiri ad pro-
bandum teſtamentum, procedit etiam, vbi agitur de
28 † probanda ſubſtitutione aliqua, vt voluit Dec. in
conſ. 315. colum. 3. in fin. ver. quarta, & vltima. vbi di-
cit hoc voluiſſe Bart. in l. 3. num. 39. de vulg. & conclu
dit Dec. in loco prædicto, quod vbi tacita pupillaris
non continetur ſub vulgari expreſſa, tunc, quia agi-
tur de inductione nouæ voluntatis, ſeptem teſtes ad-
hiberi debent, nec probatur minori numero, & quam
uis Claud. in d. l. 2. nume. 25. contradicat, motus quia
agatur non de expreſſa, ſed de tacita voluntate, quæ
ſecundum eum probatur duobus teſtibus, tamen ve-
rior

rior eſt opinio Dec. quia ſiue tacita ſit voluntas, ſiue expreſſa, ſeptē sūt neceſſarij teſtes, vbi agitur de noua voluntate inducenda, & quicquid ſit in caſu prædicto, nos ſumus extra dubitationem, quia non agimus de tacita, ſed de expreſſa voluntate, & tractatur de ſubſtantia non de qualitate, vel de aliqua declaratione, vt in eorum caſu. Hæc enim communis eſt in propoſita materia, diſtinctio, quod aut agitur de voluntatis declaratione, & tunc, quia actus eſt iam in eſſe productus, voluntas probatur per duos teſtes, ſi vero agamus non de declaranda voluntate iam inducta, ſed de probanda voluntate inducenda, & de cuius ſubſtā-
29 tia non apparet, ſeptem † omnino teſtes ſunt neceſſarij, nec ſufficiunt duo, ita declarat glo. in l. hæredes palam. §. ſi quid poſt. ff. de teſtamen. ſequitur Bartol. ibi nume. 4. qui tamen dicit, quod etiam quando agitur de voluntate declaratoria, ſeptem requiruntur teſtes, ſi ea inutilis ſit, & per declarationem confirmatur. Illud quoque tenuit Caſtr. ibi num. 13. Oldrad. in conſil. 297. nume. 7. vbi fortius dicit ad declarandum voluntatem, admitti teſtimonium mulieris. Bart. in l. 1. numer. 2. C. de codicill. vbi ait, quod ſi quis vult voluntatem obſcuram, & ambiguam declarare, quæ tamen ſit valida, duo teſtes ſufficiunt, ſi vero ſit inualida, tunc tot requiruntur ad confirmationem, & declarationem, quot erant neceſſarij ad inducendam voluntatem. Bald. in l. quamuis. num. 1. & ibi Sal. nume. 4. C. de impub. Salyc. in l. precibus. num. 7. C. eod. titu. Aretin. in l. ideoque. in fin. ff. de liber. & poſthum. Soc. in l. 1. num. 38. ff. de vulg. & dicit Alexan. in conſil. 54. num. 3. volum. 3. quod legatum validum ſed in verbis obſcurum, poterit coram duobus teſtibus declarari. Corn. in conſil. 174. nume. 13. volum. 2. Pariſ. in conſil. 34. num. 36. in conſil. 94. numer. 46. colum. 2. Cur. iun. conſil. 56. num. 10. & quod dictum eſt de legato valido, probauit etiam Bauer. d. §. ſed hæc quidem. num. 16. & ibi nume. 3. dicit poſt Bartol. Ioan. de Platea. & Iaſ. quod ſi aliquis tractat principaliter de probanda voluntate teſtatoris, ſeptem teſtes requiruntur, ſi vero quærit de ſolemnitate, duo ſufficiunt. Et infert, quod ſi fateatur aduerſarius, teſtatorem feciſſe teſtamentum, & talem inſtituiſſe hæredem, ſed neget eum fuiſſe ſanæ mentis, vel teſtes fuiſſe rogatos, poterit per duos teſtes probari, quod erat ſanæ mentis, & quod teſtes fuerunt rogati, ſi vero negaret, teſtamentum fuiſſe factum, vel talem fuiſſe inſtitutum, vel tale legatum fuiſſe factum, tali caſu ſeptem teſtes ſunt neceſsarij. Comprobat Cotta in memor. incip. inimicitiæ. colum. 2. vbi dicit, quod ſi tractetur de probanda expreſſa legati reuocatione, tot debent adeſse teſtes, quot requiruntur ad legati validitatem, ſi vero agatur de probanda tacita vel præſumpta reuocatione, tunc duobus teſtibus probatur inimicitia. Et ſubdit, hanc eſse communem opinionem, quam tenuerunt Bartol. Bald. Angel. Caſtrenſ. & Corn. Eandem diſtinctionem ſequutus eſt Crotus in tractat. de teſtibus. nu. 226. dicens, quod ſeptem teſtes requiruntur ad probandam voluntatem, & duo ſufficiunt ad probandam ſolemnitatem, & ibi apoſt. idem dicunt Bero. in conſil. 127. nume. 1. volum. 2. Ex quibus inferunt præcitati doctores, ſufficere duos teſtes ad probandum, quod deceſſerit teſtator, quod relictum fuerit factum titulo inſtitutionis, quod teſtator non ſic ſenſerit, quod ſic declarauerit, quod is, qui fuit inſtitutus eſſet filius teſtatoris, quod teſtes, qui fuerunt adhibiti fuerint rogati, quia in his non agitur de inducenda noua voluntate, ſed de declarādo eam, quæ iam inducta fuit; quod ſecus eſt quando agitur de probanda teſtatoris diſpoſitione. Et hoc de plano procedit in hoc facto, in quo non eſt quæſtio ambiguitatis, nec ſolēnitatis, aut accidentium, ſed ſubſtantiæ, quia actores volunt probare ſubſtitutionem, quam rei pernegant, & de qua inſtrumentum teſtamenti nō loquitur, ergo quatuor illi teſtes non ſufficiunt, nec ſufficerent quinque, ſi in præſenti actu interfuiſſent.

Et non obſtat, quod ex quo iſta ſubſtitutio fuit omiſſa per notarium, per errorem, poſſit hic error probari per duos teſtes, quia id poſſet ſubſiſtere ſi conſtaret de ſubſtantia ſubſtitutionis, & ſolus error omiſſionis eſſet probandus, eo enim caſu duo teſtes probarent, eam fuiſſe per errorem omiſſam, ſed qñ hic in dubium reuocatur ſubſtitutio ipſa, non poteſt agi de illius errore, niſi primo probetur eā fuiſſe factā, quia omiſſio præſupponit exiſtentiam, & non entis nullæ ſunt qualitates. l. eius qui in prouincia. ff. ſi cer. pet. & error eſt accidens, quod ſubſiſtere non poteſt, niſi pro
30 bata ſubſtantia. l. nec vllam. §. abſentis. vbi Ang. ff. de de petit. hæred. Bal. in l. 2. ff. de bono. poſſ. ſecund. tab. & in l. omnium. C. de teſtam. vbi dixit, quod accidens cognoſci non poteſt, niſi habita cognitione ſubſtantiæ. & ideo ad rem noſtram inquit Bart. in l. cum proponebatur. num. 3. ff. de leg. 2. quod aliquando quis vult probare teſtatorem ſic diſpoſuiſſe, & tunc ſe-
31 ptem teſtes requiruntur † in teſtamento, & quinque in codicillis. Aliquando diſpoſitio teſtatoris eſt certa, & iam in eſſe producta, ſed vult quis probare, quod circa eam fuit erratum in qualitate, vel quantitate, tunc minor teſtium numerus ſufficit, per d. l. hæredes palam. verſic. ſed ſi notum. ſequitur ibi Bal. & Imol. & dicit idem Bald. in fine. nu. 26. C. de fideicom. errorem, vel pœnitentiam tot teſtibus probari oportere, quot requiruntur ad teſtamenti ſolemnitatem, & dicit Ang. in l. quoties. in princ. ff. de hæred. inſtit. quod ſi error eſt in ſubſtantia voluntatis, & diſpoſitionis, tot teſtibus probandus eſt, quot requirit ipſa diſpoſitio, ſi vero verſatur error circa demonſtrationes, vel alia accidentia, ſufficit eum probari per duos teſtes, & cum eo tranſit Imo. ibi in fin. Saly. Fulg. & Caſt. in l. errore. C. de teſtamen. non enim poteſt eſſe quæſtio de errore qui ſit etiam de ſubſtantia teſtamenti, vt ibi poſt alios dicit Alex. nu. 12. & Iaſ. nume. 7. dicit hanc eſſe veram, & communem diſtinctionem. Barbat. in conſil. 26. num. 6. & 11. vol. 1. vbi loquitur in ſpecie de errore, qui prouenit propter omiſſam ſubſtitutionem. Dec. qui loquitur in ſubſtitutione per errorem omiſſa, in conſil. 105. nume. 3. vbi dicit eſſe communem. Idem dicit Curt. iun. ad Alexan. d. l. errore. in fine. Pariſ. in conſil. 3. num. 36. vol. 3. Alba in conſil. 10. num. 28. vbi eandem in contractibus diſtinctionem probat. Curt. in repet. l. admonendi. num. 190. Alexan. in conſil. 140. nu. 5. vol. 1. Vital. in tract. clauſ. verſ. ſequitur qualiter. folio mihi 40. Alex. in rubr. ff. de acquir. poſſeſ. Hic igitur non eſt quæſtio de qualitate, ſeu accidentibus ſubſtitutionis, ſed de ſubſtantia, & eſſentia ſubſtitutionis, ideo error illius, vel omiſſio probari debet ſeptem teſtibus. & quamuis contrarium tenuerint Cyn. Bar. Bal. & Alexan. ſupra allegati, tamen pugnat contra eos communis opinio, quam Bar. ipſe, Bald. & Alex. alibi ſequuti ſunt.

Secundo reſpondeo, quod error omiſſionis, de quo eſt controuerſia, non poteſt probari per alios teſtes, quam per eos qui in teſtamento fuerunt adhi-
32 biti, & per teſtatorem rogati, quando † verſatur circa diſpoſitiua, ſeu circa diſpoſitionis ſubſtantiam, quia, vt conſtet de errore, probari debet rem aliter ſe habere, veritatem autem aliter conſtare probari

non

non poteſt in teſtamentis, niſi per ſeptem teſtes,qui
ſunt rogati.d.l.hac conſultiſſima.§.per nuncupationé.
ergo ſeptem quoque teſtes rogati requirũtur ad pro
bationem erroris,ita pulchre, & ſubtiliter Bal.in d.l.
cum proponebatur.col.1.circa mediũ. ver.extra quę-
ro,vtrum iſte. vbi dicit idem eſt,quãdo agitur de pro
bando errorem circa actum enunciationis, quia ver-
ba enunciatiua includunt eundem effectum cum ver
bis diſpoſitiuis, & ſequitur Imol.ibi col.2. in fin.ver.
non autem requiratur.ibi,idem dicit de teſtibus, qui
adducuntur ad probandum coniecturam,quæ concer
nit diſpoſitionem.Iaſ.d.l.errore. nu.7. vbi dicit teſtes
adhiberi ad probandum hunc errorem qui fuerint ro
gati,non alios.Idem dicit Vital. in tract.clauſu.d.ver
ſic.ſequitur qualiter.col.pen. in fin. ver.ſed an iſta. &
videtur ſentire Soc.in conſ.51.nu.5.vol.3. dum dicit,
errorem eſſe probatũ per teſtes in teſtaméto ſcriptos,
& dicit Bal.in c.1.§.item ſi vaſſallus. nu.9. de contro-
uerſ. inueſt. quod vbi numerus teſtium eſt à lege pro
forma determinatus,fieri tũc debet probatio per ſub
ſtantiales teſtes, & ita videtur præſupponere, quod
habent eſſe rogati, & nouiſſimè hanc partem ſequi-
tur Franc.Mantica de coniect.vltima.volunt.libr.12.
tit.16.nu.13. Hic igitur examinati fuerunt teſtes,qui
neque rogati,neq; adhibiti fuerunt in teſtamento,eo
rum itaque dicta non probant.Nam non poteſt con-
ſtitui probabilis differentia inter probationem hu-
ius erroris, & eam quæ fit ad probandum ipſius di-
ſpoſitionis ſubſtantiam, quia hic error fundatur prin
cipaliter ſuper ſubſtantia ſubſtitutionis, de qua non
apparet,ergo idem eſt, ac ſi ſubſtitutio ipſa eſſet pro
banda,non autem eius error.

Ex his remouetur obiectum fundatum ſuper nu-
mero quinque teſtium,qui ſufficit ad validitatem co-
dicillorum,quia diximus quinque teſtes non ſuffice-
re, & ſeptem requiri.

Secundo reſpondeo, ꝙ non quinque, ſed quatuor
tantum fuerunt adhibiti teſtes, quintus vero,qui vi-
gore monitoriarum depoſuit,non probat,ex quo fuit
33 receptus † parte non citata. l.ſi quando, & Authent.
ibi poſita.vbi gl.& alij.C.de teſtibus. Barto.in l.mari
tus.num.3.in fi. ff.de quæſtio. cum multis apud deciſ.
Ped.79.nu.19.ver.nec etiam facit indicium. vbi poſt
Fely. dicit hoc verum eſſe his quoque caſibus, quibus
cauſa eſt expedienda ſecundum ius gentium, omiſſa
iuris ciuilis ſolemnitate,& vbi proceditur ex argumé
tis,& pręſumptionibus, & ſola facti veritate inſpe-
cta,& ſubdit,quod conſilium Decij 54. quod fuit pro
parte contraria allegatum,eſt falſum,& contra veri-
tatem,allegat Bar.in extraua.ad reprim.in verſ.figu-
ra.colum.fi.verſ.ſed an præſente parte.allegat etiam
Ang.Alex.& Fel.Bertr.conſi.179.num.2. vol.3.

Et ſi dicatur aduerte,quia ſubſtitutio fideicommiſ
ſaria pôt fieri in codicillis,quia per eos datur hæredi
34 tas non directe,ſed oblique. Id quod † fieri poteſt in
codicillis.§.directo.Inſtit.de codicil. Docto.in l.2. vbi
Alex.nu.5.& ſeq.C.eo.tit.Sil.in conſ.64.num.24.&in
ſpecie hoc voluit Cur.ad Alex.in d.l.errore.ſub num.
12.allegat l.fi.C.de codic. ideo ſuſtinebitur dicta ſub
ſtitutio, licet de ea quinque teſtes deponant. Ad id
enim præter ea quæ deducta ſunt ſupra: reſpondeo,
quod cum d. Iacobus fecerit teſtamentum, quæcun-
que in teſtamento contenta debent iure teſtamenti
ſuſtineri, & ex teſtamento debentur: ideoque con-
tenta, & diſpoſita in eo non poſſunt minori teſtium
numero probari,quam de iure requiratur ad validita
tem teſtamenti,& ideo refert,an quid ſit in teſtamen
to diſpoſitum, an vero in codicillis; quia primo caſu
ſeptem teſtes requirũtur ad probationem,ex quo ali
ter valere non poteſt iure teſtamenti; ſecundo vero
caſu quinque teſtes ſufficiunt. Et non eundo per re-
motas probationes adduco glo. communiter appro
batam, quæ in proprijs noſtris terminis hanc quæ-
ſtionem determinat in d.l.cum proponebatur.in ver
ſic.quæreretur.ff.de leg.2. vbi dicit,quod ſubſtitutio
35 fideicommiſſaria facta in teſtamento, † probatur ſe
ptem teſtibus,facta vero in codicillis quinque teſtib.
probatur. Clarius idem dicit glo.ibi in ver.coniectu
ra. & eam ſequuntur ibi oẽs, & dicit glo.ibi in l.1.in
verſ.literas.& in ver.iudicium.C.de codic.quod quæ
ſunt in teſtamento diſpoſita,non poſſunt valere, niſi
adſint ſeptem teſtes,& in propoſito noſtro gl. in d.l.
cum proponebatur. allegat & ſequitur Curt. in d.l.
admonendi.nu.190.Gomeſ. de teſtamen. c,4.nu.24.
verſic.etenim.Cum igitur actores dicant ſubſtitutio
nem de qua eſt quæſtio,factam fuiſſe in teſtamento,
planum fit eam non poſſe quinque teſtibus probari,
cum ſeptem in teſtamento requirantur.

Nec releuat,quod in teſtamento contineatur clau
ſula codicillaris: quia reſpondeo,quod virtute illius
clauſulæ,ſubſtitutio prædicta non poteſt ſuſtineri tã-
quam facta in codicillis,quia clauſula eſt ſub condi-
ditione concepta, quod ſi teſtamentũ non valet iure
teſtamenti, valeat iure codicillorũ. Sed in præſenti
caſu teſtm̃ erat validum & ſuſtinetur iure teſtamen-
ti, proinde non opus eſt ſuſtineri iure codicillorum:
conditio enim nihil ponit in eſſe. l.cedere diem.ff.de
verb. ſig. & datum ſub vna conditione, cenſetur ſub
36 contraria† ademptum.l.ſi legatum pure.ff.de adim.
leg.l.aliqñ.ff.de condit. & demon. l.quod pure.ff. qñ
dies leg.ce. Voluit igitur teſtator eo caſu valere iure
codicillorum, qñ valere non poſſet iure teſtamenti,
& ideo, quia in præſenti caſu valet iure teſtamenti,
37 non poteſt ſuſtineri† iure codicillorum,vt latius pau-
lo poſt dicetur. Et ſi dicatur ſubſtitutioné ipſam non
poſſe valere ex teſtamento: reſpondeo,quod non iõ
ſuſtineri debet iure codicillorum, quia ſufficit,quod
teſtamentum quoad alia poſſit ſuſtineri, non enim
debet vna,& eadem diſpoſitio ſuſtineri iure teſtamé
ti,& iure codicillorum, & ita cenſeri diuerſo iure. l.
eum qui ædem. ff.de vſucap. & idem teſtator non po
teſt pro parte deceſſiſſe teſtatus, & pro parte inteſta
tus.l.ius noſtrum.ff.de reg.iur.& inuicem repugnat,
quod valeat iure teſtamenti, & iure codicillorum,vt
per Bar.in l.1.nu. 4.ff.de iure codicil.

Secundo reſpondeo, quod ſi ſubſtitutio facta fuit
tempore cõditi teſtamenti, abſque dubio valebat iu
re teſtamenti,illo tempore inſpecto, quia aderant te
ſtes neceſſarij ad teſtamenti validitatem, nunc etſi
non valet iure teſtamenti, id prouenit ex defectu po
ſtea ſequuto, id eſt per mortem teſtium, & ita ſubſti
tutio annullatur ex ſuperuenienti cauſa. Sed ſic eſt,
quod clauſula illa codicillaris concepta per verba
præſentis temporis,ſi non valet &c. non ſuſtinet te-
38 ſtamentum aduerſus† ſuperuenientem defectum,ita
vult Bar.in l.1. in 7.quæſt.num.11. ff. de iure codicil.
Bald.Ang.Caſt.Corn. Soci. & Dec.quos refert.idem
tenet Crau.in conſil.34.nu.4. & in conſil.66.nu.1.vbi
dicit communem.

Tertio reſpondeo, quod clauſula codicillaris ſup
plet inualiditatem, quando conſtat de teſtatoris vo
luntate, & ita ſuſtinet teſtamentum, quando appa-
ret,teſtatorem diſpoſuiſſe,quia refertur ad ea quæ te
39 ſtator diſpoſuit,ſed non ſuſtinet teſtamentum† nul-
lum ex defectu voluntatis, ſecundum Bald. conſil.
319.vol.5.Dec.conſil.248.col.fin.Tiraquel.in l.ſi vn-
quam.in verſiculo donatione largitus. nu.266.C.de
reuocan. donatio. Alciat. in conſil.527.nu.1.in pro-
poſito

poſito autem non conſtat de allegata ſubſtitutione, & ea eſt probãda, ergo in illius probatione nihil prodeſt codicillaris clauſula, & poteſt eſſe, quod ſit facta, & non probetur, quo caſu deficit probatio, non ius, l. duo ſunt Titij. ff. de teſtam. tutel. apparet igitur clauſulam codicillarem nihil opus afferre.

Quarto reſpondeo, quod non iure codicillorum poteſt ſuſtineri, quia omnes hi teſtes, qui fuerunt producti, ſunt affines producentium, vt fuit probatum, & ideo non ſunt omni exceptione maiores: Is enim dr̃
40 maior omni exceptione, contra quem nulla † fuit oppoſita exceptio, gl. in §. item verborũ. in verſ. idoneos. Inſt. de inutil. ſtipula. Alex. in conſ. 18. nu. 6. vol. 1. Zaſ. in conſ. 3. nu. 40. vol. 2. & plures addit Didac. de ſpõſ. in 2. p. c. 8. §. 12. nu. 8. vbi poſt multos quos allegat, dicit, eum non eſſe omni exceptione maiorem, qui non eſt integer teſtis, & aliquem patitur defectum, licet in totum non repellatur à teſtimonio ferendo; affinis autem, licet in totum non repellatur, ei tamen de fide
41 diminuitur, † ſecũdum Ang. in conſi. 104. col. 2. & ſeq. & ponunt Doct. in c. accidens. poſt gl. ibi extra, vt lit. non conteſt. Crot. in tract. de teſtibus. nu. 121. Boſſ. tit. de oppoſ. contra teſtes. nume. 26. ergo non poteſt dici omni exceptione maior.

Non reſiſtunt autem coniecturæ, quæ pro validitate ſubſtitutionis allegantur: quia confeſſio Matthæi, de cuius commodo agebatur, non poteſt ſibi vel filijs prodeſſe; ſimiliter confeſſio vnius ex conuentis non
42 probat, quando agitur de fideicommiſſo † inducendo, nõ autem de inducto, vt noſtro hoc caſu. ita declarat Tiber. Decia. conſil. 34. num. 76. volum. 3. quem ſequitur Franc. Mant. de coniect. vlt. volunt. lib. 3. tit. 1. nu. 28. Præterea huiuſmodi coniecturæ concernentes ſubſtantiam ſubſtitutionis, & ita reſpicientes principalem diſpoſitionem, vt admittantur, probari debent ſingulæ ſeptem teſtibus, quia in teſtamentis in-
43 dicia & coniecturæ tot teſtes requirũt, quot ſunt † neceſſarij ad probandum veritatem, vt voluit gloſ. in l. cum proponebatur. ff. de legat. 2. & ibi Bald. colum. 1. verſic. nota ex glo. dicit, quod idem numerus teſtium requiritur in probandis indicijs, qui etiam requiritur in probanda veritate directa, & ſubdit hoc eſſe notabile dictum. Et dicit Caſtren. ibi numer. 6. quod coniectura, quæ concernit ſubſtantiam diſpoſitionis, tot teſtes requirit, quot ipſa diſpoſitio, ſed ad probandam qualitatem ſeu diſpoſitionem, quam cõſtat fuiſſe factam, minor numerus requiritur. Et addit gloſsã illam ad id ſemper allegari. & infra etiam numer. 8. dicit, quod quãdo conſtat diſpoſitionem eſſe factam, tunc coniecturæ probantur quinque teſtibus, ſi quæritur an teſtator perſeuerauerit in eadem voluntate, ſi vero non conſtat eam fuiſſe factam, & inducuntur coniecturæ ad probationem, ſeptem teſtes requiruntur. & hoc ait Imol. colum. 2. eſſe bene notandum, & ante eos hoc voluit Bart. ibi num. 3. dicens, quod diſpoſitio teſtatoris, ſiue directe probetur, ſiue per coniecturas, ſeptem teſtes requirit, ſi agitur de teſtamento, & quinque ſi de codicillis. Et dicit Baldus in loco præcitato, quod etſi vnus teſtis regulariter faciat indicium, tamen hoc eſt verum, quando certus teſtium numerus non requiritur pro ſolennitate, & illud etiam ſequitur Vital. in d. tract. clauſul. vbi ait de clauſul. teſtam. verſiculo, ſequitur qualiter probatur error. colum. 1. in fin. & colum. 3. vbi tamen intelligit dictum Bald. quando tractatur de probanda diſpoſitione, quæ non apparet, & quæ non eſt certa, & ſubdit poſt Bald. quod teſtes qui inducuntur ad probandas coniecturas, eo caſu debent eſſe rogati. Neuizan. conſil. 34. numero 42. & vltimo loco idem tenuit Franc. Mantic. in tract. de coniect. vlt. volunt. lib. 12. titu. 16. numer. 12. Cum igitur hæ coniecturæ duobus tantum teſtibus probentur, non releuant Gomeſ. de teſtamẽ. c. 5. num. 24.

Tertio reſpondeo, quod ſeptem in teſtamento re-
44 quiruntur pro forma, & eſt ſolemnitas † ſubſtantialis, non autem probatoria ſolum, vt voluit Bar. quem alij ſequuntur in l. nemo poteſt. ff. de leg. 1. Alex. in l. 1. col. 2. ff. de cond. indeb. & hanc communem dicit Arc. d. l. nemo poteſt. col. 2. & Rip. nu. 27. Didac. in c. cum eſſes. num. 3. de teſtam. Vaſq. qui alios citans dicit, eſſe receptiorem ſententiam, in tract. de ſucceſſ. crea. li. 1. §. 1. nu. 10. Clar. de teſtam. q. 56. num. 2. vbi ex hoc infert, quod ideo teſtator non poteſt ordinare, quod valeat teſtamentum cum minori numero teſtium. Item ſi quis fateatur teſtamentum eſſe factum, ſed non interueniſſe debitum numerum, illa confeſſio non probabit, proinde cum ſeptem teſtes requirantur ad probationem teſtamenti pro forma ſubſtantiali, non poſſunt admitti coniecturæ, nec illæ coniunguntur cum quatuor illis teſtibus, qui de teſtamento depoſuerunt, quia forma teſtamentorum æquipollenter impleri non poteſt, & vbi non poteſt impleri per æqui-
45 pollens, tunc duæ ſemiplenæ probationes † non coniunguntur ad faciendam plenam probationem, & ita per plura concludit Vaſq. in d. tract. lib. 1. §. 4. nu. 39. vbi dicit, hoc eſſe veriſſimum, quamuis nullibi ſcriptũ aut relatum legiſſe meminerit. Et facit, quod inquit Bald. in l. 2. num. 6. C. de bono. poſ. ſecun. tab. vbi vult, quod ſi in cauſis vltimarum volũtatum deficiat ſolus teſtis, non tamen erit locus iuramento ſuppletiuo in
46 † defectum probationis, quia vbi certus numerus teſtium eſt de ſubſtãtia actus, & de forma probationis, omiſſio vitiat, & tunc ſolum defertur iuramentum qñ iudex eſt dubius an res petita debeatur, ſed quando certus eſt, non deberi, vt quando minor numerus teſtium adfuit teſtamento, non eſt locus iuramento, id quod confirmatur ſecundum eum, quia in teſtamento rogari debent teſtes, & pars quæ iurat, non poteſt rogari de teſtimonio. Idem Bal. in cap. 1. §. item ſi vaſſallus. de controu. inueſt. Iaſ. in l. 1. num. 25. ff. de libe. & poſthum. vbi confirmat pluribus rationibus. Rim. in l. ſi vnus. in princ. C. de teſtam. Natta in conſ. 423. nu. 1. vbi poſt Bal. dicit eo caſu deficere & ius, & probationem. Vaſq. d. §. 4. num. 36. qua igitur ratione non eſt locus iuramẽto, ſi vnus teſtis deficit, eadem dicendum eſt non admitti coniecturas ad implendum probationem teſtamentorum. Nam ſequeretur non eſſe verum, quod ſeptem teſtes requirantur, & quod hi non probent, niſi rogati, quod tamen eſt veriſſimum, & pro forma exigitur.

Nec obſtabit, quod fideicommiſſum probetur etiã ex coniecturis, & ideo coniecturæ coniungantur ad plenam probationem. d. l. vnum ex familia. l. vlti. & d. l. cum proponebatur. ff. de leg. 2. Bald. in l. & in epiſtola. nume. 4. C. de fideicom. Bald. Nouel. in l. 1. §. ſi quis ita. num. 9. ff. de verb. oblig. Corn. in conſ. 231. num. 3. vol. 4. Curt. iun. in conſ. 121. nu. 10. & 17. & dictum eſt ſupra pro parte contraria, namque hoc ita locum habet, ſi coniecturæ colligantur ex his, quæ teſtator di-
47 xit in teſtamento, & in eo depoſuit, † vt declarat Bal. in l. 1. nu. 10. in fin. C. de his quæ ante aper. tab. Pariſ. late in conſ. 44. nu. 25. volum. 2. Soc. iun. in conſil. 29. num. 2. volum. 4. Rol. in conſ. 43. nu. 19. vol. 4. Hieron. Gabr. conſ. 121. num. 39. vbi dicit mentem teſtatoris, quæ ſufficiat ad inducendum fideicommiſſum, colligi debere ex diſpoſitis in teſtamento. Idem nouiſſime tenuit Decian. in conſ. 449. num. 10. & ſequen. volum. 3. & dicit Alba in conſi. 31. nu. 22. quod vbi agitur de fidei-

fideicommiſſo inducendo, opus eſt verbis expreſſis, vel coniecturis, quæ ex verbis colligantur.

Et non mouet, quod teſtamentum D. Iacobi fuit in rure cõditum, quare minor teſtium numerus ſufficit, quia procedit, quando duo copulatiue concurrunt, ideſt, quod is, qui vult teſtamentum condere, ſit ruſti
48 cus, & quod rus inhabitet, † alias, ſi vnum deficiat, nõ eſt locus priuilegio, id quod probatur ex tex. in d. l. fi. §. in illis. C. de teſtam. vbi dicit, id priuilegium concedi ruſticanis in illis locis, in quibus raro homines inueniũtur literati, & hoc voluit Bar. ibi nu. 2. vbi dicit, quod ſi non eſſet ruſticus non haberet priuilegium, quamuis ruri degeret, ſicut è contra nõ valeret teſtamentum cum quinque teſtibus factum à ruſtico, qui ciuitatẽ habitaret. Et dicit Iac. de Aretio ſic tenuiſſe in quadam diſputatione, Iac. Beluiſ. in Auth. quibus mod. nat. effic. ſui. Cum. in l. fi. ff. de teſtam. mili. Caſtr. d. l. fin. num. 3. C. de teſtamen. & ibi etiam Fulgo. & Alexan. in prin. qui dicit eſſe meram veritatem, per tex. in l. conficiuntur. §. codicilli. ff. de iur. codicil. vbi, niſi adhibeatur legitimus numerus teſtium, non valet teſtamentum, etiamſi copia teſtium haberi non poſſit. Et ſi intelligeremus, quod ciuis poſſet in rure teſtari cum quinque teſtibus, ille text. remaneret correctus. idem probauit Iaſ. ibi num. 2. ver. aliquando, & fortius. quia illud priuilegium conceſſum non eſt ſimpliciter perſonis, ſed perſonis in loco, id eſt ruſticis in rure, & ſubdit textus ibi duplici ratione moueri, nempe non ſolum, quia copia teſtium haberi non poſſit, ſed etiam propter hominum ibi incolentium ſimplicitatẽ, proinde, vt ſit locus priuilegio non ſufficere, quod vnica ratio concurrat, vt eſt teſtium defectus, vel ſola hominũ ſimplicitas, ſed vtraque debet concurrere. Et dicit ibi Rimin. hoc eſſe verius, & Aretin. ibi col. 2. in 2. notab. inquit hanc ſententiam ſibi magis placere, & eſſe de iure veriorẽ. Bened. in cap. Raynutius. in verſic. teſtamentum, il 1. num. 12. de teſtamen. de communi quoque atteſtatur Boer. d. deciſ. 228. num. 10. & cum ea videtur tranſire Bauer. in §. & hæc quidem. nume. 25. Inſtitut. de teſtamen. & communem opinionem appellat Vaſq. de ſucceſſio. creat. lib. 3. §. 22. limitat. 17. num. 7. verſicu. 4. amplia. communem pariter dicit Clarus de teſtamen. quæſtio. 56. num. 6. in præſenti autem caſu licet Dom. Iacobus teſtator teſtamentum in rure ordinauerit, tamen conſueuerat vitam agere in loco Caluſij, vbi abundant teſtium, & peritorum copia, ideo nõ poteſt eius teſtamentum ſeu diſpoſitio ſuſtineri ſine legitimo teſtium numero.

Secundo dico, quod in præſenti caſu non potuit eſſe locus priuilegio d. l. fin. C. de teſtamen. quia habitus fuit teſtium legitimus numerus: nam in teſtamento leguntur adhibiti ſeptem teſtes, & hic nõ corruit allegata ſubſtitutio, quia teſtes non adfuerint, ſed quia hi, qui rogati fuere deceſſerunt, ita quod ſuper veritate aſſertæ ſubſtitutionis interrogari minime poſſunt, & dici poſſet, amice deficit probatio non ius, & quando copia teſtium ſuppetit, tunc non ha
49 bet locum priuilegium ruſticis † conceſſum, vt probat ille text. dum mandat, ſeptem adhiberi teſtes, quando tot reperiuntur, & tunc ſolum vult, & permittit fieri teſtamentum cum quinque teſtibus, quando ſeptem non poſſunt inueniri, & ita intelligunt ibi omnes Doctor. Barto. in l. conficiuntur. §. 1. num. 2. ff. de iur. codicil. Bauer. d. §. & hæc quidem. num. 24. & dicit Bertran. in conſ. 178. nu. 5. volum. 3. quod qui d. l. diſpoſitioni innititur, tenetur probare, quod plures teſtes interuenire non potuerint, id quod tamen non pono pro conſtanti, quia contrarium voluit Bar. in d. §. 1. nume. 4. vbi dicit eſſe fundatam intentionem eius, qui dicit, plures teſtes inueniri non poſſe, eo ipſo, quod non probatur contrarium, conſuluit tamen, quod notarius atteſtetur, facta perquiſitione plures haberi non poſſe, & Bar. ſequitur Corne. d. l. fin. in fin. Vaſq. d. lib. 3. §. 21. nu. 31. Bene verũ eſt, quod ſi ſex inueniri potuiſſent, non omnes ſunt adhibendi, ſed ſuf
50 ficit † teſtamentm fieri coram quinque, vt voluit Caſtren. in d. l. fin. quem ſequuntur Alexan. Corn. & Rimin. Bened. in d. verſic. teſtamentum, il 1. nu. 12. Vaſq. d. §. 21. nume. 30. hic autem ſeptem potuerunt adhiberi, ergo ſubſtitutio prædicta non poteſt quinque tantũ teſtibus probari.

Similiter non facit negocium, ꝙ fere omnes teſtes rogati de teſtamento deceſſerint ante purificatã conditionẽ, vnde videatur ſubſtitutionẽ probari poſſe minori teſtiũ numero: quia reſpondeo, quod cũ ſeptẽ teſtes in teſtamento debeant pro forma adhiberi, vt dictum eſt, neceſſitas ipſa non excuſat ab illius omiſſione, licet excuſet ab interpoſitione actus extranei, & à ſuſpenſione, vt eſt text. in d. l. conficiuntur. §. 1. ff. de iur. codic. vbi dr̃, non valere teſtamentũ, in quo ſeptẽ teſtes non fuerunt adhibiti, licet in eo loco maior nu
51 merus non poſſet inueniri, † & ſequũtur omnes illi, ꝗ tenent opinionem, ꝙ priuilegiũ l. fi. C. de teſtam. non competat, niſi concurrat qualitas perſonæ, & loci, vt ſupra retulimus, & ita concludit Caſtr. in l. caſus. in fin. C. de teſta. & dicit probari in l. fi. & in leg. ſi vnus. C. eod. tit. & ſequitur ẽt Rimin. in d. l. caſus. in fin. dicens hoc voluiſſe Angelum, & quamuis lex in aliquibus caſibus diſpenſauerit, & cẽſuerit valere teſtamentum ob difficultatem teſtium cum minori numero, tamen id nõ debet trahi ad alios caſus. l. ius ſingulare. ff. de legib. nec extendi vltra quã lex diſpoſuerit. Rurſus argumentum ex alio non concludit, quia in teſtamento debitus numerus interuenit, & licet hi deceſſerint, tamen ideo non eſt laxandus rigor regulæ, præcipue cum non conſtet, ſubſtitutionem fuiſſe factã. Pro quo facit, quod dicimus, teſtes inhabiles admitti, quando veriſimiliter alij nõ poſſunt haberi, hoc enim pro
52 cedit, quando actu, † & habitu veritas aliter probari non poteſt, ſecus ſi habitu alij haberi poſſent teſtes, vel actu, vt declarat But. in c. 3. loco. de probatio. quẽ ſequuntur Alex. Corne. Dec. Ruy. Marſi. Alcia. Grammat. Neuizan. & Crauet. quos refert Roland. in conſ. 3. num. 47. verſi. ſecundo principaliter. volum. 3. Non igitur ſufficit, quod ex contingenti caſu difficilis effecta ſit probatio.

SVMMARIVM.

1 *Qualitatem à ſtatuto requiſitam probare debet, qui ſe fundat ſuper ſtatuto, vbi late agitur.*
2 *Aqua poſtquam intrauit fiſtulam priuatam, deſinit eſſe publica, & efficitur priuata.*
3 *Præoccupans præfertur in his, quæ publicæ ſunt.*
4 *Argumentum ab vſu viæ, ad vſum aquæ, eſt validum.*
5 *Præſcriptio ſemper acquirit priuatiue, quo ad alios.*
6 *Statutum, quod liceat cuique aquam per aliena prædia ducere ad irriganda prata, valet.*
7 *Statutum, quod liceat aquam ducere per aliena prædia, ligat clericos.*
8 *Probandi onus ei incumbit, qui aliquid dicit.*
9 *Aqua poſtquam intrauit fundum priuati, non efficitur illius priuati, in præiudicium eius, qui habet ius vtendi illa aqua ex ſtatuto, conſuetudine, vel priuilegio.*
10 *Dominus aquæductus non poteſt ſolum deprimere, vel eleuare in præiudicium eius cui ſeruitus pro inferioribus prædijs debetur.*

11 *Aquæ dicitur communis, quando eius principium eſt commune.*
12 *Seruitus dicitur impoſita per ſtatutum, quod liceat aquam ducere per aliena prædia.*
13 *Præoccupatio non nocet in his, quæ ſunt in communi vſu, ſed fieri debet diuiſio.*
14 *Teſtis vnius plenè probat, quando fuit à parte productus.*
15 *Præoccupatio non officit, quando res ſufficit pro omnibus.*
16 *Præſcriptio in ducendis aquis non inducitur, niſi tempore immemoriali.*
17 *Præſcriptio in iuribus negatiuis non incipit currere niſi poſt prohibitionem, & patientiam prohibitorum.*
18 *Ius prohibendi differt à iure poſſidendi.*

CONSILIVM CXXX.

IMPEDIRE & iuſtè opponere videtur Io. Iacobus Ormanus, & alij particulares Trineſes, ne Gulielmus Bergandus ad irrigationẽ ſui prati aquam ducat è riuo, ſeu foſſato, vnde ijdẽ particulares aquam capiunt, quia † ſtatu-
1 tũ loci, quo diſponitur, quod cuique liceat pro irrigãdis pratis aquã capere, loquitur de aqua cõi, ſed Bergandus nõ probauit aquã, de qua fit ſermo, eſſe cõem, ideò habet ſuccumbere, quia probanda eſt qualitas à ſtatuto requiſita. l. 1. §. quod aũt ait prætor. vbi Barr. ff. ne q̃d in pub. flum. l. Prętor, la 2. §. docere. ff. de vi bon. rapt. & dicũt Bar. & Bald. in l. in cauſis. C. de accuſat. ſuccumbere eum, qui intentauit condictionem ex ſtatuto, ſed non probauit qualitates poſitas in eo, quod ſingulare dixit Socin. in cõſ. 55. nu. 4. vol. 1. latè Tiraq. de retract. conſang. §. 8. glo. 7. nu. 1. Gozad. in conſ. 35. nu. 13. vbi poſt Alex. & Soc. inquit, quod deducens aliquod remedium, probare debet oẽs qualitates ab eo requiſitas. Fely. in cap. 2. de reſc. Brun. in tract. exclu. fœm. art. 6. nu. 321. dicens probari debere oẽs qualitates copulatiuè, quia vna deficiente nõ admittitur. Ripa in conſil. 78. nu. 1. Plotus in tract. de in lit. iur. §. 8. nu. 2. & ſeq. Crau. in 2. reſponſo pro genero. nume. 31. vbi nu. 25. ſubdit procedere quoque in qualitate à iure præſumpta. Bero. in conſil. 29. num. 29. vol. 2. Natta in conſil. 474. num. 34. & in conſil. 581. numer. 20. Cæph. in conſil. 256. in fin. Menoch. in conſil. 75. num. 14. & ſeq. D. Beccius in conſi. 53. num. 9. Non enim ita facilè ſtatutum concederet aquam, quæ eſſet alicuius priuati, ſicuti concedit aquam publicam ſeu communem, quia eſſet tollere ius tertij, & non modo non probauit Bergandus aquam eſſe communem, ſed etiam particulares ipſi oſtenderunt eã eſſe propriam. Namque eam ducunt per riuum, ſeu fiſtulam propriam, & licet ducant ex communi Rugia, tamen poſt quam intrauit aqua priuatum riuum deſijt eſſe publi-
2 ca, & effecta † eſt priuati iuris, & ad eos pertinet, quorum eſt rius, vel foſſatum. Barto. in l. quominus. quæſtio. 14. verſicu. in contrarium. nu. 25. & verſicu. aut de prioritate. ff. de flum. & in leg. cum eſſent. §. per plurium. ff. de ſerui. ruſti. præd. Bal. in l. aqua. in prin. ff. de ſeruit. & in conſi. 241. volum. 2. quia aqua ſequitur naturam aluei, & eius ſtatum aſſumit. Ideo ſi alueus ſit publicus, aqua erit publica, ſi priuatus erit priuata, & hanc doctrinam ſecundum eum ponit text. in l. 1. §. ille etiam alueus. ff. de flumi. Iaſ. in conſil. 150. colum. pen. in fin. verſ. non obſtat in quantum. vol. 2. Decius latè in conſ. 244. nu. 3. & num. 7. verſ. ſecundo reſponderi poteſt. Subdit hoc eſſe verum etiam, quãdo aqua fuit conceſſa ad certum, & limitatum vſum, quia nihilominus poſtquam ad eum vſum ducta eſt, poteſt, qui duxit, eam diuertere in quamcũque voluerit partem. Bero. in cõſ. 74. num. 12. vol. 1. Boer. in deciſ. 352. num. 5. Rip. d. l. quominus. num. 84.

Secundo facit, quia ipſi particulares iamdiu aquã ducunt per riuum, vel canale prædictum, ipſe autem Bergandus nũquam vſus eſt ea aqua: ſed antiquitus per aliam viam ducebatur aqua, & alibi capiebatur, ipſi ergo ſunt præferẽdi, quia in his quæ publica ſũt,
3 † præfertur, qui præoccupauit. l. 1. §. 1. ff. ne quid in loc. publico. arguendo ab vſu viæ ad vſum aquæ, quod ar-
4 gumentum eſt de iure † validum. l. 1. §. 2. ff. vt in flum. pub. nauig. lic. & datur interdictum præoccupanti. l. 1. §. quod autem. de aq. quor. & æſti.

Tertio illi particulares videntur præſcripſiſſe ductum aquæ per illam fiſtulam vel canale, ex quo longiſſimo tempore duxerunt aquam, & poſſunt ideò prohibere, ne alius ab eo canali aquam capiat, vel ducat. Et non dicatur, q̃ hic non agitur de præſcriptione excluſiua alterius: quia reſpõdetur, quòd præſcri-
5 ptio ſemper acquirit priuatiuè † quoad alios, vt dicitur de iuriſdictione, quam inferior cõtra ſuperiorem priuatiuè præſcribit, ſecundum gl. in c. paſtoralis. de offic. ord. quam Abb. ibi dicit valde notandam, quia non eſt alibi: ita Abb. in c. irrefragabili. col. pen. verſ. item nota quod in dubio. eod. tit.

Veruntamẽ, ſi rectè omnia perpendãtur, arbitror D. Prætorem Trinenſem aliter pronunciare nõ poſſe quam in fauorem Bergãdi, quod ei ſcilicet, ad pratũ ſuum liceat aquã ducere ex illo riuo. Habet enim intentionem fundatam ſuper ſtatuto loci, quo diſponitur licere cuique aquam communem capere, & ad irriganda prata ducere etiam per aliena prædia, & nulli eſt dubium, quin tale ſtatutum habeat, & cõcer-
6 nat † publicam vtilitatem. l. fi. C. ſi cõtra ius vel pub. vtil. & in ſpecie ita vult Cæph. de ſeru. ruſt. præd. q. 5. col. 6. ver. poſſet etiã his. & col. 26. ver. vlterius quęro. Opizo. in l. filiusfa. §. diui. nu. 88. ff. de leg. 1. vbi poſt Sal. in Auth. Caſſa. nu. 14. C. de ſacroſ. eccle. dicit, non modo hoc ſtatutum valere, ſed ligare etiam clericos,
7 † quod dicit ſummè notandũ, quia non meminit alibi legiſſe, & ſe vidiſſe ſæpius in ea quęſtione dubitari. Aqua verò, quę ingreditur riuum prędictum vel fiſtulam, eſt cõis, quia ducitur à Rugia cõi, vt cognitum fuit, q̃n Prætor teſtib. adhibitis decedit in rẽ pñtem, & locũ inſpexit. Ideo non poteſt Bergãdo iuſtè denegari facultas aquam ex illo riuo capiendi, & ducẽdi ad irrigationẽ ſui prati. Et quia tota difficultas cõſiſtit in reſolutione motiuorũ, quæ prætor loci excitauit, ideo ad ea deſcendẽdo ſigillatim ſingula refellã.

Non obſtat igitur, quod Bergandus non probauerit aquam eſſe communem, quam intẽdit ducere ad ſuum pratum: quia reſpondeo contrariũ eſſe verum. Capitur enim à Rugia cõmuni, vt dictum eſt. Et non aduerſatur, quòd & ſi primo foret cõis, fuit tamẽ effecta priuata, quando ingreſſa eſt fiſtulam horum particularium; ad hoc nãque facilis eſt reſponſio, & primo dicitur, quòd illa fiſtula nõ eſt particulariũ, vt de-
8 ducitur, nec in proceſſu facta fuit aliqua † probatio, & qui dicit, probare debet. l. ei qui. ff. de probat.

Secundo reſpondeo, quod etiam ſi riuus eſſet priuatorum, tamen aqua iſto caſu non dicitur eſſe priuata, nec poſſent ipſi particulares de ea diſponere in præiudicium ipſius Bergandi, vel aliorum. Illud enim, quod fuit in contrarium allegatum ex Barto. in d. l. quominus. q. 14. num. 25. procedit, quando nul-
9 li fit præiudicium, qui ius habeat † vtendi illa aqua, ſed ſi alicui vſus aquæ competat ex priuilegio, conſuetudine, vel ſtatuto, tunc non licet de aqua diſponere, quæ proprium fundum intrauit. Ita reſoluit Bar. d. l. quominus. q. 14. ſic videmus, quòd dominus

ſoli

ſoli, vel aquæductus, non poteſt ſolum deprimere,
10 † vel eleuare in præiudicium eorum, qui ſeruitutem habent, ad commodum inferiorum prædiorum. l. 1. §. 1. & 2. ff. de acq. plu. arc. l. 1. §. quod autem. & §. ſicut autẽ. ff. ne quid in flũm. pub. l. 1. in fi. ff. de riuis. l. hoc iure. §. 1. ff. de aq. quot. & æſti. Et quamuis Bal. in cap. cum eccleſia Vulterana. num. 4. de elect. non expreſſe determinet quæſtionem, ſed dicat partes in facti contingentia compoſuiſſe, tamen videtur hanc partem ſequi. & idem tenet Iaſ. d. l. quominus. num. 93. ver. illud dictum. & Rip. num. 95. Dec. in conſ. 244. in prin. Bero. in conſ. 139. per totum. & conſ. 144. per totum. vol. 3. & hanc ſententiam ſequuntur Ruyn. Pariſius, & alij, quos refert, & ſequitur Menoch. in tract. de re
11 tin. poſſ. rem. 6. nu. 89. & facit, quia aqua dicitur † cõmunis, quãdo eius principium eſt commune. l. ſi quis ex argentarijs. §. ſi initium. ff. de eden. Bal. d. cap. cum eccleſia Vulterana. nu. 2. Dec. d. conſ. 144. in prin. hic vero principium eſt commune, quia ducitur de communi Rugia. Et quamuis prædicti Doct. loquuntur, quando aqua ex conſuetudine conſueuit diſcurrere ad inferiora prædia, tamen idem eſt, quando ex ſtatuto licet alicui aquam ducere. Nam ex tali ſtatuto
12 dicitur impoſita † ſeruitus ducendi aquam, ita quod in præiudicium ſeruitutis nõ poteſt quis eam in fundo proprio retinere. l. ſi quis diuturno. ff. ſi ſeru. vend. & declarat Cæpo. d. cap. de aquæductu. col. 18. verſ. 6. ſed ſi dubitatio remanet, vbi dicit, quod ſi ſeruitus ſit à lege, vel ſtatuto impoſita, non poteſt ſuperior aquam diuertere in præiudicium eius, qui ſeruitutem habet. & pro hoc facit, quod dixit Cępol. in d. cap. 4. col. 8. in fin. verſic. ſed iſta regula fallit. vbi concludit, quod ſi antequam aqua perueniat in fundum meum, ego paciſcar ſecum, quod teneatur aquam ad certum locum deriuare, tunc dicitur impoſita ſeruitus, & nõ poterit contra pactum alij aquam concedere. ſequitur Menoch. d. reme. 6. num. 118. in fin. Ita ergo, cum antequam hi particulares aquam caperẽt, extaret ſtatutum, vt cuilibet liceat aquam ducere, non poterunt ipſi impedire, ne aquã ducant, ex quo aqua, quã ipſi deriuant, eſt affecta illo onere. Præterea, cum ex ſtatuto liceat aquam ducere per ſolum, & fundum vicini, ſequitur, quod non poteſt vicinus eam retinere, cum eſt in ſuo fundo, alias enim nunquam duci poſſet, cum ſemper poſſet retineri.

Nec reſiſtit, quod particulares aquam præoccupauerint: quia reſpondeo, quod ex quo aqua eſt non publica, ſed communis, iſta præoccupatio non nocet Bergando. Nam eius, quod eſt in communi vſu, non
13 poteſt vnus ſolum præoccupare † vſum, ſed diuidi debet pro rata, vt in terminis dicit Bald. in conſ. 241. verſic. ex quo colligitur. vol. 2. ita quoque reſpondet Rip. d. l. quominus. num. 48. verſ. 6. Bart. Secundo reſpondetur, quod ex actis conſtat aquam eſſe pro omnibus ſufficientem. Nam de hoc deponit Faſolius teſtis, qui etſi ſit ſingularis, quia tamen fuit productus
14 per particulares † iſtos, plene probat. Bero. conſil. 69. num. 11. in 3. volum. Soc. iun. in conſ. 69. nu. 11. vol. 1. Cæpha. in conſ. 65. num. 55. vbi vero aqua pro omnibus ſufficit, tunc non conſideratur quis præoccupa-
15 uerit, † attento, quod vſus vnius non impedit vſum alterius. Bart. d. l. quominus. num. 11. verſic. hic ergo eſt punctus. & clarius num. 12. verſicu. prædicta vera. vbi dicit, ita ſeruatum fuiſſe Bononiæ inter fratres Prædicatores, & Minores, qui diuiſerũt inter ſe aquã per menſuram, eſt text. in l. 2. §. ſi aquæductus. ff. de ſeru. ruſt. prædio. vbi Alb. & Bald. notant, & hanc ſententiam probarunt Bart. Bal. Ang. Alex. & alij, quos refert Iaſ. d. l. quominus. num. 56. vbi dicit confirmari naturali ratione, vt quod ſibi non nocet, & alteri prodeſt, facile concedatur. l. 2. §. item Varus. ff. de aq. plu. arc. tenet etiam Rip. d. leg. quominus. num. 53. vbi infert, ꝙ vſus nemoris, vel lignãdi, concedi poteſt pluribus ſucceſſiuo tempore, ſi ligna omnibus poſſent ſufficere, & quòd qui conceſſit ſubditis ius depaſcendi, poteſt nihilominus alij paſcua vendere, ſaluo vſu ſuis ſubditis neceſſario. Coraſ. in l. 1. num. 131. ff. de ſeruit. Cæp. d. c. 4. de aquædu. col. 8. q. 6. verſicu. ſed ſi conceſſi. & c. 1. de ſeruit. itin. col. 3. ver. quæro circa prædicta. vbi idem dicit in ſeruitute itineris. Hoc etiam affirmarunt Alb. Prac. Pap. Afflic. Dec. Pariſ. & alij, quos refert, & ſequitur Meno. d. remed. 3. num. 114. Hic igitur non tractamus de facultate ducendi aquam cum præiudicio aliorum, ſed quod ducatur abſque iniuria primi occupantis. Ideo materia pręoccupationis non facit ad propoſitum, vt cõcludit Ripa d. l. quominus. nu. 47. verſicu. item minore. proinde ceſſare debet omnis amaritudo, poſtquam conſtat hic non agi de præiudicio eorum, qui primi ex communi Rugia aquam ad ſua prata irriganda duxerunt.

Poſtremo non aduerſatur aſſerta præſcriptio, quia adhuc non conſtat eos præſcripſiſſe, & non fuit pro-
16 batum, quod aquam duxerint † immemoriali tempore, quod omnino eſt neceſſarium, ſecundum gloſ. in l. ſeruitutes. ff. de ſeruit. cum alijs apud Menoc. d. rem. 6. nume. 127. Reſpondetur ſecundo, quod in iſtis iuribus negatiuis, non datur præſcriptio, niſi poſtquam
17 volentes aquam † ducere fuerunt prohibiti, & prohibitioni acquieuerunt, ſecundum glo. in leg. qui luminibus. ff. de ſeruit. vrb. præd. capi. ſignificãte. vbi Abb. de appel. quia natura iuris prohibitiui conſiſtit in actu negatiuo, ſecundum Bald. in l. 1. C. de ſeru. & aq. & ex eo ſolum, quod hi particulares conſueuerint aquã ducere per illam formulam, nõ competit eis ius prohibendi, ne alij ducant, quia eorum ductus concernit ius poſſeſſionis, nõ prohibitionis, & aliud eſt ius poſſi
18 dendi, aliud ius † prohibendi, ſecundum Bald. in conſil. 463. nume. 5. verſ. & notandum. vol. 4. Cerdo enim poteſt quidem exercere artem, ſed non impedit aliũ, ne exerceat, nec miles prohibet militem. alios citat Ripa d. l. quominus. num. 82. & faciunt, quæ in locis ordinarijs ponunt Doctores de eo, qui prætendit præſcripſiſſe ius prohibendi, ne quis furnum cõſtruat, vel molendinum ædificet.

SVMMARIVM.

1 *Saluianum vtile, vt competat, quæ probationes requiruntur.*
2 *Saluianum vtile non requirit excuſſionem.*
3 *Dos repeti dicitur, quando matrimonium eſt ſequutum.*
4 *Dos repetitur per conditionem ſine cauſa, quando matrimonium non eſt ſecutum.*
5 *Generalis promiſſio includit omnem caſum.*
6 *Dotis priuilegia competunt pro dote, quæ repetitur matrimonio non ſequuto.*
7 *Priuilegium tacitæ hypothecæ, competit doti, quæ repetitur ob non ſequutum matrimonium.*
8 *Dotis priuilegia competunt etiam in putatiuo matrimonio.*
9 *Actio perſonalis non datur contra ſingularem ſucceſſorem, etiam ſi contracta ſit intuitu rei.*
10 *Conditiones omnes ſunt perſonales, & non dantur contra tertium, excepto iure.*
11 *Saluianum vtile non datur, niſi ad bona obligata.*
12 *Dotis datio facta ab extraneo continet conditionem, ſi matrimonium ſequatur.*
13 *Verba ſunt ſtricte, & proprie intelligenda in ſtipulationibus.*

14 *Dos vere,& proprie dicitur, quando extat matrimonium, alias non,& ibi exornatur.*
15 *Dos proprie non dicitur,quando ſola ſponſalia cõtracta sũt.*
16 *Dos impropriè dicitur, quando matrimonium nulliter eſt cõ tractum.*
17 *Dos exiſtens in pecunia, non poteſt repeti intra annum ſoluti matrimonij, ſecus quando matrimonium non eſt ſequutum.*
18 *Subiecta talia ſunt, qualia demonſtrant prædicata.*
19 *Accidentia plurimum conferunt ad cognoſcendum, quod quid eſt.*
20 *Dotis reſtituendæ ſtipulatio nõ refertur ad caſum matrimonij non ſequuti,& ibi late confirmatur.*
21 *Vniuerſalis diſpoſitio reſtringitur ad ea, quæ ſunt ſub eodem genere.*
22 *Vniuerſalis diſpoſitio recipit reſtrictionem, quam contrahentes dederunt.*
23 *Vniuerſale verbum ciuiliter intelligitur, ſecundum circumſtantias.*
24 *Vniuerſalis diſpoſitio reſtringitur per qualitatem adiectam.*
25 *Qualitas adiecta verbo illud qualificat, & in diuerſa ſpecie reponit.*
26 *Omnis, dictio, reſtringitur ad caſus, qui ſunt de natura diſpoſitionis cui adijcitur.*
27 *Priuilegium tacitæ hypothecæ non competit ſponſæ.*
28 *Priuilegium tacitæ hypothecæ non datur alij, quam ſponſæ.*
29 *Priuilegium tacitæ hypothecæ non datur extraneo repetenti dotem.*
30 *Extraneus dicitur quicunque non habet mulierem in poteſtate.*

CONSILIVM CXXXI.

TRACTATVM fuit matrimonium in-
ter Magnificum Dom. Hieronymum
Malgradum ex Comitib. Sãcti Marti
ni pro ſorore,& Magnific.D. Vincen
tium de Rubeis Dominũ loci Fabri-
cæ,& D. Hieronymus conſtituit ſoro
rio dotes quas D. Vincentius promiſerit ſub obliga-
tione bonorũ D.Hieronymo reſtituere in oẽm caſum,
& euentum dotis reſtituendæ anno, & die ſoluti ma-
trimonij minime expectatis, ſed cum non eſſet ſequu
tum matrimonium propter affinitatem, quæ interce-
debat, D. Vincentius aliam duxit vxorem,& mox de-
ceſſit, eiuſque bona pro maiori parte ad Camerã Du
calem peruenere. Agit nunc d.D.Hieronymus contra
Cameram prædictam vtili Saluiano, ad poſſeſſionem
bonorum prædictorum, eo quia fuerint ſibi obligata
pro dotium reſtitutione. Et primo aſpectu eius cauſa
videtur iuſtitiam fouere, conſtat enim de debito do-
tium,& de obligatione bonorum, & quod eo tempo-
1 re Dom. Vincentius hæc bona poſſidebat, ideo † com
petit vtile Saluianum, Specu. in titu. de pigno. in priu.
col. 2. Ange. §. item Seruiana. in fin. Inſtitut. de action.
Rol. in conſ. 14. num. 13. volum. 1. & licet Camera non
ſit hæres Domin. Vincentij, tamen poteſt non minus
conueniri, quia vtile Saluianum datur contra tertios
2 poſſeſſores nulla facta excuſſione. † Socin. conſil. 80.
col. 2. volum. 3. Craue. in conſil. 201. colum. 2. Rolan. in
conſil. 9. nume. 18. conſil. 14. numer. 18. volum. 1. alios
addit Menoch. de adipiſ. poſſ. rem. 3. numer. 179. Et
quamuis matrimonium non fuerit ſequutum, tamen
3 datur repetitio † dotium, vt eſt text. in leg. ſi extra-
neus. ff. de cond. cauſ. dat. leg. qui ſe debere. §. fin. cum
leg. ſequen. ff. eod. titu. l. ſi ſponſa. vbi glo. ff. de iur. do-
tium. gl. in l. 2. §. fi. in ver. condicit. ff. de priui. cred. l. 1.
4 C. de conditio. ob cauſ. & datur etiam condictio † ſine
cauſa. l. auunculo. ff. de cond. ſin. cauſ. præcipue, quãdo
ita data fuit dos, vt eſſet ſtatim dominus, prout in du
bio præſumitur. l. dotis fructus. in fin. ff. de iur. dot. l.
1. §. 1. ff. pro dot. Nec dicatur, quod non datur vtile
Saluianum, ex quo bona D. Vincentij nõ fuerunt ob-
ligata, niſi in caſu quo ſolueretur matrimonium, qui
caſus non euenit, quia nunquam fuit contractum, &
non potuit diſſolui, quod non erat ligatum. cap. ad
diſſoluendum. de deſponſ. impub. l. decem. ff. de verb.
oblig. Ad hoc enim videtur reſponderi poſſe.
Primo, quod D. Hieronymus eſt ſtipulatus dotem
ſibi reddi in omnem euẽtum dotis reſtituendæ, & cũ
hac generalitate fuerũt bona D. Vincentij obligata,
5 hæc autem promiſſio eſt generalis,& omnem † caſum
includit. l. Iulianus. ff. de leg. 2. & veniũt ea, quæ alias
non venirent. Dec. in l. omnia. & in l. certi condict. in
prin. ff. ſi cer. pet. & in conſ. 11. nu. 13. & niſi hũc caſum
comprehenderet ſtipulatio, nõ includeret omnes ca-
ſus, vt dicit Dec. in conſ. 597. nu. 1. & quod vniuerſalis
propoſitio includat caſus, qui alias nõ venirent, late
probat Rol. in conſ. 54. nu. 43. vol. 3. & in tract. de luc.
dot. q. 29. nu. 8. D. Beccius conſ. 49. nu. 30. Intelligi er-
go debet ſtipulatio, & obligatio bonorum concepta
etiam in caſum non ſequuti matrimonij.
Secundo reſpondetur, quod omnia priuilegia cõ-
6 petentia pro dote locum habent † matrimonio non
ſequuto. l. 2. §. fin. ff. de priuileg. cred. vbi dicitur ex-
preſſe, quod ſi nuptijs eſt renunciatum, admittitur
ſponſa ad priuileg. Rom. d. l. ſi extraneus. num. 3. vbi
dicit hoc eſſe ſingulariter notandum ad extẽſionem
l. Pomponius Philadelfus. ff. fam. ercisſ. vbi valet do-
nat. quam pater facit filiæ in poteſtate pro dote, &
vult ibi Rom. quod procedat illa lex, etiam ſi matri-
monium non ſit ſecutum,& dicit notandam hanc de
ciſionem,& à nemine, quam à ſe ipſo ponderatã. Ean
dem dicit ſing. Alex. in l. 2. §. quod ſi in patris. num. 2.
ff. ſol. matrim. vbi inquit, quod ſola filia poterit age-
re in caſu non ſequuti matrimonij, & idem dicit in
l. ſi cum dotem. in princip. num. 7. ff. eod. titu. & vbi
que allegat d. l. ſi extraneus. in fin. dicens illum text.
eſſe notandum, & forte ſingularem, & vnicum. Iaſ.
in d. l. ſi extraneus. num. 19. & volunt omnes in locis
citatis competere omnia priuilegia huic doti, quan-
do matrimonium non eſt ſecutum, quæ dantur do-
ti ſoluto matrimonio, vbi vero matrimonium ſolui-
tur, clarum eſt, quod pro repetitione dotis compe-
tit tacita hypotheca. l. vnica. §. & vt plenius. C. de rei
vxor. actio. & l. aſſiduis. C. qui pot. in pign. hab. idem
itaque dicendum eſt hoc caſu, licet non fuerit ſequu
7 tum matrimonium,& in terminis † ita tenet glo. poſt
Io. d. l. 2. §. fin. ff. de priuil. credi. Cyn. d. l. aſſiduis. q. 7.
Imo. in cap. ex literis. de pigno. Alber. & Ange. in d.
l. 2. §. fin. Rol. de lucr. dot. quæſt. 106. num. 14. & proin-
de ſi nõ prodeſſet expreſſa hypotheca, ſufficere debe-
ret tacita de qua ſupra.
Tertio reſpondetur, quod & ſi inter ſororem Do.
Hieronymi,& Domin. Vincentium, propter conſan-
guinitatem non poſſet verum matrimonium con-
trahi, tamen ſubeſſe poterat putatiuum, & non eſt
dubium, quin priuilegia dotis vere competãt etiam
8 pro dote † putatiui matrimonij, vt voluit gloſſ. in l.
2. §. fin. ff. de priuileg. credi. & in l. ſi cum dotem. §. fin.
ff. ſolut. matrimo. & in l. aſſiduis. C. qui pot. in pigno.
hab. vbi Cyn. in 6. q. dicit ita communiter teneri. Idẽ
probauit Barto. in d. l. ſi cum dotem. §. fin. & Salycet.
d. l. aſſiduis. in 6. q. Docto. in cap. ex literis. de pigno.
vbi Barba. Ange. in §. fuerat. num. 14. & ibi Iaſ. num.
39. vbi poſt Barto. dicit text. in l. ſi cum dotem. §. fin.
eſſe ad hoc ſingularem, & hãc communem dicit Bal.
Nouel. in tracta. dotis. par. 11. colum. 50. in 2. limi-
tatio-

tatione, quamuis ipſe contrariam ſequatur. Neguſ. in tract.de pign.in 4.mem.2.par.prin.nu.104.Lupus in rep.rub.de don.int.vir.& vxor.§.56.num.4.Rolan. de lucr.dot.quæſt.89.num.1.& Phanuc.in eod. tract. glo.3.num.19.& prædicti omnes loquuntur in priuilegio tacitæ hypothecæ,& volunt,quod pro dote putatiua bona mariti ſint tacite obligata vxori,ſicuti ſi verum intercederet matrimonium.Et videtur hoc inductum fauore vxoris, vt ſcilicet poſſit maritum habere,quod ei foret difficile,niſi eſſet fauorabilis exactio dotis, ita ergo in propoſito vigore tacitæ hypothecæ conſtitutæ à lege dabitur D. Hieronymo vtile Saluianū ad hæc bona,quæ D. Vincentius poſſidebat tempore quo dotes recepit.

Sed his,& alijs ſimilibus non obſtantibus,concludo Cameram Ducalem abſoluendam eſſe à petitis per Dom.Hieronymum.Aut enim intendit dotes numeratas Dom.Vicentio Rubeo repetere actione perſonali, vel condictione ob cauſam,& non poteſt,quia perſonales actiones non dantur ad bona, ſed in perſonam,vt in §.namque agit.Inſt.de acti. præterea Camera nihil egit,vel cōtraxit cum D. Hieronymo, nec ei in aliquo eſt obligata, ideo non poteſt conueniri perſonali actione,d.§.namque agit. & quãuis ſucceſſerit D.Vincen.qui promiſerat dotem reſtituere,tamen,quia eſt ſingularis ſucceſſor,non poteſt conueni
9 ri,quia actio † perſonalis non datur contra ſingularē ſucceſſorem.l.eum cui.ff.de acti. & obl.l.cogi.§.vnde quæritur. ff. ad Treb. etiam ſi obligatio ſit contraria intuitu rei,quæ tranſiuit ad ſingularem ſucceſſorem. l.quædam.§.nihil intereſſe.vbi Iaſ.in 2.col.ff.de eden. late alios referens Tiraq.de retract.conſan.§.8.gl.5. num.6.& ſeq. Iaſ.in l. fin.num.5.ff.de oper. no.nunc. Crot.in conſ.75.num.30. Pariſ.conſ.32.nu.17. vol.1. Soc.iun.conſ.21.nu.6.vol.2.Alci. in conſ.165.num.7. Caſſan.conſ.10.num.12.Natta in conſil.189. num.2. Rolan.in conſ.60.num.49.volum.4. & conditiones
10 † omnes ſunt perſonales, vnde non competunt contra tertium poſſeſſorem,excepto iure.§.ſic itaque. Inſtit.de actio.l.fin.in fin.ff.vſufru. quem cau. Natta in conſ.547.in fin.Iaſ.in l.his ſolis.num.1.ff. de cond.in debit. Aut vult agere vtili Saluiano ad bona,quæ Camera poſſidet tanquam ea ſint obligata pro dotium reſtitutione,quod magis videtur, inſpecta narratione,& concluſione libelli oblati,& hoc remedium non poteſt aliquo modo competere, quia vtile Saluianū
11 non datur, niſi conſtet † de obligatione bonorum, vt voluit Ange.in d.§.item Seruiana.in fin.Inſtitu.de actio. Rol.d.conſ.14. num.13. volum.1. hic nulla extat obligatio bonorum, vt inferius demōſtrabimus, ergo non poteſt competere illud remedium, & hypotheca,ac obligatio bonorum eſt quid facti,& probanda eſt ab eo, qui illam allegat, quia facta non præſumuntur, ſed probari debent.l.in bello. §. factæ. ff. de capti.& poſtlim.reuer.

Non obſtat igitur,quod Do.Vinc.obligauerit bona in omnem caſum, & euentum dotium reſtituendarum:quia reſpondeo, quod ea obligatio debet reſtringi ad caſum, in quo dos eſſet reſtituenda ſoluto matrimonio, non autē verificari poteſt in reſtitutione, quæ fieri debet in caſu non ſequuti matrimonij.
12 Nam datio dotis facta per † extraneum atque eiuſdem ſtipulatio,continet in ſe tacitam conditionem, ſi matrimonium ſequatur. l.ſi ego.in princ. ff. de iur. dot.l.ſtipulationem.§.tali.ff.eo.tit.glo.in l.ſi quis accepto.ff.de condit.cau.dat.Rom.in l.ſi extraneus.nu. 2.vbi Alex.ante nu.1. & Iaſ.nu.14.ff.de cond.ob cau. cū igitur in pn̄ti caſu matrimoniū nō fuerit ſequutū, nō pōt ad hūc caſū referri ſtipulatio,de qua agimus.

Secundo id probatur, quia verba ſunt ſtricte, &
13 proprie intelligenda, † præcipue in ſtipulationibus. l.quicquid aſtringendæ.ff.de ver. obl.l.1.§.ſi is,qui nauem.ff.de exercit.facit l. non aliter.ff.de leg.3.l.fin.C. de his,qui ven. ætat. impet. l.3.§. hæc verba. ff. de negot. geſt.l.ſed & ſi poſſeſſori. §.item ſi iurauero. ff. de iureiur. & vitanda eſt in contractibus obligationis extenſio, ita vt nihil veniat, præter id quod res in ſe continet,vt dicit Bal.in conſil.413.volum.5. Natta in conſ.258.nu.3. & in conſ.373. nu.4. Dos autem verè, & propriè dr̄, quando cōtractum fuit matrimonium,
14 ante vero † nō pōt ꝑpriè dici dos.l.fin.C.de don.ante nupt.§.pen.Inſti. de nupt. dos enim ſine matrimonio eſſe non poteſt.l.3. §.de iur.dot. Ordinatur namque propter onera matrimonij. & ideo ibi eſſe debet, vbi eſt matrimonium.l.ſi is.ff.de iur.dot. Doctor. qui ita dicunt in rub.ff.ſolu. matr. vbi Iaſ.in prima lectura.nu.8.Rip.nu.60.& Niconit.num.4.Phanu. de lucr. dot.in princ.num.5.ergo ſtipulatio de reſtituendo in oēm caſum dotis reſtituendæ,non includit caſum matrimonij nō ſequuti, quia non poſſet eo caſu vere dos
15 conſiſtere,quinimmo ſi ſint cōtracta ſpōſalia,† ſed nō matrimonium, non erit proprie dos, ſed quaſi dos. l. lex Iulia.ff.de fund.dot.l.2.in fin.vbi glo.in ver. ſponſa.ff.de priuile.cred.l.ſi ſponſa.ff.de iu.dot.Io. Annib. in rub.ff.ſolu.matrim.nu.31. & Crot. nu 4. Dicitur ēt improprie dos, quando matrimonium eſt nulliter cō
16 tractum.† l.ſi cum dotem.§.fin. Crot.d.rubr. ff. ſolut. matrimon.nu.4.verſic.idem dicendum,& Parpal.nu. 8.& licet Docto.velint large dotem appellari, tamen hæc larga ſignificatio non poteſt habere locum in ſtipulatione,in qua verba ſtricte, & proprie accipiūtur. d.leg.quicquid aſtringendæ.

Tertio comprobatur, quia dictum fuit,in omnem caſum dotis reſtituendæ, anno & die ſoluti matrimonij minime expectatis, quæ verba demonſtrant partes ſenſiſſe de reſtitutione dotis, quæ fieri deberet ſoluto matrimonio, non autem eo non ſequuto. Nam repetitio dotis eo ſolū caſu differtur poſt annum, qn̄
17 matrimonium fuit ſolutum. Tunc enim † hæredes mariti non poſſunt intra annum moleſtari, vt in leg. vnica.§. exactio. C.de rei vxo. actio. ſed quando matrimonium non habet effectum, & non eſt ſequutum, non eſt expectandus annus, ſed ſtatim poteſt dos condici,vt d.l.2.§.fin.ff.de priuileg.cred.& d.leg.ſi extraneus. ff. de cond. cauſ. dat. Cum igitur conuenerint partes dotem reſtitui non expectato anno, datur intelligi eos ſenſiſſe de reſtitutione, quæ fit ſoluto matrimonio,non autem eo non ſequuto, quia taliā ſunt
18 ſubiecta, † qualia prædicata demonſtrant. Oldra. in conſ.80.Iaſ.in l.ſtipulatio. §.hi qui.nume.1. ff.de verbo.oblig.Socin.in conſ.3.num.4. volum.4. Neuiza. in conſ.92.num.4. Bello.in conſ.49.nu.3. Alba in conſil. 51.nu.21.Boſſ.in tit.de debili.num.8.in fin.& acciden
19 tia plurimum conferunt † ad cognoſcendum, quod quid eſt, vt inquit Ariſtoteles relatus per Bal. in leg. non nudis.C.de probation.Barba.in conſil.17.nume. 10.volum.1.Niconit.in c.quoniam contra.nume.199. de probat.prout eum citat Neuiz.d.conſil.21.num.3. id quod etiam oſtenditur, quia niſi pariter intellexiſſent de reſtitutione, quæ fit ſoluto matrimonio, fruſtra appoſuiſſent illa verba, non expectato anno, &c. vt ergo euitetur ſuperfluitas, & vt illa verba aliquid operentur, ponit Bald.in rub.C.de contrahen. empt. num.9. dicendum eſt,non ſenſiſſe partes,quod matrimoniū non eſſet ſequuturum,præcipue, quia expreſſe fecerunt mentionem de ſoluto matrimonio. Facit quod voluit Imol.in conſi.100.vbi ſi extraneus ſtipulatur dotē ſibi reddi ſoluto matrimonio, non poterit

agere,ſi maritus vergat ad inopiam,& ita tenent Doctо.communiter,vt inquit Alex.in l.ſi conſtante. nume.4.ff.ſolut.matrim.Lupus in reſ.c.per veſtras.ampliat.10.§.31.de donat.inter vir.& vxor.

Quarto in terminis noſtris, quod ſtipulatio de do
20 te reddenda non habet locum† vbi matrimoniũ non ſequitur,eſt tex.ſecundum lecturam glo.quæ communiter approbatur,in l.ſi extraneus.ff.de cond.ob cau. vbi dicitur,quod ſi extraneus dotãs mulierem ſtipuletur ſibi dotem reddi ſoluto matrimonio,poterit quidem dotem matrimonio non ſequuto condicere, ſed non poterit agere ex ſtipulatu. Ecce ergo, quod ſtipulatio in eum caſum concepta, non extenditur ad caſum matrimonij non ſequuti,& quamuis glo.in prima lectura intelligat ibi dotem repeti ex præſumpta ſtipulatione,tamen reprobatur per Bart.ibi ver. ſed hæc non eſt vera.Sequitur Bal.ibi col.1.qui dicit, quòd ſtipulator non cenſetur ibi prouidere ſibi in caſu omiſſo vi eiuſdem prouiſionis factæ in caſu expreſſo, ſed vi alterius prouiſionis, id eſt ex natura modi, & tacitæ cauſæ,& dicit Caſtr.ibi num.2.quod non agitur ex pacto,& ſtipulatione,ſed conditione ob cauſam.Rom.nu.4.in fin.quia ſecundum eum conuentio de reſtituendo dotem in omnem caſum ſoluti matrimonij,non debet ſub ſe comprehendere ſpeciem,quę ſit diuerſi generis,id eſt caſum, q. ſequeretur nuptijs non ſequutis.l.quidquid aſtringendę.ff.de verborum obligatio. Idem tenet Aretin. in ſecundo notab. dicens,quòd vbi pactum refertur ad contractum reſolutum, non extenditur ad caſum, in quo contractus nunquam eſt factus, quia pactum præſupponit contractũ pręceſſiſſe,et ſubdit ꝓbari ex tex.quod in verbis contrahentium, priuatio de ſui natura præſupponit habitum.l.decem.ff.de verbo. obligat. hoc etiam probauit Alexan. num.4.verſic.in glo.quæ incipit, & verſic.in ea,ibi,vbi dicit, quod caſus non ſequuti matrimonij, non eſt de ſpeciebus comprehenſis ſub illo genere ſubalterno.Iaſ.num.16.verſic.circa primum. & dicit Rom.in loco prædicto, quod Bart.ſequuntur omnes Legiſtæ. & dicit Alexan. nu.4. in fi. quod hæc ſolutio communiter tenetur,& Iaſ.d.num.16.inquit, quod hæc reſponſio eſt communis,& eam ſequuntur ſcribentes. Habemus igitur apertam deciſionem, quòd caſus matrimonij non ſequuti non includitur in ea ſtipulatione.

Et non reſiſtit, quod verba præſentis ſtipulationis ſint vniuerſalia, quia dicunt in omnem caſum dotis reſtituendæ, &c. Nam reſpondetur, quod iſta verba vniuerſalia verificantur in his ſolum caſibus, qui includuntur ſub eo genere dotis reſtituendæ ſoluto matrimonio, nec includunt ſpeciem alterius generis,id eſt non ſequuti matrimonij, vt dicunt Rom. Alex.& Iaſ.ſupra citati,in d.l.ſi extraneus.& de vniuerſali quoque ſtipulatione loquitur tex. in d.l. ſi extraneus. vbi ponit caſum, quando extraneus eſt ſtipulatus dotem ſibi reddi, quoquo modo finitũ eſſet matrimonium.Illa vero dictio,quoquo modo,eſt vniuerſalis, & idem ſignificat, quod dictio, omnis; Imò, propter geminationem aliquando plus importat. l. generali.§.vxori.vbi Bart.ff.de vſufr.leg.ita notat expreſsè Are.in l.ſi extraneus.& nihilominus vult tex. quod generalitate non obſtante, non includatur caſus matrimonij non ſequuti. & Rom. Alexan. & Iaſ. in d.l.ſi extraneus. loquuntur expreſsè, quando ſtipulatio eſt concepta in omnem caſum ſoluti matrimonij, & ea ſola ratione mouentur, quia caſus non ſequuti matrimonij, non eſt ſub illo genere matrimonij ſoluti, de quo facta eſt ſtipulatio, & licet in præſenti facto non ſit dictum, in omnem caſum ſoluti matrimonij, tamen ſtipulatio ex mente partium eſt ad eos caſus reſtricta,ex his, quæ ſupra diximus,
21 & eſt regulare, quod vniuerſalis † diſpoſitio reſtringatur ad ea,quæ ſunt eiuſdem generis. Old.in conſil. 297.in 5.dub. Alber.in l.1.col.6.ff.de off. procur. Caſſa.Rot.deciſ.256.in nouis.Ruyn.conſil.68. nume.11. vol.4.Bero.conſil.159.num.39.& ſeq.volum.2.Natta in conſil.546.nume.18.

Secundo reſpondeo, quod etſi generalia verba sũt
22 generaliter intelligenda, tamen recipiunt illam † reſtrictionem, quam contrahentes appoſuerunt. Bart. in l.generali.§.vxori. in fin.ff.de vſufr.leg.vbi dicit,q̃d ſi teſtãtor legat vſumfructum oĩum ſuarum rerũ, veniẽt et venalia,licet regulariter ea non ſoleãt venire,quia vniuerſalis diſpoſitio omnia includit,ſed ſi dixerit vſumfructum omnium rerum,quæ domi erant,non venient venalia,quia ea finguntur domi non eſſe.Ruyn. in conſ.20.nu.2.vol.1.& in conſ.188.nu.11.vol.2. ſed hic data fuit ab ipſis contrahentibus reſtrictio, quia non fuit dictum ſimpliciter in omnem caſum reſtitutionis,ſed additum, reſtitutionis dotium, quæ dotes non põt eſſe,niſi vbi eſt contractum matrimonium,vt dictum eſt. Item fuit additum,non expectato anno ſoluti matrimonij, quæ verba reſtringunt vniuerſalem diſpoſitionem pręcedentem ad caſus ſoluti matrimonij.Et dicit Oldra.in conſil.148.num.7. quòd nullum
23 eſt tam vniuerſale verbum, † quod ex conſideratione circunſtantiarum non debeat ciuiliter intelligi, & limitationem recipere.l.ſi mihi in via.§.fin.ff.de legat.3.& ſequuntur alij,quos allegat Neuizan.in conſil.40.num.12. Et eſt regulare, ꝙ qualitas adiecta ſigno vniuerſali, ſiue per adiectiuum, ſiue per ſubſtan-
24 tiuum,illud reſtringat;† vt ſi dicatur,omnis homo albus,certè non omnis homo veniet,ſed qui erit albus: arg.cap.cum in illis.de præben.in 6.& l.qui autem.in fi.vbi gl.ff.de conſtit.pecu.ita declarat Bero.in conſil. 159.col.10.num.38.vol.2. & in conſ.20.nu.15. vol.3. facit quod dicimus, qualitatẽ verbo adiectam, illud
25 qualificare, † & in diuerſa ſpecie reponere. §. præterea.Inſti.de inut.ſtip.Barro.in l.ſi quis poſthumo. §. ſi filium.in fin.vbi Iaſ.nu.51.ff.de libe.& poſth.

Tertio reſpondeo, quod vniuerſalis dictio, omnis,
26 reſtringi dẽt ad eos caſus, qui ſunt de natura † diſpoſitionis cui fuit adiecta.Bal.in conſil.67.col.1.volum. 3.Crau. in conſil.144. num.7. Cotta in memor. incip. quandoque.Tiraq.de retract. conſang.§.1. gloſ.7.nu. 26.Rol.conſil.74.nume.54.vol.1. vbi dicit procedere etiam in materia ſtricta,& vbi extat iuramentum,allegat Bald.Corn.& Iaſ.deciſ.Pedem.169.num.11.& Dec.in l.1.numer.15.C.qui admitti. Neuiz. in conſil. 92.nume.27. de natura autem promiſſionis dotis eſt, quod matrimonium ſequatur, quia omnis promiſſio dotis continet tacitam cõditionem, ſi matrimonium habebit effectum. leg. ſi ego.in princip. ff. de iur. dot. cum alijs, quæ retuli in reſolutione primi fundamenti,& ideo vniuerſalis dictio intelligi dẽt ſequuto matrimonio. Cum igitur dictum fuerit, in omnẽ caſum, & euentum reſtituendarum dotium, & hic non poſſit agi de dotibus ex quo matrimoniũ nõ eſt ſequutum, promiſſio non erit extendenda ad reſtitutionem,quæ fieri debet ob non ſequutum matrimonium.

Minus aduerſatur, quod omnia priuilegia, quæ competunt pro reſtitutione dotis ſoluto matrimonio, locum habeant quoque in caſu matrimonij non ſequuti, & ideo competat hoc caſu tacita hypotheca legalis, quæ datur pro receptione dotis ſoluto matrimonio, & eius hypothecæ vigore detur vtile Saluianum. Namque ad hoc reſpondetur, quod eſt verum, habere ſponſam omne priuilegium: ſed

non

27 non habet priuilegium tacitæ hypothecæ, † quia il-
lud conceditur propter obſequia, quæ vxor marito
præſtat, propter partus periculum, & liberorum pro
creationem, vt dicitur in l. aſſiduis. §. qui enim. C. qui
pot. in pign. hab. Item de iure digeſtorum, & tempo-
re d. l. 2. §. fin. ff. de priuil. cred. non competebat hoc
priuilegium tacitæ hypothecæ. Item hoc priuilegiũ
eſt contra ius commune, ideo non ampliãdum, & ita
in propoſito tenent Dyn. Iac. de Aret. & omnes alij,
vt dicit Bart. qui eos ſequitur in d. l. 2. §. fin. in fin. glo.
fi. in prin. & l. eos. C. qui pot. in pign. hab. Rom. in l. 1.
nu. 29. ff. ſolut. matr. vbi dicit, quod ſponſæ non com-
petunt priuilegia dotalia præter perſonale. Alex. ad
Bart. d. l. 2. §. fin. Ang. d. §. fuerat. num. 34. in princ. vbi
dicit communem. & ſeq. ibi Iaſ. num. 38. Bal. Nouel.
in tract. de dot. par. 10. col. 12. limit. 11. Neguſ. de pi-
gno. in 4. memb. 2. partis prin. nu. 71. & nu. 104. vbi di
cit eſſe notandum, quia ſponſa habet perſonale pri-
uilegium, quo mediante præfertur alijs habentibus
ſolum perſonale, ſed non habet tacitam hypothecã,
& ita reſpondet ad d. l. 2. §. fi. hanc etiam opinionem
late defendit Rip. qui communem dicit, vt in d. l. 2. §.
fi. nu. 20. & 21. Apparet igitur ex prædictis hanc eſſe
veram & cõem opinionẽ, quicquid aliqui tenuerint,
quod ſponſæ non datur tacita hypotheca pro repe-
titione dotium matrimonio non ſequuto.

Reſpondetur ſecundo, quod vbi etiam obtineret
contraria ſententia, tamẽ adhuc non ſeruiret in pro-
poſita quæſtione, quia illud priuilegium conceditur,
vt ſponſa poſſit alij nubere, vt dicitur in l. 3. ff. de pri-
uileg. credito. hæc ratio ceſſat in D. Hieronymo, qui
28 eſt frater, & qui † eſt ſtipulatus dotẽ ſibi reddi, & ita
contrarium procederet, quando ipſa ſponſa dotem
repeteret, vt quia ipſa dotem dediſſet, in ea enim mi
litat ratio, propter quam conceditur priuilegium ta
citæ hypothecæ. Sed non militat in dote, quæ fuit da-
ta per alium, & per alium repetitur; ceſſante itaque
ratione priuilegij, ceſſare debet priuilegium. l. Titia
Seio. §. vſuras. vbi glo. & Bar. ff. de leg. 2. cum alijs late
cumulatis per Tiraq. in trac. ceſſa. cau. par. 1. nu. 203.

Tertio, ſiue agamus de repetitione dotis ſoluto
matrimonio, ſiue eo non ſequuto, id eſt in confeſſo,
29 quod priuilegium tacitæ hypothecæ † non competit
extraneo, vt voluit Salyc. in l. 1. §. 1. verſic. item quæro
ſi extraneus. C. de rei vxo. actio. & ante eum id volue
runt Dyn. & Bal. in §. fuerat. Inſt. de actio. & ibi Ang.
num. 14. dicit eſſe notandum. Nicol. de Neap. Ang. &
Imo. in l. 1. ff. ſolut. matrimon. Alexan. num. 37. Idem
voluit Cyn. in d. l. vnica. §. & vt plenius. Caſtren. in l.
de diuiſione. ſolut. matrimon. Bald. Nouel. in tracta.
dot. par. 6. in 7. ſpeciali, colum. 2. verſic. vidi etiam du
bitatum. vbi ſententiam hanc confirmat tribus fun-
damentis, & idem repetit in d. l. 1. num. 105. Neguſ.
d. 4. membro. 2. par. nume. 67. vbi ſubdit, ita fore te-
nendum, & refert etiam Lancel. Dec. in l. 3. ff. ſolu. ma
trimo. reſpondere omnibus fundamentis Iaſ. qui in
d. §. fuerat. num. 36. tenet contrariam partem. Rip.
d. l. 1. nu. 31. & in hac materia dicitur extraneus, qui-
30 cunque mulierem dotatam in poteſtate non habet,
vt eſt text. in d. l. vnica. §. extraneum. C. de rei vxor.
actio. glo. 1. in d. l. ſi extraneus. ff. de condit. cau. dat.
Aretin. d. §. fuerat. num. 13. & Iaſ. nu. 36. Crot. in l. 2. §.
quod ſi in patris. num. 33. ff. ſolu. matr. vbi fortius di-
cit, patrem qui filiam emancipauit, haberi pro extra
neo, ex quo eam in poteſtate non habet. Iaſ. in l. Gal
lus. §. etiam ſi parente, num. 26. ff. de libe. & poſthum.
Alba in conſ. 11. nu. 10. in fin. ſed D. Hieronymus eſt
frater, qui non habet ſororem in poteſtate, non po-
teſt itaque habere priuilegium tacitæ hypothecæ, &
proinde non valet argumentum, quo dicitur, matrimonio non ſequuto priuilegia omnia competere pro dotis repetitione, quæ competunt ſoluto matrimonio. Nam hoc caſu priuilegium nõ competeret etiam ſequuto, & ſoluto matrimonio.

Ex prædictis remanet ſublatum vltimum fundamentum, quo dicebatur tacitam hypothecam dari pro putatiuo, & iniuſto matrimonio. Nam procedit, quando erat ſequutum matrimonium, & poſtea ſolutum morte, vel aliter hic nunquam fuit contractum matrimonium, ſed ſola ſponſalia de futuro. Secundo procedit, quando mulier ipſa dotes repeteret, quia tunc militat fauor reipublicæ, vt ſcilicet mulier alij poſſit nubere, hic vero non ipſa mulier, ſed extraneus, qui ſtipulatus eſt dotem ſibi reddi, eam petit, & ideo non datur hypotheca. Alias enim ſi pro dote putatiua daretur tacita hypotheca ſponſæ de futuro, etiam extraneo, quæ tamen nõ datur, vbi agitur de vero matrimonio, melioris eſſet conditionis matrimonium putatiuum, quam verum, quod tamẽ tanquam valde abſurdum non eſt dicendum. Concludo itaque cameram eſſe omnino abſoluendam à petitis per Do. Hieronymum, non obſtantibus his, quæ late in præſenti controuerſia adducta fuere per Excellentiſſimũ Do. Octauianum Oſaſchum, quia his omnibus reſpõſum eſt ſigillatim per ſupradicta.

SVMMARIVM.

1 *Teſti deponenti de proprio facto magis creditur, quam deponenti de alieno.*
2 *Etiam ſi talis ſit vilis, & infamis perſona.*
3 *Teſti corrupto plene creditur contra corrumpentem.*
4 *Inſtrumentum præſumitur falſum, quando pars non audet illud producere.*
5 *Inſtrumentum præſumitur falſum, quando pars diſtulit illud edere.*
6 *Suſpicio falſi habetur pro falſo, niſi producẽs fidem comprobet ſcripturæ.*
7 *Falſitas probatur per coniecturas contra perſonam cuius fama laborat.*
8 *Probationes leuiores admittuntur contra infamem.*
9 *Teſtes inhabiles admittuntur, quando veritas aliter haberi non poteſt, vt in crimine falſi.*
10 *Socius criminis recipitur in criminibus occultis.*
11 *Socius criminis admittitur, quando cum eo alia extant motiua, vel coniecturæ.*
12 *Socius criminis ſufficit ad torturam cum alijs adminiculis.*
13 *Teſtis non admittitur ſuper cauſa, quæ concernit eius honorem, vel vituperium.*
14 *Probationes in criminalibus non requiruntur clariores luce meridiana, quando agitur de pœna pecuniaria.*
15 *Falſitas puniri poteſt pœna ordinaria, quando extant plures coniecturæ, vel præſumptiones.*
16 *Euidens dicitur, quod apparet ex coniecturis.*
17 *Præſumptio legis eſt liquidiſſima probatio.*
18 *Falſitas in dubio non præſumitur.*
19 *Bonus quilibet præſumitur.*
20 *Falſum non punitur, niſi de eo conſtet concludenter per neceſſe.*
21 *Veriſimile, quod non eſt, habet imaginem falſitatis.*
22 *Argumentum à communiter accidentibus, eſt validum.*
23 *Argumentum ab experientia rerum magiſtra, eſt validum.*
24 *Male agens odit lucem.*
25 *Falſitas non ſolet committi coram multitudine perſonarum.*
26 *Socius criminis non facit fidem contra ſocium.*

27 *Socius in crimine falſi non debet examinari, & examinatus non probat, & ibi late.*
28 *Teſti vario non creditur.*
29 *Periurus non facit indicium ad inquirendum, etiam cum tortura.*
30 *Periurus non admittitur in criminalibus.*
31 *Socius criminis periurus nullam omnino facit fidem.*
32 *Etiam in caſibus quibus alioquin admitteretur, vt in criminibus exceptis.*
33 *Teſtis primum dictum attenditur, ſi factum eſt in iudicio.*
34 *Præcipue quando ſecundum dictum eſt extraiudiciale.*
35 *Teſtis dictum primum, nec ſecundum non attenditur, quando vtrumque eſt iuratum, licet ſecundum factum ſit extra iudicium.*
36 *Teſtis ſecundum dictum extraiudiciale debilitat primũ, ita quod ex primo non deuenitur ad torturam.*
37 *Teſtis, qui vnum dixit in iudicio, & contrarium extra iudicium, non eſt integer.*
38 *Notario non creditur quoad citationem teſtis, licet ſcribat monitus, citatus, &c.*
39 *Teſtis ſponte deponens contra aliquem in cauſa criminali ardua, præſumitur illius inimicus.*
40 *Teſti non creditur, qui non deponit veriſimilia, ſed eſt ſuſpectus de falſo.*
41 *Teſtibus contrarijs inuicem ad probationem non creditur.*
42 *Teſtes in criminalibus eſſe debent omni exceptione maiores.*
43 *Teſtes in crimine falſi debent eſſe omni exceptione maiores.*
44 *Teſtis maior omni exceptione is dicitur, contra quem nulla mundi exceptio opponi poteſt, & ibi exornatur.*
45 *Indicium, quod reſpicit circunſtantias delicti, probari debet per duos teſtes.*
46 *Siue ſit propinquum indicium, ſiue remotum.*
47 *Indicia remota debent eſſe in ſuo genere perfecta.*
48 *Indicia plura non coniunguntur, quando vnumquodque eſt imperfectum in ſuo genere.*
49 *Teſti deponenti de proprio facto, magis creditur, quam alijs.*
50 *Teſtis requiſitus, vt deponat veritatem, non nocet, etiam ſi tradita ſit pecunia.*
51 *Teſtis pecuniam, vt deponat ſecundum veritatem, recipiẽs, male facit, ſed qui eam dat nõ punitur, licet rem faciat mali exempli.*
52 *Suſpicio ceſſat in eo, qui dat pecuniam teſti, vt ſe redimat à vexatione, ſi id facit coram teſtibus.*
53 *Nemo cogitur agere niſi præceſſerit diffamatio.*
54 *Cauſa qualibet etiam iniuſta excuſat.*
55 *Interpretatio illa ſumitur, per quam delictum excluditur.*
56 *Dicto illius ſtandum eſt, à cuius animo res dependet.*
57 *Argumentum à vero ſimili non valet ad proferendum ſententiam in criminalibus.*
58 *Coniunctus gaudet in indiuiduis beneficio ſocij, quo non gauderet ex perſona propria.*
59 *Probationes imperfectæ non coniunguntur in criminalib.*
60 *Probationes diuerſæ quamuis perfectæ in ſuo genere, nõ coniunguntur in criminalibus.*
61 *Falſitatis ſuſpicio habetur pro falſitate, quando vitium ſcripturæ eſt viſibile.*
62 *Falſitatis ſuſpicio habetur pro falſitate quoad capturam concedendam, non etiam vltra.*
63 *Doctoris dictum intelligi debet ſecundum legem quam allegat.*
64 *Suſpicio eſt quid minus, quam præſumptio.*
65 *Falſitatis ſuſpicio non habetur pro falſitate in criminalibus, ſed ſolum in ciuilibus.*
66 *Falſitatis ſuſpicio non habetur pro veritate, quando ſcripturæ veritas aliter comprobatur.*
67 *Socius criminis non admittitur in crimine falſi.*
68 *Socius criminis non admittitur in exceptis criminibus, ſi ſit periurus, vel contrarius.*
69 *Socius criminis nõ admittitur, niſi cum tortura, in exceptis criminibus.*
70 *Teſtes inhabiles non admittuntur ſine tortura, quando veritas aliter haberi non poteſt.*
71 *Teſtis inhabilis, quando veritas aliter haberi non poteſt, nõ admittitur ſi deponat de geſtis à ſeipſo.*
72 *Teſtis inhabilis non admittitur, etiam quãdo veritas aliter haberi non poteſt, ſi plures patitur defectus.*
73 *Numerus teſtium non ſupplet defectum, quando teſtis plures patitur defectus.*
74 *Falſi crimen non eſt de his, in quibus veritas aliter haberi non poteſt.*
75 *Socius criminis nõ admittitur ēt cum alijs adminiculis, quãdo omnino eſt inhabilis, vt quia plures patiatur defectus.*
76 *Notarius non tenetur inquirere de veritate perſonarũ, quæ contrahunt.*
77 *Bologn. ad conſ. Anan. 49. quomodo intelligatur.*
78 *Fel. in c. afferte. de præſumpt. declaratur.*
79 *Falſi crimen grauiſſimum eſt, vbi late agitur.*
80 *Suſpiciones non ſufficiunt in crimine falſi, nec ad extraordinariam pœnam.*
81 *Curt. ſen. conſ. 55. reprobatur.*
82 *Suſpiciones nunquã ſufficiũt ad condẽnationem, & ibi late.*
83 *Suſpiciones multæ faciunt vnam præſumptionem.*
84 *Suſpicio quid ſit, & ponuntur ibi multæ definitiones.*
85 *Suſpiciones ad condemnationem non admittuntur in crimine hæreſis, licet ſecus ad indicendam purgationem.*
86 *Probationem ſpecies plures ſunt in criminalibus.*
87 *Præſumptio iuris à lege approbata in ſpecie, ſufficit ad pœnam ordinariam.*
88 *Indicia indubitata, & hominis præſumptiones, ſufficiũt ad condemnationem, ſed pœna eſt minuenda.*
89 *Indicia dubitata non ſufficiunt ad pœnam neque ordinariã, neque extraordinariam.*
90 *Præſumptiones, quæ ſufficiunt in ciuilibus, non admittũtur in criminalibus.*
91 *Præſumptiones probabiles, & vehementes non ſufficiunt ad condemnationem, etiam in occultis criminibus.*
92 *Indicium dubitatum idem eſt, quod ſemiplena probatio.*
93 *Indicia dubitata, quæ ſint, & quomodo diffiniantur.*
94 *Indicia indubitata, quæ ſint.*
95 *Pœna extraordinaria infligi non poteſt, niſi indicia ſint indubitata.*
96 *Probatio ſemiplena, vel imperfecta ſi ſit ab vtraque parte, reus abſoluitur, nec eſt locus iuramento ſuppletiuo.*
97 *Probatio actoris ſi in aliquo ſuperat probationem rei, nihilominus reus non condemnatur.*
98 *Reo ſufficit, vel in totum elidere, vel obſcurare actoris intẽtionem.*
99 *Interpretatio ea ſumi debet, per quam falſitas excludatur.*

CONSILIVM CXXXII.

CONTRA fratres de Freillonis allegantur plura, ad demonſtrandum, quod puniendi ſunt de falſo, quod inſtrumentum falſum donationis fecerint fabricari per Euſebium Euſibionum Notarium de Morano, in quo legitur Thomam Garolium eis donaſſe omnia bona ſua, cum tamen præſupponatur quendam Andriotum Brunum falſo ſuper inducto, & aſſumpto nomine dicti Thomæ illam feciſſe donationem, ita ab ipſis fratribus præmio inſtigatum. Et primo adducitur depoſitio dicti Bruni, qui in iudicio pluries factum modo prædicto ſe habere depoſuit, & cui tanquã deponenti de facto proprio, ſi non ad plenã probatio-

1 bationem, ſaltem creditur magis † quam alij qui de
alieno facto atteſtetur. Butr.in c.cum cauſam. de te-
ſtib.Caſtr.in conſ.187.col.3.vol.1. Aretin. Socin.ſen.
Dec.Goza.Crau.& Benin.quos refert & ſequitur Me
noch.in tract.de arbit.iud.caſu 99.nu.11. Quod pro-
cedit etiamſi talis teſtis, nedum vilis ſit,ſed & infa-
2 mis,† ſecundum Soc.iun.in conſ.61.nu.16..vol.2. quẽ
ſequitur Menoch.d.caſu.nu.10.addens Gram.in con
ſil.13.nu.17.& in conſ.58.nu.18.& in terminis, quod
3 teſti corrupto plena fides adhibeatur contra† corrũ-
pentem,eſt tex.in c.fi.de teſtib.cog.vbi Bald. dicit ra
ro inueniri alibi,& in c.1.vbi etiam Bal.ſi de inu.int.
do.& vaſ.lis oriatur.Iaſ.l.1.num.21.ff.de feri. Fel. c.li
cet cauſam.nu.7. verſ. not.nono. de prob. Rom.ſing.
330.Dec.c.placuit.num.4.de teſtib. Marſi. ſing.112.
conſ.61.num 32.Gram.conſ.1.num.12.

Secundo adeſt depoſitio alterius teſtis qui eiuſdẽ Andrioti nepos ait ſe fuiſſe pręſentem, & audiuiſſe quando fratres de Freillono patruum ſuum requiſiuerunt ad faciendum donationem, & fingendũ perſonam Garolij.

Tertio, tres adſunt teſtes, qui dicunt alterum ex dictis fratribus requiſiuiſſe Franciſcam vxorem Andrioti,vt maritum diſponeret ad reuocandum depoſitionem, quam in iudicio fecerat contra ipſos fratres,& inter cæteros extat D.Franciſca, quod oblati ſibi fuerunt per D.Freillonum decem aurei,pręter id quod deinde donaſſet Andrioto, quæ ſubornatio facit præſumi dolum & conſcientiam delicti in dictis fratribus.

Quarto, fuerunt alias ad inſtantiam Thomæ Garolij publicata proclamata, per qua monebant ſub pęna perpetui ſilentij, ad fidem faciendum de iuribus ſuis,quicunque ius prætenderet in eius bonis ex quauis cauſa.Et quamuis ipſi fratres haberent illam donationem,non tamen cõparuerunt,nec illam allegarunt, & falſum præſumitur inſtrumentum,quan
4 do pars non audet illud producere, † vt ait Curt. iu
nior in conſ.64.nu.3. verſ.& eo maxime. Crauet. in
conſ.134.nu.30.conſ.178.nu.5. facit, quod Caſtren.
l.ſicut iniquum.nu.2.C.de fide inſtrum. Quinto licet
donatio eſſet pura, tamen viuente D. Garolio nun-
quam curarunt fratres de Freillono actualem cape-
re poſſeſſionem bonorum donatorum, & ab ea ex-
pellere donantem,ſed cum ſemper permiſerunt libe
re gaudere eiſdem bonis, quod veriſimiliter non fe
ciſſent, niſi de fide donationis dubitaſſent. Nemo
enim præſumitur velle iactare ſuum. l. cum de inde-
bito.ff.de probat. & facit quia præſumitur contra in
5 ſtrumentum, quando pars diſtulit † illud produce-
re.l.ſi quis forte. §.1. ff. de pęn. Cyn. in l.1. C. vt quæ
deſ. aduo.Caſtren.in conſil.281.col.1. vol.1. Crauet.
in conſ.28.num.6.Iſtis autem omnibus ſimul iũctis,
non videtur dubitandum, quin veniant plectendi pę
na falſi,quia ſpeciale eſt in crimine falſi, quod ſuſpi-
6 cio pro veritate habeatur, niſi à producente † inſtru
mentum probetur veritas, vt eſt famoſum dictum
Archid.in cap.memoriam.circa fin.19. diſt. vbi eum
ſequitur Dom. ſed ante eos hoc voluit Gofre. quem
refert, & ſequitur Hoſt.in ſum.ſub rubr.de crim.falſ.
§.qualis probatis.in princ.Anan.in rub.de crim.falſ.
colum.fin. & in conſ.49.Abb. in c. porrecta.in 3.not.
de confir.vti.vel inuti. Barb.in conſil.43. col.6.vol.1.
Dec.in conſi.448.colum.4.Cur.iun.in conſ.52.in fin.
Soc.iun.in conſil.41. num.8. vol.1. & in conſ.189. nu-
me.61.vol.2.Bertr.in conſil.4.num.8. vol.2. & præter
eos Iaſ.in conſil.168.nu.2. vol.4. vbi refert Curt. ſen.
dicere, hoc eſſe ſtupendum & aureum dictum. Ca-
pic.deciſ.30.num.4.& 7.ponit late Anto.Gabr.lib.7.
com.opin.tit.de malef.conclu.6.num.1.& dicit Iaſ.d.
conſ.168. nu.2. vol.4. quod falſitas probari poteſt ex
coniecturis, & idem dicit Marſil.in conſil.27.nu.8.&
hoc multo magis procedit, & erit pro ſexta ſuſpicio
ne,quia alias vnus ex his fratribus fuit de falſo con-
demnatus, & propterea regula ſemel malus, contra
eos procedit, & quando perſona contra quam proce
ditur,eſt aliqualiter ſuſpecta,nec eius fama in totum
7 eſt bona, probatur falſitas † per veriſimiles coniectu
ras. Anan.in conſ.49.verſi.eſt etiam multum. vbi hoc
dicit, quando proceditur contra notarium ſuſpectũ.
Allegat Cyn.in l.ſi quis decurio.in fin.C.de falſ.ſicuti
enĩ probitas & honeſtas perſonæ contra quã procedi
tur,fidẽ debilitat probationũ.Barto.in l.1.§.pen. ff.de
re milit.Bal.in l.fi.col.fin.C.de prob.Ita leuiores ſuffi-
cere debent probationes, quando contra vilem & a-
8 lias diffamatam † perſonam agitur,vt contrariorum
eadem ſit diſciplina.l.1. ff.de his qui ſunt ſui vel alie.
iu.comprobat Crau.in conſ.73.nume.22.vbi adducit
Ang.dicentem,quòd contra infamem admittitur te-
ſtis infamis.Idem dicit in conſ.134. num.34.

Et non obſtat, quod Andriotus ſit ſocius criminis
& conſequenter infamis:quia reſpondetur, quod cri
men falſi eſt de his,quæ occulte committi ſolent, nec
facile manifeſtari poteſt, & proinde admitti debent
9 teſtes † quantumuis inhabiles. l. conſenſu. C. de re-
pud.c.veniens,il 2.in fi.extra de teſtibus.& videtur in
terminis text.in cap. tertio loco.de probat. inducen.
vt per Crauett.in conſ.56.nu. 12.qui ideo dicit,quod
teſtes admittuntur alioqui inhabiles, & poſt Ioann.
Andr.& Aret.exemplum ponit in aduocato, qui etſi
regulariter non admittatur, tamen adhiberi non po
teſt.Ante eum autem hoc tenuit Alex.conſ.89.nume.
4. volum.4. & in crimine falſi Ferran. Garg. conſilio
126.nu.22.in 1.vol.conſ.diuerſ. crim.& ſocius crimi-
10 nis † admittitur in criminalibus occultis. Caſtr. in
conſ.349.in fin.vol.1.Dec.in conſil.342.colum.1.in fi.
vbi loquitur in ſimili caſu,quando agitur de ſuppoſi-
tione partus. Crau.qui addit Alex.& Aret.in conſil.
178.num.3.

Reſpondetur ſecundo,ſocius criminis quamuis ſo
lus non admittatur,tamen recipitur, quando cum eo
11 alia concurrunt indicia, † aliæque præſumptiones.
Alexand.in conſil.69.num.8.ver.& tanto magis.vol.
2.& in conſil.89.colum.2.volum.3.vbi loquitur in cri
mine falſi,& late probat Crauet.in conſ.178.nume.3.
12 & tunc ſufficit † ad torturam. Salycet.in l. final. cir-
ca fin.C.de accuſat. Cuius dictum quotidie practica-
tur,vt dicit Boſſ.in titul.de indic.& conſid.num.149.
Clar.in pract.crim.quæſt.21.num.9.in fin.In præſen-
ti autem caſu extant præter atteſtationem Andrioti,
plures aliæ coniecturæ ſupra relatæ, non mirum igi-
tur ſi omnes ſimul iunctæ ſufficere debeant ad con-
demnationem, quia quæ non proſunt ſingula, multa
iuuant,iuribus vulgaribus.

Nec releuat depoſitio notarij rogati de inſtrumen
to donationis, qui atteſtatur ſe tunc notam habuiſſe
perſonam Thomæ Garolij, & ſibi impoſturam proin
de fieri non potuiſſe,quia eius dicto non eſt ſtandum,
ex quo tractat de proprio commodo,& honore,& de
euitando vituperium, & improperium, quod ſibi a-
ſcribi potuiſſet, eo quod inſtrumentum recepiſſet in-
ter perſonas ſibi omnino incognitas, paſſuſque fuiſ
ſet ſibi impoſturam fieri in perſona donantis. Et quã
do id ſuper quo deponitur, concernit honorem, vel
13 vituperium teſtis,tunc ſibi non creditur, quia † vide-
tur ad proprium commodum,& in propria cauſa de-
ponere.Ioan.Andr.ad Specu.in titul. de teſtibus.§.1.
ver.ſed pone ꝙ adminiſtratur. Alexand.in conſil.70.
nu.11.

nu.11.vol.3.Boſſ.in tit.de oppoſ.contra teſtes.n.120. & præter eos Dec.in conſil.94.num.2. Iaſ.in l.ſanum mente.C.de tranſact.late Deciſ.Pedem.79.nu.40.

Et quamuis forte prædicta non ſufficiant ad condemnandum dictos fratres ordinaria pœna falſi: poterunt tamen ex prædictis omnibus præſumptionib. & coniecturis cõdemnari extra ordinem pecuniaria pęna,quia licet in criminalibus probationes eſſe debeant luce meridiana clariores.l.ſciant cuncti. C. de probatio.tamen hoc non procedit,quando agitur de
14 pœna pecuniaria,† vt concludit Bologn. in addit.ad conſilium Anan.49.& ſequi videtur Alci. in tract. de præſumpt.reg.2.præſumpt.9.nu.4. Et præter eos hoc etiam tenuit Felyn.in cap.apertè.col.4.ver.2.limi.de præſumpt. vbi inquit, quod ex præſumptione poteſt quis condemnari, quando agitur de pœna pecuniaria vel corporali,ſed non magna,vt eſt fuſtigatio. Allegat l.3.ver.& quia plerũque.de off.præfec.vig.Quinimmo quando plures extant coniecturæ vel præſumptiones, tunc etiam in crimine falſi poteſt reus con-
15 demnari† ordinaria pœna. Ita concludit Curt.ſen.in conſ.55.incip.ſuper proceſſu inquiſitio. col.7. & 8. & eum refert & ſequitur Ferran. Gargias in conſil.121. nu.11.inter conſilia crimin.diuerſ.vol.1.& idem dicit in duobus conſil. ſeq. nu.11. Dicitur enim euidenter
16 apparere id de quo † conſtat per coniecturas. l.licet Imperator.vbi Bart.ff.de leg.1. & præſumptiones le-
17 gum† ſunt liquidiſſimæ probatiônes.d.l.licet.vbi Doct.o.l.ſi quis locuples.ff.de manum.teſtamen.

Præmiſſis tamen non obſtantibus, concludo prædictos fratres omnino eſſe abſoluendos ab omnibus
18 contentis in inquiſitione,quia falſitas in dubio† non præſumitur. c. in præſentia. de renunc. l.cum precib. vbi Bald.C.de probatio.Cępol.in conſ.ciuil.38.num. 13.Marſil.conſ.51.nu.33.& conſ.104.nu.31. & quili-
19 bet præſumitur † bonus non malus.c.dudum.de præſumpt.gloſſ.in cap.1.de ſcrutin. Alciat.in tracta.præſumpt.regu.3.præſumpt.2.num.1.Et vt quis de falſo conuincatur, probationes eſſe debent concludentes
20 per neceſſe,† ita quod nullo modo poſſint interpretatione iuuari. Bald. in l.iuriſgentium. §. quod ſere. ver.in ea.ibi,non ergo.ff.de pac.& in l.Imperator.nume.1.in fin.verſ. & nota quod potius.ff.de ſtat. hom. vbi quod potius præſumitur diuerſitas temporis vel loci, quam quod inſtrumentum ſit falſum. Alexand. in conſil.70.& 74.col.2.vol.1.& dicit Abb.in cap.tertio loco.quod probatio infringens inſtrumentum,debet eſſe concludens,& neceſſaria.Idem tenuerũt Ange. & Caſtr.in d.§.quod ſere.vbi Iaſ.num.7. Idem Iaſ. conſ.153.col.6.verſic.decimo corroborando.vol.2.& in l.1.nu.14. ff.ſi quis iuſdic.non obtemp. Dec.in conſil.102.colum.2.in princ.& in conſ.175.num.4. circa fin.verſic.& pro fundamento. vbi ait, quod probatio debet inferre de neceſſitate, quod inſtrumentum ſit falſum. conſil.189.num.2.conſ.602.num.9. & conſil. 615.num.2.in quibus locis addit,quod in crimine falſi magis ſtricta & concludens probatio requiritur, quam in cæteris delictis, quod repetit in l.ſingularia.nu.31.ff.ſi certum pet.Soc.iun.in conſ.31.num.20. conſ.61.num.9.vol.2.conſ.45.num.7.vol.3. Gramm. conſil.crim.19.num.3.vbi dicit talem requiri probationem,quæ demonſtret rem aliter ſe habere nõ poſſe. conſ.30. nu.3. vbi quod in hoc magis quam in cæteris cauſis probatio debet cõcludere.conſ.33.nu.15. conſ.41.num.11.Neuiz.in conſ.68.num.34.vbi,quòd probatio debet concludentius ſtringere.Boſſ.in titu. de falſ.num.49.& nu.134.vbi poſt Bal.dicit, quod in crimine falſi, poſſibili veritate in eſſe poſita, nulla ſequitur neceſſaria falſitas,& in tit.de defenſ.reorum, num.35.Alex. Sciaticus in conſ.117. nu.43. Natt. in conſ.633.nu.2.& 7. vbi id intelligit, quando vitium inſtrumenti non eſt viſibile, quia tunc debent à principio adhiberi concludentes probationes contra inſtrumentum.Cæphal.in conſ.230.num.30.& nouiſſime alios adducens, ita tenet D. Beccius in conſ.78. num.11.Syl.conſil.7.nu.16. & ſeq.vbi late egit.In præſenti autem caſu nulla facta fuit probatio, quæ de neceſſitate includat falſitatem donationis, de qua eſt quæſtio,vt ex infra dicendis apparebit. Et vt veritas magis eluceſcat, diſcurrendo, tollam ſingulas ſuſpiciones in contrarium adductas. Sed in primis iuuat vnum non omittere, quod Euſebius de tali inſtrumẽto rogatus deponit ſe notam habuiſſe perſonam Thomæ Garolij donantis longe antequam rogaretur de dicta donatione, & quod vere Thomas ille donauit,nec alius coram eo ficta perſona d.Thomę ſupponi potuiſſet. Et ſanè ſuper dicto huius Notarij facio maximũ fundamentũ,quia dicitur vnus teſtis de facto immediate deponẽs ad validitatem inſtr̃i.Cõfirmatur aũt eius dictum,quia pro teſte inſtr̃ario deſcribitur Bernardinus Graſſus,qui octo annis continuis Caſtellaniæ officiũ exercuit in loco Gabbiani, ibidem ſemper reſidendo,& quem ideo eſt veriſimile cognouiſſe Thomam Garolium, & notam habuiſſe eius perſonam. Ita quod ſi facta fuiſſet ſuppoſitio allegata per fiſcum, neceſſe eſt dicere D. Bernardinum talis ſuppoſitionis conſocium fuiſſe & participem, quod tamen facile non eſt credendum, quia non eſt veriſimile,quod volentes talem facere impoſturam, illam tot perſonis notificauerint, nempe ipſi Andrioto,qui dicitur ſuppoſitus, Antonio Aſſalto eius nepoti,qui dicit ſe fuiſſe præſentem quando Andriotus requiſitus fuit à Bernardino Graſſo teſte,qui Thomam Garolium cognoſcebat, & Notario qui pluribus mẽſibus erat verſatus in loco Gabbiani,fuiſſent enim fatui ſi tam egregium facinus fidei tot hominum com-
21 miſiſſent.Et ideo,quod nõ eſt veriſimile habet † imaginem falſitatis.Bal.in l.1.col.3.C.de ſeru.fugit.Doct.o.in cap.quia non eſt veriſimile.de præſ.Cur.iun.in conſi.17.nu.6.Rim.ſen.conſ.198.num.3.Socin.iun.in conſil.3.num.24.vol.1. Iaſ.in l.ſi extraneus.num.6.ff. de condict. cau.dat. Dec. in conſil.644. nume.6. late Tiraq.in præfat.l.ſi vnquam.num.37. C.de reu. don. Crau.in conſ.28.num.1.Natt.in conſ.443.nu.11.Neuiz.in conſ.8.num.68. Pariſ.in conſ.60. nu.27. vol.4. Rolan.in conſ.100.num.114. & ſeq.vol.4.Cęph.in cõſil.287.num.21. vbi alios refert. Do. Beccius in con-
22 ſil.101.nu.44. & argumen.à communiter † accidentibus,quod validum eſt argumentum. l.certi cõdictio. §.ſi nummos.ff.ſi certum pet.cum multis apud Marſil.ſingul.1.ſicuti etiam ab experientia licet arguere,
23 quæ† eſt rerum magiſtra. §. quæ omnia. Inſtit. de fideiuſ.§.cumque hoc.vbi gloſ. & Faber in 1. colum. in procem.Inſtit.cum alijs apud Do.Beccium in conſil. 44.num.6.qui aliquid punibile committunt, id principaliter facere ſtudent, ne quis neſciat quid ſint fa-
24 cturi; qui enim male† agit odit lucem. Blanc.in l.ſi. in princ.ff.de quæſt.quia facile cogitare poteſt,quod in multitudine hominum difficile falſitas occultari poteſt,vt inquit D.Bec. in conſ.102.num.27.vbi ideo poſt Bald.in l.hac conſultiſſima.in fin.C.qui teſta. face. poſſ. dicit, quod falſitas non ſolet committi co-
25 ram multitudine perſonarũ; † tollitur igitur ex hac præſumptione omnis aduerſa ſuſpicio, quæ contra ipſos fratres poterat militare, & idem conſiderat Crau.conſil.75.nu.19.

Non obſtat itaque depoſitio illius Andrioti, quia pluribus modis debilitatur eius dictum.Et primo,ꝗ

ex quo

ex quo confitetur ſe ſub falſa nominatione Thomæ Garolij interueniſſe in inſtrumento donationis, & donationem feciſſe, & ita de ſe confeſſus eſt, effectus
26 fuit reus criminis & turpis perſona, cui non † eſt credendum contra alium.l.ob crimen.§.ſi ea.ff.de teſtib. Fulg.in conſil.137.col.1.in fi.Marſ.in conſ.22.nu.22. Et dicit in terminis Anch.in conſ.24. viſa inquiſitione.nu.2.ver.ad hoc reſpondeo.quod in præiudicium alterius, in nullo eſt danda fides teſti, qui deponit ſe
27 ad illius preces falſum dixiſſe† teſtimonium, & talis non debet examinari, & examinatus nullum facit indiciumēt in crimine falſi. Idem dicit Fulg. in conſil. 107.col.3.& in conſ.136.col.fi.ver.nouiſſime.vbi fortius dicit, quod inquiſitio ſuper dicto ſocij criminis non poteſt formari. Et dicit Alex. in conſ.124.nu.14.vol. 6.quod dictum ſocij criminis non facit indicium cōtra participes delicti etiam in caſibus, quibus interrogari poteſt de ſocijs, & loquitur in delicto falſitatis.Dec.in conſ.189.nu.8.& in conſil.234.num.1.vbi, quod non creditur teſti aſſerenti ſe falſum depoſuiſſe ad inſtantiam alicuius.Curt.iun.in conſ.170.num.4. & 5. vbi dicit communem eſſe opinionem: pulchre Ruyn.in conſ.147.num.1. & ſeq. vol.5.vbi ait, quod teſtis qui aſſerit falſo depoſuiſſe in aliqua cauſa corruptum pecunia à tali, non facit indicium ad inquirendum, vel procedendum, ſiue id dixerit vti particeps eiuſdem criminis interrogatus à iudice, ſiue ſpōte vti accuſator & denuntiator, ſiue vt teſtis, & quod eſt communis opinio, quia non debet interrogari. Et ſubdit multo magis procedere, quando teſtis dixit ſe falſum dixiſſe per pecuniam, quia eo caſu indiſtincte tali dicto non creditur in criminalibus.cap.1.vbi Doct.de teſti.in 6.cum alijs per eum relatis.Marſ. in conſ.78.nu.12.& hanc ſententiam prædictos omnes referens tenuit Rol.in conſil.73.num.1. & ſeq. vol.1. Cæphal.late alios citans in conſil.233.num.1.& plu. ſeq.Plot. conſil.131. num.3.in 1.vol.conſ.crim.& in hoc crimine falſi Marſil.l.1. num.14.ff.de falſ.Bero.q. famil. 58.per totum. Syl. conſil.50. nume.40. & ſeq. Nat.conſ.298.nu.1.Boer. deci.319.nu.5. Et quamuis multi ſupra in contrarium relati, teneant teſtem corruptum plenam fidem facere contra corrumpētem: tamen hoc eſt intelligendum, vt multis modis declarat Bero.fam.q.58.per totum.vbi poteſt videri. Præterea illud verum eſt, quando ciuiliter agitur ad repetitionem pecuniæ datæ, ſecus vbi criminaliter ad pœnam. Ita declarat Paris de Put. in tractat. ſynd.in verſ. probatio contra officialem. col.2. fol.mihi 248. vbi allegat Io.Mon.Boer.in deci.319.nu.5.vbi addit Fely.& Afflict.Bero.fam.q.58.num.5.vbi tamen non meminit de prædictis; aliter quoque reſpondet Nat. in conſ.298.nu.9.ver. non ob.quod allegans.

Reſpondeo ſecundo, quod dicto Andrioto non eſt credendum, quia eſt varius: nam in loco Creſcentini examinatus dicit, ſe vere non interfuiſſe dictæ donationi, quidquid in loco Gabbiani depoſuerit ad in-
28 ſtigationem illius caſtellani:† & teſti vario nulla eſt adhibenda fides.l.qui falſa, aut varia. ff. de teſtibus. Innocent.in cap. eum in contemplatione.de reg.iur. Cyn.in l.fin.C.de quæſt. Bald.in l. milites. C.eodem tit.Alex.conſil.20.col.2.vol.4.Marſi. late in conſi.78. num.11.& alibi ſæpe, vt per Rolan.d.conſi.73.nu.29. qui alios adducit. Nat.in conſil.298.num.8.Rip.conſil.162.num.6.

Reſpondeo tertio, quod dictus Andriotus eſt etiā periurus, quia contrarium in loco prædicto depoſuit cum iuramento, & ideo eius teſtimonium non face-
29 ret indicium ad inquirendum etiam † cum tortura, vt concludit Ruyn.in conſi.146.col.2.vol.5.& eſt re-
30 gulare, quod periurus non† admittatur in criminalibus.l.3.§.lege Iulia.de teſtib. Doct.in cap.teſtimonium.eod.tit.Bal.in Auth. Si dicatur.col.vlt..C.eod. Iaſ.in conſil.153.col.6.circa fi.in ver. item ſecundus teſtis.vol.2.Marſ.d.conſ.78.num.12.etiam ſi foret emendatus. gl.in c.qui cum vna.§.ignominia. ff.de re milit. cum pluribus apud Viuium commu. opin.lib. 1.conclu.357.Et dixit Fulgo.in conſ.173. col.2.quod etſi ſocius criminis aliquando ſufficiat ad inquirendum; tamen hoc non procedit, vbi eſt periurus. Et in
31 ſpecie, quod in crimine falſi ſocius † criminis periurus nullam fidem faciat, tenuit Dec.d. conſ.189. nu. 12.in fi.Alci.in tract.præſum.reg.2.præſum.10. nu.2. Cæpha.late in conſ.204. nu.28.& ſeq.& in conſ.233. num.6.& ſeq.Rol.d.conſ.73.num.11.& procedit quoque in caſibus quibus alias ſocius criminis admitti-
32 tur, quia ſi ſit periurus, etiā in delictis exceptis, †non erit recipiendus, ſecundum Ruy.in cōſ.7. in fi. vol.5. refert Rol.d.conſ.73.nu.18.& prædictam ſententiam, quod ſocius criminis periurus non admittatur, probat Iulius Scarla.in conſ.117. num.44. inter conſilia crim.diuer.in 1.vol.Natta conſ.298.nu.8. Rol. conſ. 94.nu.20.& conſ.98.num.21.vol.4.

Nec dicatur depoſitionem prædicti factam in loco Creſcentini tanquam extraiudicialem, efficere nō poſſe teſtem varium, contrarium, vel periurum: quia
33 magis ſtandum ſit primo ipſius dicto iudiciali † ſæpius confirmato in iudicio, quam vltimo dicto. Abb. in cap.cum in tua.in fi.de teſtibus.& in cap.veniens, il 2.vbi Card.eodem tit.Aret.& Fel.in c. ſicut nobis. eod.tit.Corn.in conſ.179.col.fin.vol.2. Dec.qui communem dicit in conſil.175.nu.7. quia vltimum teſtimonium cōtrarium præſumitur per ſubornationem tuliſſe, ſecundum Bald. conſi.101.colum.1.volum.1. Crau.in conſ.6.num.5.alios allegat Rolan.in d.conſil.73.nu.30.& ſeq.& ſi hoc verum eſt, quando vtrumque dictum eſt iudiciale & ſolemne: multo magis obtinebit, quando vltimum fuit receptum extra iudicium parte non citata, eo enim caſu nulla ſubeſt du-
34 bitatio, quin primum dictum ſolemne † præferatur extraiudiciali, vt voluit Bald.conſil.486. vol.3. & in conſil.171. lib.5. In quibus locis reprehendit Barto. contrarium tenentem. Alexan.in conſ.74.col.3.vol.1. in conſil.212.col.4.vol.3. Socin.in conſ.153.colum.1. vol. 2. quia ad hoc facilis eſt reſponſio, nam procedunt hæc, quando dictum ſolemne eſt iuratum, extraiudiciale autem non. Sed vbi depoſitio extraiudicialis eſt iurata, tunc propter periurium, quod ſolet teſtem repellere, non creditur primo neque ſecundo
35 † dicto. Ita declarat Alexan. in conſil.81. num.12. circa fi.verſ. deponit etiam.vol.3.& in conſil.154.col. fin.ver.præterea probatum.vol.5. Corn.in conſil.58. col.2.vol.1.Crauet.in conſil.6.num.15. Cæph.in conſil.204. num.33. Sed illa depoſitio facta in loco Creſcentini eſt iurata, & ideo defendi non poteſt Andriotus à periurio.

Secundo reſpondeo, quod etiam ſi illa non eſſet iurata, tamē adhuc debilitaretur per eam fides iudi-
36 cialis depoſitionis, nec eius vigore† poſſet iudex deuenire ad torturam. Alexand.in conſil.124.num.6. volum.6.& in conſ.127.col.2.vol.7. Crau. in conſ.74. num.6. & in conſil.75. num.30. in quibus locis poſt Bald.dicit, quod per huiuſmodi extraiudicialem depoſitionem teſtis redditur ſuſpectus de falſo, ita vt poſſit torqueri, & omnes in hoc conueniunt, quod
37 ſaltem † non ſit integer teſtis. Anch. in clem. teſtib. in fi.de teſtib.Alex.in conſil.81.nu.12.in fin.vol.3.vbi allegans Innoc.Ang.& Abb.dicit, neminem negare, quod tali non credatur tanquam integro. Hoc idem dixit

dixit Aret. in conſil.71. vbi quod debilitatur fides,
Dec. in cap. per tuas. de probat. late Boſſ. in tit. de op
po. contra teſt. num. 3.

Quarto debilitatur dictum Andrioti, quia in iudi
cio comparuit ad deponendum ſponte, non citatus,
neque vocatus, vt ex actis legitur, & licet in ſua de-
poſitione dicatur teſtis citatus, monitus, &c. tamen
38 non creditur † notario hoc atteſtanti; quando autẽ
aliquis contra alium deponit in cauſa criminali ar-
39 dua ſponte & non citatus, præſumitur illius † inimi-
cus, ſecundum Hoſt. Io. And. Butr. Abb. Anan. & Fel.
in c. meminimus. de accuſat. Card. Abb. Anan. & Fel.
in c. cum P. de accuſat. Blanc. late in l. fin. nu. 152. ver.
primo caſu. ff. de quæſt. & in crimine falſi Iulius Scar
lat. d. conſ. 117. nu. 26. inter conſil. crim. diuer. 1. vol.
generaliter Syl. conſ. 50. nu. 43.

Quinto contra teſtem prædictum non modica nec
leuis militat ſuſpicio ſubornationis, nam etſi iam ſu
pra quinquennium nõ fuiſſet auſus accedere ad locũ
Gabbiani, tñ illuc acceſſit ad deponendum ſuper al-
legata falſitate, & interrogatus de plano nulla coa-
ctione præcedente narrat ſuppoſitionẽ, quod cadere
non põt in mentẽ ſenſati aliter factã fuiſſe, quã ſubor
natione præcedente: quia nemo eſt tam fatuus, &
imprudens, qui in iudicio de plano retulit fateri de-
lictum pro quo poſſet acriter, quin & capitaliter pu-
niri; & à cõiter accidentibus vix huiuſmodi confeſ-
ſiones poſſunt à reis extorqueri in tormentis.

Cum igitur hoc veriſimile non ſit, non eſt etiã cre-
40 dendum, quia teſti non deponenti † veriſimilia, non
adhibetur fides, ſed eſt de falſo ſuſpectus. Panorm.
in cap. quia veriſimile. in fin. ff. de præſ. vbi Fel. dicit
eſſe ſingulariter notandum. Cæpha. in conſil. 34. col.
4. verſic. 5. ratio eſt. Barbat. conſil. 47. col. 2. verſ. alios
addit. Tiraq. in præfat. d. l. ſi vnquam. numer. 44. vbi
confirmat pluribus ſimilibus. Natta conſil. 634. nu.
14. Carer. qui alios addit in lect. l. obſeruare. nu. 107.
Augetur ſuſpicio, quia poſtquam tam graue crimen
fuit confeſſus in iudicio, Caſtel. de conſcientia Do
mini Comitis illum dimiſit, nec in carceribus detru
di curauit: & tamen iſtos fratres non niſi poſt factas
defenſiones, & poſtquã conſtitit ex proceſſu eos eſſe
in caſu abſolutionis, relaxauit à carceribus: quare cũ
eum qui abſque controuerſia ex propria confeſſione
reus erat falſi, dimiſerit, eos vero contra quos indi-
cia tantum, & ea quidem leuia extabant, retinuerit,
aperte de eo dici poteſt, Dat veniam coruis, vexat
cenſura columbos; & illud etiam euangelicum, Di-
mitte nobis Barrabam. Confirmatur, quia nedum
non curauit contra dictum Andriotum procedere,
quin etiam cum per Dominum Capit. Iuſtitiæ deten
tus is fuit vt plecteretur, inſurrexit Caſtell. Gabbia-
ni, & petijt eum ſibi puniendũ remitti; eo quod eſſet
ſubditus Domini Comitis loci. Idem non ex alio fa-
ctum cenſeri debet, niſi vt Andriotum à pœna exime
ret, & quem etiam, poſtquam in Caſtro detentum
habuit, aufugere è caſtro permiſit. Hæc omnia ſi occu
latus iudex recte perpenderit, apertam ſubornatio-
nem deprehendet.

Sexto contra eundem conſiderari poteſt, quod ſu-
prædictum eſt, non fore veriſimile id quod Andrio-
tus dicit, fuiſſe ſe ad id requiſitum præſente illo de
Aſſaltis; cum hæc ſoleant ſecreto & arbitris ſemotis
tractari. Accedat, quod ait ſe requiſitum fuiſſe ab ip-
ſis fratribus & eorum patre. Ille vero Aſſaltus negat
de patre, eis itaque tamquam contrarijs non eſt ad-
41 hibenda fides, ſaltem quoad hoc, † vt probent. Alex.
in conſ. 20. col. 2. vol. 4.

Poſtremo, ſaltem ex prædictis conſtat dictum
Andriotum non eſſe omni exceptione maiorem, cum
tot patiatur defectus: vnde conſequens fit, eum non
probare, quia in criminalibus teſtes debẽt eſſe omni
42 exceptione † maiores. l. optimam. C. de cõtr. & com.
ſtipul. Alex. in conſ. 53. nu. 2. vol. 7. Gram. conſil. 35. &
43 in terminis † in crimine falſitatis Alex. in conſil. 70.
vol. 1. & in conſ. 179. vol. 2. Anch. & Fulg. quos refert
& ſequitur Dec. in conſ. 189. col. 2. in princ. Iaſ. in conſ.
153. col. 6. ver. 11. Crau. in conſ. 75. nu. 34. Alex. Stiat. in
d. conſ. 117. nu. 29. & nu. 30. Iul. Scarlat. conſ. ſeq. num.
24. Anch. Mod. ſam. q. lib. 1. q. 71. vbi cõcludit hoc pro
cedere, etiam in teſtibus inſtrumẽtarijs, quod voluit
quoque Boſſ. tit. de falſ. nu. 33. Alex. Stiat. d. conſi. 117.
nu. 53. & vt dicatur omni exceptione maior, neceſſe
eſt, quod nulla mundi exceptio poſſit contra eum op-
44 poni, † gl. in c. ex litteris, il 2. de conſang. & affinit. &
quælibet leuiſſima exceptio repellit teſtem, ſecũdum
Bal. in d. l. optimam. & dicit idem Bal. in c. cum Ioan-
nes Eremita. col. vlt. de fid. inſtr. quod in crimine falſi
modicus defectus vitiat teſtes reprobatorios. & idẽ
Bald. in c. ſacramentum. de conſuetud. recti feudi. ait
quod modicus defectus impedit ſemiplenam proba-
tionem vnius teſtis, quia fides vnius teſtis multum
exorbitat à iure communi. Sequitur Alexan. in conſ.
180. nu. 6. vol. 6. Iaſ. d. conſ. 163. col. 6. ver. 11. vbi col. 7.
ver. 13. dicit, neceſſe eſſe, ꝙ articuletur & probetur te
ſtes eſſe omni exceptione maiores. Plures ad hoc ad-
ducit Pariſ. in conſ. 152. nu. 6. & ſeq. vol. 4. vbi & ipſe
tenet, quod hoc ſit articulandum & probandum. Soc.
iun. in conſ. 39. nu. 60. vol. 2. Gram. in conſ. 59. numer.
17. inter ciuilia. Iulius Scarlat. in conſil. 118. nu. 24. in
1. vol. conſil. crimin.

Depoſitio vero dicti Aſſalti parum nocet, quia eſt
nepos Andrioti, qui in ſua depoſitione extraiudicia
li atteſtatur, ſe illum requiſiuiſſe, vt ſic deponeret, &
ſe in dicto concordaret cum ipſo, & in hoc nullum ha
bet conteſtem præter Andriotum, ſic vt ſupra repro-
batum, & cum hic teſtis non deponat immediate de
facto, ſed dicat ſolum ſe fuiſſe præſentem, quando An
driotus fuit ab ipſis fratribus requiſitus ad donan-
dum, aſſumpto nomine falſo Thomæ Garolij, ſi Aſſal-
tus eſſet integer teſtis, faceret ſolum indicium, atque
ideo cum tam ſua quam Andrioti perſona fuerit re-
probata, deficit probatio; quia indicium quod con-
45 cernit circũſtantias † delicti, probari debet per duos
teſtes. Bart. in l. fin. colum. fin. ff. de quæſt. per gl. in l. fi.
C. fam. ercifc. Sal. in l. fin. in 3. q. C. de quæſt. Alexan. in
conſ. 5. col. 2. in fin. vol. 1. Aret. in tract. male. in verſ. fa
me. Iaſ. in l. admonendi. in rep. num. 172. ff. de iureiur.
Soc. in conſ. 118. num. 8. volum. 1. Marſi. in l. vnius. §. te-
ſtes. num. 1. ff. de quæſt. Blanc. in d. l. fi. num. 46. vbi nu.
46 49. dicit hoc procedere † tam in probatione indicij
propinqui quam remoti. Boſſ. in titu. de indic. & con-
ſid. num. 18. Deciſ. Pedem. 79. nu. 16. Carrer. in lect. l.
obſeruare. num. 106. Menoch. de arbitr. iud. caſu 270.
num. 23. Alb. in conſil. 56. num. 28. Ripa in conſil. 162.
num. 3. Cæphal. in conſ. 233. numer. 19. & conſil. 104.
47 nume. 19. & talia indicia debent eſſe perfecta † in ſuo
genere ſecundum Bald. in conſ. 312. colum. 2. volum.
3. Marſil. in pract. crim. §. diligenter. num. 29. Roland.
conſil. 16. num. 29. vol. 1. & non coniunguntur huiuſ-
modi indicia diuerſa, quando vnumquodque imper-
48 fectum eſt in ſuo genere, † vt concludit Alex. in conſ.
180. nu. 5. volum. 2. Marſ. in d. §. teſtes. Iaſ. d. repet. l. ad
monendi. num. 272. & ſeq. Boſſ. in d. tit. de indic. & cõ
ſid. nume. 18. Blanc. d. l. fin. num. 366. in ver. teſtes ſin-
gulares. vbi hanc ſententiam probat, quando indicia
ſunt remota à maleficio, & ante eos Bal. in l. cum pro
ponebatur. col. 1. ff. de lega. 2. Hic etiam teſtis contra-
riatur

riatur Andrioto, vt dictum eſt inquantum negat in
requiſitione illi facta interfuiſſe patrem horum de
Freillonis. Et ex dicto vnius teſtis conſtat hunc con-
feſſum fuiſſe, quod falſum in hac cauſa depoſuerat
inſtigatus à Dæmone. Huic quoque teſti aduerſatur
veriſimilitudo, de qua ſupra: quia fratres prædicti
intendebant Andriotum corrumpere, non eſt creden
dum, quod fecerint adhibito hoc teſte.

Nullum pariter deſumi poteſt indicium ex depo-
ſitione illorum trium teſtium, qui deponunt, de re-
quiſitione quam vnus ex his fratribus fecit vxori An
drioti, vt virum diſponeret ad reuocandum ſuã de-
poſitionem. Nam dũ Franceſchina dicit dictũ Freil-
lonũ obtuliſſe ſibi decem aureos, cõtrariatur cæteris,
qui dicunt oblationẽ non fuiſſe factã ab eo; quinim-
mo Io. Melea vnus ex teſtibus dicit, ſe illã feciſſe obla
tionem, & quidẽ non requiſitus, ſed ex ſe ipſo abſque
aliquo mandato vel ordine, & huic teſti tanquam de
49 ponenti de proprio facto magis creditur † quã alijs.
Butr. in c. cum cauſam. de teſtibus. cum alijs relatis
ſupra in princ. & hic teſtis dicit Freillonum requiſi-
uiſſe vxorem, vt virum induceret ad reuocandum id,
quod contra eum dixerat, quia verum non erat. Et
ita requiſitio facta fuit, vt deponeret ſecundum veri
50 tatem, quod † non nocet, vt per Dec. in conſ. 189. nu.
6. col. 3. in fin. Et hoc caſu, ſi etiam probaretur tra-
ditam ne dum oblatam pecuniam, non noceret tra-
denti, qũ tradita fuit vt veritatem dicat. Ita Dec. d.
conſ. 189. nu. 13. circa fin. quia licet teſtis non poſſit
pecuniã accipere vt veritatem deponat. c. nolite ti-
mere. 11. q. 3. c. infirmauit. de teſtib. Docto. in c. quali-
ter, il 1. de accuſ. late Menoch. de arbitr. iud. caſu 310.
num. 1. & ſeq. tamen hoc eſt prohibitum reſpectu ac
cipientis, quia dicitur corrupte deponere. Sed ex par
51 te dantis non † eſt punibile, licet dicatur crimẽ, quia
res eſt mali exempli. vt ait Caſtr. in l. 2. §. ſed hic quo-
que. ff. de cond. ob turp. cau. Boſs. in tit. de oppo. con
tra teſt. nu. 146. & ſeq. Dec. in d. conſ. 189. num. 13. in
fin. & hoc eſt indubitatũ in præſenti caſu, in quo duo
teſtes fuerunt per illum Freillonum adhibiti, quãdo
eſt alloquutus Franceſchinam; quando enim quis vt
ſe à vexationibus redimat palam, & coram teſtibus
52 pecuniam dat teſti, tunc ceſsat † omnis ſuſpicio, vt
per Archid. in cap. qui recte. 11. q. 3. vbi ſubdit hanc
non eſſe corruptelam, ſed cautelam. ſequitur Bald. in
cap. fi. nu. 11. de appel. Dec. d. conſ. 14. Boſs. loco prædi
cto. nume. 147. Non omitto, quod etiamſi hic actus
poſset dici punibilis, non tamen ex eo quod curaſ-
ſent teſtes corrumpere, poſset argui indicium ſuper
facto principali, quia ſiue iure, ſiue iniuria contra ali
quẽ procedatur, ſemper licitum eſt redimere ſangui
nem ſuum. Non enim videtur fateri delictũ pro quo
inquiritur qui probationes fiſci etiam per vias illici
tas quærit ſubuertere, & proinde ſi de iſta corrupte
la extarent teſtes recte deponentes, poſset quidem
tractari de puniendo eum qui tentauit corrumpere.
Sed inferri non poteſt, quod ideo nullum ius foueat
in cauſa principali, quia hæc ſunt diuerſa. Demum
iſtud allegari ſolum poteſt cõtra illum ex fratribus,
non autem contra alios, qui neque illi requiſitioni
interuenerunt, neque de ea ſciẽtiam aliquam habue
runt, & quibus nocere non poteſt, vel debet factum
fratris. l. non debet alteri. ff. de reg. iu, nec quis debet
odio alterius prægrauari.

Vitio autem vel dolo vertendum non eſt Freillo-
nis, quod proclamati publicato non obtemperaue-
rint; & donationem non produxerunt eo tempore,
quia producere illam non tenebantur. Nemo enim
53 inuitus cogitur † de iuribus ſuis experiri, vt toto tit.
C. vt nem. inuit. ag. vel exper. cog. & vt poſſit quis ad
agendum compelli, fieri debet fides de diffamatione,
vel iuriũ vociferatione, vt in l. diffamari. C. de ingen.
& manum. l. ſi contendat. ff. de fideiuſſ. ſi igitur eis li-
cuit inſtrumentum retinere, & non producere, nõ de-
bet ex hoc ſiniſtra contra eos inſurgere ſuſpitio vel
præſumptio, quia pœnam non meretur, quod fit lege
permittente. l. Gracchus. C. de adulr. Cur. autem iun.
in d. conſi. 64. & Crau. in locis in contrarium allega-
tis, non faciunt ad propoſitum, quia loquuntur de eo
qui cum non auderet vti inſtrumento in iudicio, pro-
ducebat teſtes ad probandum ea quæ probare potuiſ
ſet per inſtrumentum. Is enim vere dici poteſt ſuſpe-
ctus, quia nõ eſt veriſimile, quod ſe velit accingere ad
probandum per teſtes qui habet inſtrumentum vali-
dum. Sed hoc ceſſat in noſtro caſu, ex quo ideo fuit
omiſſa inſtrumenti productio, quia non tenebantur
exhibere, nec ad id compelli poterant.

Quia vero viuente Thoma Garolio nunquam ipſi
fratres curauerint vti dicta donatione, ſed permiſe-
rint Garolium continuare in poſſeſſione bonorum
donatorum, non obſtante, quod donatio eſſet pura,
& ſimplex, & non in aliquem futurum euentum, vel
in tempus collata: non tanti faciendum eſt, vt Freil-
lonis nocere debeat. Aliqui enim ex eis ſuper hoc exa
minati, dicunt deſtitiſſe eos ab vſu viuente Garolio,
quia etſi ſimplex eſſet in ſui figura donatio, tamen in
ter eos, & donantem ad partem actum fuerat, quod
bonis donatis frueretur donec viueret, quod ſane eſt
etiam veriſimile. Alius autem dicit ideo abſtinuiſſe à
productione, quia eo tempore inſtrumentum lega-
tum non haberet; vtraque autem cauſa iuſta eſt, & co
lorata, ſufficereque debet ad eneruandum aduerſam
coniecturam, quæ ex retentione, & non vſu inſtrumen
ti deſumebatur. Cauſa enim quælibet etiam iniuſta
54 & beſtialis † excuſat à dolo. gloſ. in l. 1. in fin. de abig.
gloſ. in l. plagij, la 2. C. ad l. Fla. de plag. & dicit Bald.
in l. ſi qui teſtium. colum. 1. de teſtibus. quod leuis oc-
caſio à dolo excuſat. Plura congerit Tiraque. de pœn.
temp. cau. 43. num. 2. & in ſpecie in falſo. Foller. verſic.
item quod commiſerit falſitatem. num. 32. & cum iſtę
cauſæ tendant ad excluſionem delicti, illæ ſunt atten
dendæ, non autem contrariæ coniecturæ. l. merito. ff.
pro ſocio. & quando duplex ſenſus capi poteſt, quo-
rum vnus ſonet in delictum, & alter non; ille ſumi de
55 bet, qui delictum † excludit. l. non ſolum. §. ſed vt pro
bari. vbi Bartol. ff. de ope. nou. nunc. Abb. in cap. audi
tis. colum. antepen. de præſcr. Roma. in conſ. 113. Ale-
xand. in conſ. 30. colum. 2. volum. 7. Marſil. in l. 1. num.
63. C. de ſicar. Alci, late de præſ. reg. 3. præſ. 1. nume. 1.
& ſeq. & de excluſione delicti plura ponit Tiraq. de re
tract. conſang. §. 26. glo. 1. num. 32, Rip. conſ. 162. num.
10. & dicit Bald. in conſil. 426. volum. 5. quod vbi alia
extant animi indicia, ceſſant ea quæ crimen inducũt,
ſequitur Crau. in conſ. 151. num. 18. verſ. alibi ſcribit.
56 Idem & in his quæ tendunt ad animum † alicuius ſtã
dum eſt eius dicto. cap. paſtoralis. de excep. cap. ſigni
ficaſti, il 1. de homic. cap. ſi vero, il 2. de ſenten. excom
mun. not. in §. aliæ. Inſtit. de actio. & in l. hoc accuſare.
§. iiſdem. ff. de accuſa. & ideo cum ipſi cauſas dilatio-
nis exprimant, non ſunt aliunde quærendæ. Præterea,
vbi etiam nullam legitimam vel probabilem cauſam
redderent ſuæ tarditatis, non tamen hæc coniectura
poſſet facere indicium validum contra facultatem in
ſtrumenti, quia poteſt eſſe & non eſſe, & non infert de
neceſſitate, quod ideo ceſſauerint, quia ſcirent inſtru-
mentum eſſe falſum. Illa enim veriſimilitudo quæ col
ligitur ex tarditate, & non vſu inſtrumenti, non debet
quicquam operari, quia in criminalibus argumen-

tum

tum à veriſimili non valet ad proferendum ſenten-
57 tiam,† licet præſumptio ſit violenta. Euerard. in loco
à veriſimili. col. 4. verſ. item nono valet. Alex. Sciat. d.
conſ. 117. num. 32.

Sexta coniectura, qua dicitur vnum ex iſtis fratri
bus fuiſſe de falſo alias condemnatum, parum vrget;
quia ſolum contra illum militat, non contra alios fra
tres, quorum conditio non eſt à fratris perſona com-
menſuranda, iux. d. l. non debet alteri. quin etiam nõ
nocebit illi qui alias dicitur condemnatus, quia cum
ſit vna & eadem cauſa cum cæteris fratribus, gaude-
re debet bona fama fratrum, & non poſſet cõtra eum
male præſumi, quia etiam hoc fratribus noceret; &
ideo neque ſibi, neque fratribus debet obeſſe. Quan-
58 do enim ſumus in indiuiduis,† coniunctus gaudet be
neficio ex ſocij perſona, quo gaudere nõ poſſet ex pro
pria, vt ponunt Doct. in l. 1. C. ſi in communi eadem-
que cau. Barb. in conſ. 36. num. 18. volum. 2. Iaſ. in l. im
perium. col. 3. de iuriſ. om. iud. Alex. in conſ. 122. col. 4.
vol. 4. Dec. in c. accepta. num. 3. de appel. Marſil. late
ſing. 180. Remanent igitur ſublatæ omnes coniecturę
in contrarium adductæ, ex quibus conabantur fiſcus,
& hæres d. Carolij, donationis inſtrumentum impu-
gnare, & falſum redarguere.

Et ſicuti vnaquęque ex dictis coniecturis nihil pro
bat, ita nec omnes ſimul coaceruatæ aliquam faciunt
dubitationem, quia ſunt in ſuo genere imperfectæ,
nec poſſunt coniungi ad faciendum plenam proba-
tionem, quia hoc eſt regulare in criminalibus, quòd
59 imperfectæ probationes † ad condemnandum non
ſimul iungantur. Bald. in l. ſi quis ex argentarijs. §. 1.
nu. 4. ff. de eden. Alex. in conſ. 143. col. 2. vol. 2. Iaſ. in d.
rep. l. admonendi. Dec. in c. cum cauſam. nume. 10. de
prob. & in conſ. 458. nu. 7. Fel. d. c. cum cauſam. Rip. in
d. l. admonendi. nu. 208. Cæph. in conſ. 204. num. 24. &
in ſpecie in crimine falſi, quod plures probationes
diuerſi generis non coniungantur ad condemnatio-
nem, tenuit Dec. in d. conſ. 189. nu. 19. & in conſ. 615.
num. 10. Nat. conſ. 198. num. 10. & nouiſſime Anchar.
mod. fam. q. lib. 1. q. 71. nu. 17. Quinimmo dicunt Do-
cto. quod etiã plures probationes in ſuo genere per-
60 fectæ non coniunguntur † in criminalibus, & ita in-
telligunt Bald. in d. §. 1. glo. in c. veniens. de teſtibus.
late Caccialup. in l. admonendi. num. 207. vbi Iaſ. nu-
mer. 213. & nume. 218. & Ripa numer. 209. Boſſ. late
in titul. de conuictis. nume. 23. Cæphal. in conſil. 204.
numer. 24.

Et non aduerſatur, quod ad condemnationem ſuf-
ficiat plures concurrere cõiecturas & indicia, ex quo
eſt ſpeciale in crimine falſi, vt ſuſpicio habeatur pro
veritate: quia ad id pluribus modis poteſt reſponde-
ri. Et primò, ꝙ procedit, quando vitium inſtrumenti
61 eſt viſibile: tũc enim talis ſuſpicio,† quæ oculorum in
ſpectioni ſubijcitur, facit inſtrumentum haberi pro
falſo, at ſecus eſt, quando vitium ꝙ inſtrumento obij-
citur, non poteſt videri, ſed extrinſecus probari con-
tenditur per coniecturas. Ita Innoc. in cap. 1. col. pen.
de fid. inſtru. vbi ita declarat l. iubemus. C. de prob. &
eum ibi ſeq. Hoſt. Abb. Butr. & alij. Caſtr. in d. l. iube-
mus. & late Boſſ. in tit. de falſ. nu. 6. vbi inquit ſe mira
ri, quod Dec. ad hanc deciſionẽ non animaduerterit,
quæ tamen non erat in loco remoto, & idem dicit nu.
14. & 79. Hanc quoque declarationem ponit Neuiz.
in conſ. 60. nu. 34. ver. 2. reſpondetur. vbi allegat Spec.
Iacob. Belu. Bald. & Dec. qui tamen hoc non dicunt.
Nat. in conſ. 633. nu. 3. & ſeq. vbi declarat id procede
re quoque in criminalibus, ſed in inſtrumento de quo
ſit ſermo, nullum adeſt vitium patens vel viſibile; er-
go ſumus extra terminos dictæ deciſionis.

Secundo reſpondeo, ꝙ dictum Archi. intelligi dꝫ
62 quoad hoc, vt ex ea ſuſpicione detineri † & capi quis
poſſit. Ita enim loquitur text. in l. iubemus. & in c. in
memoriam. ſuper quib. Archid. fundat ſuam deciſio
nem, & dictum Doct. intelligi debet ſecundum legẽ
63 quam † allegat. Bart. in d. l. non ſolum. §. liberationis.
ff. de lib. leg. ſi enim intelligeremus, quod ſuſpicio ſuf
ficiat ad condemnandum, eſſet id non modo falſum,
64 ſed etiam iniquum, cum ſuſpicio minus ſit † quam
præſumptio. Barto. in l. admonendi. ff. de iureiur. Ita
declarat, & intelligit Dec. in conſ. 175. nu. 5. circa fi.
verſ. ſolum ſupereſt. & in conſil. 189. nu. 1. ver. & pri
mo. & in conſ. 615. col. fi. & in cap. porrecta. col. 1. in
fi. Rub. in conſ. 15. in fin. Gram. in conſ. 34. col. 2. & in
conſ. 60. col. fi. vol. 2. Mantua in conſ. 203. & in conſil.
208. & in conſi. 278. in fi. Foler. ver. item quod commi
ſerunt. nu. 32. Soc. iun. in conſ. 61. nu. 11. vol. 1. cõſ. 45.
num. 11. vol. 3. Crauet. in conſ. 315. in fi.

Tertio reſpondeo, prædictam ſentẽtiam locũ hꝛe,
qñ de falſo agitur ciuiliter, ſed qñ tractatur crimina
65 liter,† non ſufficit ſuſpicio, ſed probationes requi-
runtur, & illæ quidem apertæ & claræ, vt dictum fuit
in princ. huius partis. Ita diſtinguit in locis præcita-
tis Dec. quem ſequitur Cur. iun. in conſil. 64. nu. 5. qui
idem repetit in conſ. 132. nu. 10. conſil. 166. nu. 6. & in
conſ. 178. nu. 17. Soc. iun. in conſ. 189. nu. 61. vol. 2. Pa-
riſ. in conſ. 12. nu. 16. vol. 4. Grat. in conſ. 60. in fi. vol. 2.
Gram. in conſi. 30. nu. 5. Crau. in conſ. 134. nu. 26. Boſ.
in tit. de falſ. nu. 5. & in tit. de part. ſuppo. nu. 32. Fol-
le. in pract. crim. ver. item quod commiſit falſitatem.
nu. 32. Natt. in conſ. 124. nu. 4. & in conſ. 633. fere per
totũ. Clar. in pract. crim. §. falſum. num. 39. Siluan. in
conſ. 7. nu. 17. vbi inquit ſententiam hanc eſſe magis
cõmuniter receptam, & firmioribus rationibus mu-
nitam, & conſequenter amplectendam in iudicãdo.
Cæphal. in conſ. 287. num. 7. vbi addit Pariſ. & Socin.
iun. & in conſ. 338. num. 22. & in conſi. 428. num. 42.
deciſ. Pedem. 117. nu. 7. Menoch. in conſ. 42. num. 33.
D. Becc. in conſ. 78. nu. 44. quam opinionem ſibi quo-
que magis placere dicit Ant. Gabr. com. opin. lib. 7.
tit. de malefic. concl. 6. num. 12. Iulius Scarlat. conſil.
118. nume. 38. Alb. conſ. 99. per totum. Cum itaque
hic non agatur ciuiliter ad deſtruendum probatio-
nem inſtrumenti, ſed criminaliter negocium pertra
ctetur, & quæratur, an iſti fratres poſſint de falſo pu
niri aliqua pœna, conſequens ſit non eſſe locum illi
opinioni, quam tenuit Archid. quam multi etiam
indiſtincte impugnant, vt videri poteſt apud Gabr.
in loco prædicto. num. 2. vbi allegat Alexand. Iaſon.
Dec. Soc. iun. & Gramm. & præter eos Marſil. in ru-
bri. ff. de fal. nume. 23. vbi ait illud dictum eſſe nimis
arduum, & nimis durum, & num. 36. dicit illud non
eſſe verum, ſequitur Neuizan. in conſil. 68. nume. 34.
Iulius Scarlat. d. conſil. 119. num. 37. quidquid tamen
ſit, ſi velimus Archidia. ſaluare in caſibus prædictis
non nocebit.

Quarto reſponderi poteſt, Archid. loqui, quando
66 veritas inſtrumenti aliunde non † comprobatur, &
ita loquuntur Domin. ibi & alij qui ſequuntur illud
dictum, vt ait Neuizan. dicto conſ. 68. nume. 34. verſ.
tertio reſpondetur. Iul. Scarlat. d. conſil. 120. num. 7.
Socin. iun. in d. conſil. 61. num. 11. volum. 2. Pariſ. in
conſil. 28. num. 50. volum. 2. In caſu autem noſtro con
firmatur veritas inſtrumenti per depoſitionem no-
tarij, qui pro eius validitate deponit, & vna proba-
tio tollit aliam, vt dicitur de præſumptione l. diuus.
ff. de in integr. reſtit. tradunt in propoſito Neuizan.
d. conſil. 68. nume. 34. & Iul. Scarlat. d. conſil. 120. nu-
me. 8. hinc enim teſtis ad validitatẽ inſtrumenti rece

ptus

ptus cum ſit inuulnerabilis, contrarias ſuſpiciones
eneruat & inſtrumentum fortificat.

Quod vero dicebatur pro ſuſtinenda depoſitione
Andrioti, ſocium criminis admitti in crimine falſi,
quia eſt de occultis, & de his in quibus veritas aliter
haberi non poteſt quam per participes delicti, eſt fal
67 ſum, † quicquid tenuerint Alex. Crau.& Ferr. Garg.
in contrarium allegati. diuerſam ſententiam appro-
barunt Anchar. Fulgo.ipſemet Alex. ſibi ipſi contra-
rius,Dec.Cur.iun.Ruyn.Marſ.Rol. & cæteri quos ſu-
pra retulimus in prima reſponſione ad dictum An-
drioti,qui omnes concludunt, non admitti in crimi-
ne falſi ſocium criminis, præcipuè qui cõmodum ſen
tit,vt quia pecuniam vel quid ſimile recepit. Et dicit
Ruyn.in conſil.147.nu.2.vol.5.quod inter caſus exce-
ptos quibus admittitur ſocius criminis à ſufficienti
partium enumeratione,hic reperitur, & dicit Natta
conſil.298.num.2. quod crimen falſi non eſt de exce-
ptis,& qui contrarium dicit, probet. Non eſt igitur
curandum de aliorum dicto.

Secundo reſpondetur,hoc procedere poſſe, ſi nul-
lum alium defectum pateretur,ſed cum ſit etiam va-
rius & periurus,nullam fidem faciat. Natta d.conſil.
298.num.6. Idem enim eſt in criminibus exceptis,in
quibus & ſi regulariter recipiatur ſocius criminis,ta
68 men non admittitur,quando eſt contrarius † vel per-
iurus,vt tenuerunt Dec.Ruy.Alci.Cæph.& Rolan.de
quibus meminimus in 2.& 3. reſponſo ad dictum An
drioti,talem autem eſſe cum probauimus ſupra, non
mirum ſi ei non eſt præſtanda fides.

Tertio & in criminibus exceptis, vbi non repelli-
tur particeps criminis,non alias probat,niſi cum tor
69 tura † deponat, & in ea perſeueret. l. ob carmen. §. ſi
ea rei.ff.de teſtibus.gl.in l.3.§.fin.in verſ.palam.ff.eo.
tit.Cępol.in conſ.crim.60.nu.11.& ad hoc plures ci-
tat deciſ.Ped.79.nu.38. & præter eum Fulg.in conſil.
178.vbi loquitur in crimine falſi. Marſil.in conſil.78.
colum. 1. Rol. in conſil.16. numer. 17.& in conſil.73.
num.22. vol.1. Ferr. Garg. conſil.121.num.13. in 1.
vol.conſil.crim.diuer.Blanc.in l.fin. nu.388. ff.de qõ.
Boſſ.in tit.de indic.& conſid.nu.151. vbi quod eſt cla-
ra concl. ſocium criminis non admitti niſi cum tortu
ra,ſiue agatur de condemnando, ſiue de torquendo,
ſiue etiam de inquirendo. Et quod hoc eſt generale in
quocunque teſte,qui ſit crimine notatus,etiam in ca-
ſibus quibus ſolet admitti,Boer.in deciſi.319.nu.3.in
fi.vbi ait, quod in hoc inclinant omnes Doct. Sylu. in
conſil.50.num.42.Rol.in conſi.98.nu.53. vol.4.

Tollitur etiam id quod dicebatur ex aduerſo, ad-
mitti teſtes inhabiles,quando ſumus in his quę occul
tè fiunt,& in quibus veritas aliter haberi non poteſt,
quia hoc procedit dummodo deponant in tortura,
70 † vt declarat Bar.in l.1.num.12.C.de ſum.Trin.gloſ.
Inno.& alij in c.cum P.de accuſ.Alex.in conſil.11.col.
6.vol.1.Gram.conſ.45.num.22.Boſſ.d.titu.de indi.&
conſid.nu.151.cum alijs ſupra proxi.relatis.Rol. con
ſil.98.num.53.vol.4.

Secundo procedit,quando teſtis inhabilis nihil de
ponit de proprio facto,ſed tantummodo de facto in-
quiſiti. Sed quando atteſtatur de his quę ipſe geſſit,
71 tunc † ei non creditur. Marſ.in conſil.102.num.8. &
9. vbi loquitur de teſte qui præmio falſum depoſuit.
Gram.conſi.45.num.24.Carre.in lect.l.obſeruare.nu
mer.110.Sequitur Dec.Pedem.79.nume.42. Andrio-
tus autem deponit de falſitate à ſe commiſſa,aſſumen
do perſonam Thomæ Garolij, ergo illi non eſt cre-
dendum.

Tertio reſpondeo contrarium procedere, quando
talis teſtis vnicum patitur defectum, ſed vbi plures
concurrunt defectus in eodem teſte,tunc non admit-
72 titur,licet veritas aliter † haberi non poſſet.Socin.in
conſil.118.num.8.& ſeq.vol.1.Marſ.in conſ.102.num.
12.& ſeq.Gram.d.conſil.45.num.23. Cæph.in conſil.
65.nu.27.Dec.Ped.79.nu.38.Rol.conſ.98. nu.46. vol.
4. At hic Andriotus plurib. laborat defectibus, quos
recitauimus ſupra,dum eius dictũ confutauimus. Et
huius limitationis ratio eſt, quia defectus in totum
teſtem repellunt,& faciunt omnino inhabilem,ita vt
licet aliquãdo numerus ſoleat teſtium defectum ſup
plere, tamen teſtis qui pluribus laborat defectibus,
73 non poteſt ex aliorum teſtium numero,† vel fide rein
tegrari,vel ſuppleri,vt per Socin.d.conſil.118.Dec.in
conſil.133.col.3.Ruy.in conſil.149.nu.37. conſil.150.
nu.18.vol.5.Marſil.ſingul.384.Natta conſi.368.num.
10.Rol.in conſil.98.numer.45.vol.4. D.Bec.conſil.85.
num.19.Reſponderi etiam poteſt,crimen falſi non eſ
74 ſe de his,in quibus † veritas aliter haberi non poteſt,
vt per Ruy.d.conſil.145.Nat.d.conſil.298.nu.9.Et ex
præmiſſis etiam reſpondetur ad id quod dicebatur,
ſocium criminis probare, quando cum eo concurrũt
alia adminicula,quia poſſet habere locum,niſi ex plu
ribus defectibus omnino eſſet inhabilis,eo enim caſu
ſuppleri poſſet eius fides ex indicijs, & adminiculis
concurrentibus.Sed cum omnino ſit inhabilis,nõ poſ
75 ſunt illa adminicula † efficere,quod huic teſti creda-
tur,quia quod non eſt,ſuppleri non poteſt.l.ſed ſi ma-
nente. in fine. ff. de præcar. & ſubeſt euidens ratio; ſi
enim nolunt Docto.fidem teſtis,qui penitus ſit inha-
bilis ſuppleri ex numero teſtium idem deponẽtium;
multo minus poterit vnius teſtis inhabilis depoſitio
ſuppleri ex alijs indicijs vel coniecturis diuerſæ ſpe-
ciei. Facilius enim admittuntur plures probationes
imperfectæ, quando eiuſdem ſunt ſpeciei, quam vbi
ſunt diuerſæ ſpeciei,vt ponunt Doct. in d.l.admonen
di.Confirmatur etiam,quia iam ſupra vidimus,quòd
in criminalibus non coniunguntur ad plenam proba
tionem plures imperfectæ probationes diuerſæ ſpe-
ciei,ſiue in ſuo genere perfectæ ſint,ſiue imperfectæ,&
ideo dictum vnius teſtis inhabilis non poteſt, vbi agi
tur ad condemnationem, coniungi cum alijs admini
culis.Facit Natta d.conſil.298.nume.10. Quod vero
contra notarium obijcitur, vt eius dictum debilite-
tur, nihil releuat, quia non poteſt dici, quod nota-
rius deponat ad proprium commodum,vel quod ſpe
ret laudem vel vituperium ex victoria huius cauſæ:
ſua enim nihil intererat, quod Andriotus in donan-
do aſſumpſiſſet nomen Thomæ Garolij, vel non aſ-
ſumpſiſſet, quia ſufficit ei quod vere de inſtrumento
donationis rogatus fuerit, quod & fiſcus, & pars
quærelans admittunt, non enim tenetur notarius in
76 quirere ſuper veritate perſonarũ † quæ contrahunt,
quidquid ſit in teſtamentis. Bald. in rubr. C. de fide
inſtrum.nu.11.

Parum etiam mouet, quod in criminalibus vbi de
pęna pecuniaria agitur, non requirantur illæ exactæ
probationes,de quibus in l. ſciant cuncti. C. de pro-
bat. quia reſpondetur, quod Bologn. ad Anan.in d.
conſil.49. qui fuit in contrarium allegatus, probat
77 contrarium,† dicens,quod illa lex, ſciant cuncti. lo-
cum habet in criminalibus, non autem in ciuilibus,
& ideo videtur velle, quod requirantur cõcludentes
probationes. Et licet paulo ſupra admittat proba-
tionem per coniecturas, tamen dicit eas facere eui-
dentem probationem his ſolis caſibus,id eſt in iure
expreſſum, & conſequenter firmat, coniecturas non
ſufficere in caſibus non expreſſis, & eſt aduertendũ,
quia loquitur in crimine falſi, & quod dicit Felyn.in
c.afferte. procedit, vt ipſe loquitur, quando eſt præ-
ſumptio

78 ſumptio † legis: tunc enim pecuniaria pœna poteſt quis condemnari, licet talis præſumptio non ſit à lege in ſpecie in criminalibus approbata. Et hoc reſpõdet Dec. in d.c. porrecta. col. 1. in fi.

Poſtremo non reſiſtit, quod ex pluribus coniecturis vel ſuſpicionibus, poſſit quis pro crimine falſi (pena ſaltem extraordinaria) puniri, vt voluerunt Cur. ſen. & Ferra. Gargias in locis ſupra allegatis. Quia ad hoc in quo tota vis aduerſantium conſiſtit, multipliciter reſpondetur. Et primo, quod hoc eſt falſum, & contrarium tenuerunt Bal. Ang. Iaſ. Caſtr. Dec. Socin. iun. Gram. Neuiz. Boſſ. Natta, Cæpha. Syluan. & Beccius ſupra per nos relati in primo fundamẽto huius partis, qui expreſſe dicunt in crimine falſi probationes debere concludere per neceſſe, quin & in eo crimine ſtrictiores probationes requiri quam in cæteris. Et poteſt eſſe ratio, quia falſi crimen eſt grauiſſi
79 mum, † & ſimile pęnæ mortis, quia nullum eſt crimẽ, quod ita famam, & ſtatum hominis vituperet, ſicut crimen falſi, vt voluit Caſtren. quem refert Marſi. in rubr. ff. de falſ. nu. 17. & prædicti omnes Doct. dicunt,
80 non ſufficere ſuſpiciones, † & præcipuè Dec. d. conſi. 175. 189. 615. & alibi. Socin. iun. d. conſil. 61. num. 9. circa fin. vbi dicit hanc eſſe magis communem, & de iure veriorẽ, quia eſſet iniquum & durum, quem de falſo damnari ex ſuſpicionibus, attento grauiſſimo præiudicio quod ex condemnatione infertur. Perdit enim damnatus honorem, infamis efficitur, & homo eſſe de cætero non videtur, cum ſit ſine fide. Et idem repetit in conſil. 45. nume. 8. & ſequent. volum. 3. & ſuſpiciones non ſufficere apertè tenet Boſſ. in ritu. de conuict. numer. 64. & poſt eum Natta, Syluan. Cæphal. & Bec. in locis prædictis, & id verum eſt, ſiue de corporali, ſiue de pecuniaria pœna agatur, vt concludit Iulianus Scarlat. in dict. conſil. 120. nume. 2. Curt. Sen. qui in contrarium allegatur in conſil. 55. non dicit, quod pœna pecuniaria puniri poſſit quis, quando de falſo conſtar ſolum ex præſumptionibus, ſed concludit, tali caſu puniri ordinaria pœna, & communiter ideo ab omnibus reprobatur, quia fundat ſe ſolum ſuper illa deciſione Archidiac. quod in crimine falſi ſuſpicio habeatur pro veritate, quæ tamen (vt dictum eſt) non procedit in criminalibus: & declaratur alijs multis modis. Itaque non conuenit huic facto. Et in eodem caſu
81 contra † Curt. Sen. conſuluit Iaſ. in conſil. 153. in 2. volum. & eum in ſingulis punctis reprobat, ſuis rationibus reſpondendo. Syluan. in conſi. 7. nume. 15. quem ſequitur etiam Dom. Beccius d. conſ. 78. num. 44. Iul. Scarlat. d. conſil. 120. in fin. Anchar. Modern. lib. 1. fam. q. 73. per totam. Similiter contra Ferran. Gargia in d. conſi. 121. in eodem caſu, conſulerunt Alexand. Striat. & Iulius Scarlat. in conſil. 117. & conſil. ſequent. in d. 1. vol. conſil. crimin. Et non mirum ſi Gargia in hoc dormitauit, quia cauſam fere propriam tractabat: conſuluit enim pro fratre, & fiſco. Et ratio eſt, quia ſuſpicio minus eſt quam præſumptio, ſecundum Bar. in l. admonendi. de iureiur. & ex
82 ſuſpicione nemo poteſt † condemnari, vt inquit Bal. in l. fi. C. de probat. quem ſequitur Dec. d. conſil. 175. nu. 5. in fin. vbi dicit, ꝙ in iudicando ſuſpicio eſt modicæ virtutis: poſt Bald. in Rubr. de probat. num. 4. & dicit Felin. poſt Bal. quem refert in c. afferte. nu. 10. de præſump. ꝙ ſuſpicio ſtans in ſuis finibus, nunquã eſt cauſa condemnationis, & dicitur ad verbum in l. abſentem. in prin. ff. de pœn. quod ex ſuſpicionib. nemo poteſt condemnari. Boſſ. de conuict. nume. 54. & ſi ex ſolis præſumptionibus nemo damnatur in criminalibus, multo minus ex ſuſpicionib. quia multæ
83 ſuſpiciones faciunt † tantum vnam pręſumptionem, vt dicit Bald. in Auth. Si quis. & in fin. C. de adulte. & ſequitur Dec. d. conſ. 175. nu. 4. Brun. de indi. & cõſid. ad torturam. in 8. q. 2. par. num. 8. Natt. in conſil. 124. num. 8. Et ſi conſideretur quid ſit ſuſpicio, nemo diiudicabit eſſe quem ex ſolis ſuſpicionibus condemnandum. Eſt enim ſuſpicio paſſio animi non eligentis fir-
84 miter aliquam concluſionem, † vt definit Bald. in rubric. C. de probat. num. 4. vel aliter, eſt motus quidam mentis ad aliquid cum vehementi titubatione: vel aliqualis applicatio animi cum vehementi titubatione, vt definit idem Bald. in l. ea quidem. col. 2. num. 4. C. de accuſat. Paul. Grillan. in tract. de qõ. & tortura. quæſt. 3. num. 5. facit Natt. conſ. 358. num. 12. & videmus, quod etſi crimen hæreſis ſit enorme, & de exceptis, & plures contineat ſpecialitates, tamen in eo nõ proceditur ad condemnationem etiam ex vrgenti
85 ſuſpicione, † quamuis aliud ſit quoad indicendam purgationem, ſecundum Innoc. in c. ex parte. de off. ord. Innoc. & Anan. in cap. ſicut, il 1. de ſimon. Archid. in c. omnibus. 3. q. 5. Carrer. in tractat. de hæret. num. 116. Nicol. Arelat. in eod. tract. not. 26. nu. 2. Si itaque in tam graui crimine non ſufficiunt vrgentes coniecturæ, multo minus erunt admittendæ in crimine falſi, quòd eſt leuius.

Secundo reſpondeo, quod tunc ex pluribus iudicijs & coniecturis poſſet forte condemnari quis pœna pecuniaria, quando contra eum extaret præſumptio à iure approbata, licet non in ſpecie: vel etiam militarent indicia indubitata, quę tamen non militãt in hoc facto. Et vt præſens declaratio fiat apertior, præmittendum eſt, quod in criminalibus plures dan
86 tur probationum ſpecies. † Aliquando enim extant veræ & plenæ probationes, vt teſtes deponẽtes immediate de facto, & tunc ſine controuerſia poteſt reus pęna ordinaria puniri, ſed hic non eſt caſus noſter. Aliquando vero extat contra reum præſumptio iuris & de iure, & tunc idem eſt. Sed non eſt pariter præſentis ſpeculationis. Gand. de præſ. & ind. indu. in fin. Boſſ. de conu. nu. 44. Aliquãdo extat præſumptio iuris tantum, & tunc ſi illa eſt à lege in ſpecie approbata, vt quia lex aliquid præſumat in criminalibus, & ſuper præſumptione diſponat, & tunc puniri poteſt ordina
87 ria † pœna. l. 1. in princ. ff. ad Turp. vbi accuſator, qui non probat accuſationem, punitur propter præſumptam calumniam, ac ſi deprehenſus eſſet in euidenti calumnia, & ita dicit Abb. in c. accedens. in 2. col. ver. nec obſtat. de accuſ. ſequitur Fel. in c. afferte. nu. 7. de præſump. vbi multa ponit exempla remiſſiuè. Talis enim præſumptio dicitur violentiſſima, & propter eã deuenitur ad ſententiam etiam capitaliſſimam. l. & qui. C. de adult. quia cum per talem præſumptionem res dicatur patere legi, debet etiam eſſe nota iudici. Bald. in l. fin. in princ. C. de probatio. Declarat Boſſ. in tit. de conuict. num. 29. & in tit. de partu ſuppo. num. 32. Franc. Brun. in tract. de indic. & tortu. in 4. quæſt. 1. part. num. 3. vbi hæc dicit indicia indubitata, quia lex vult per illa condemnationem fieri, & hic quoque non eſt caſus noſter. Aliquando verò concurrunt indicia indubitata, & hominis violentiſſimæ præſumptiones, & tunc puniri quidem poteſt quis, ſed pœna
88 venit † minuenda. Gand. in titu. de præſumpt. & ind. indub. in fin. vbi dicit ſe de conſuetudine ſeruari vidiſſe, quod propter talia indicia, nunquam ſequuta fuit condemnatio in perſona, ſed appoſita fuit pœna pecuniaria. Innocent. in cap. afferte. de præſumpt. & dicit Specul. in titul. de præſumptio. §. ſpecies. verſic. in ſumma. quod vbi iudex procedit per præſumptionem, debet valde ſuam ſententiam temperare,

Idem dicunt Card.Butr.& Imo.in c.quia veriſimile. de præſumpt.& inquit Bald.in l.fi.C.de proba. quod mitior pœna imponitur, quando proceditur ex præſumptionibus:nec tunc poteſt eſſe locus pœnæ corporali.Caſtr.in conſ.299.viſa inquiſitione. col.2. vol.2. vbi ſequitur Gād.& ſubdit ſe defendiſſe per illud dictum,quendam à pœna capitali,contra quē erant ita fortia & indubitata indicia, quod intellectus credere non poterat homicidiū illud ab alio, quàm ab illo commiſſum fuiſſe.Ang.in l.2.ff.de furt.Fran. Brun.in tract.de ind.& conſid.in 4.quæſt.5.par.prin.num.14. & plures alios refert Marſil.in l.repeti.num.23.ff.de quæſt.vbi dicit ita tenuiſſe Imo.Cępo.Angel.Aretin. & Auguſtin.Mattheſ.& Dec. Boſſ.in titu.de conuict. num.34.vbi addit Bologn.& Alc.& eo loco reprehendit Felyn.qui in d.cap.afferte.nu.10.in ver.quarto limita.videtur velle,quod indicia indubitata ſufficiāt ad ordinariam pœnam.Carer.in practic.crim.in lectura.num.105.Boer.deciſ.164.num.6.late Tiraquel. de pœn.temp.cauſ.21.Anchar.d.quæſt.71.num.18.& ſequen.Menoch.de arbit.iud.caſu 279.num.4.& ſequen.an verò hic ſit caſus noſter, inferius dicetur. Aliquando demum extant contra accuſatum tantūmodo indicia dubitata,quę(vt dicunt Doct.)faciunt præſumptionem, & iſto caſu non poteſt ex talibus in
89 dicijs deueniri ad condemnationem† ordinariam, vel extraordinariam:veluti,ſi quis in domo mortuus reperiatur, & probetur contra accuſatum de homicidio,inimicitia, itē fama publica, & quod viſus eſt exire de illa domo cum gladio euaginato. Non erit per hæc indicia damnandus.Ita concludit Gand. in d.tract.malef.tit.de præſ.& indic.indub.colum.1.& duabus ſeq.& dicit Fel.in cap.quia veriſimile. in fin. de præſum.quod ſi præſumptiones poſſunt actui adeſſe, & non adeſſe, tunc ex eis non poteſt ſequi condemnatio. Sequitur Boſſ. d.tit. de conuict. nume.44. præſumptiones enim quæ admittuntur in ciuilibus,
90 non concludunt in criminalibus† ad condemnationem.Butr.in c.quanto.de præſumpt. Abb.in c.2.eod. tit.Alexan.in conſ.15.vol.1.Idem ante eos voluerunt Innoc.& Hoſt.in d.c.quia.in c.615.num.3.in c.porrecta.colum.2.de confir.vtil.vel inut.Marſil.in pract.§. diligenter.num.22. Cæpha. in conſil.438.num.39.& in conſ.204.num.22.& prædicta opinio,quod ex præſumptionib.quis damnari nō poſſit, procedit etiam
91 ſi præſumptiones † ſint probabiles & vehementes, vt concludit Anan.in conſil.59. num.2.quem ſequit. Marſil.d.§.diligenter.nu.21. locum quoque ſibi vendicat in criminibus occultis, quia nihilominus vehementes præſumptiones minime ſufficiunt, vt oſtendit Boſſ.in d.titu.de conuict. nu.46.& ſeq.vbi ſubdit, quod etſi Abb.in cap.præterea.in fin.de teſt.& Rom. in c.7.tenuerint ſufficere præſumptam probationē, tamen hoc locum habet, quando eſt talis, quæ facit rem indubitatam: vt quia ſit vnus teſtis integer cum alijs adminiculis,& an hic ſit caſus noſter, aliqua ponenda ſunt ad demonſtrandum, quæ dubitata dicantur indicia,& quæ indubitata.

Dubitata itaque indicia idē ſunt,quod ſemiplena
92 † probatio,vt per Bal.in l.ea quidem.nu.8.C.de accuſat.Gandin.in d.tit.de præſumpt.& indic.dub. & definitur hoc modo. Dubitatū indiciū eſt præſumptio
93 † fortiter mouens ad aliquid credendum,vel nō credendum.l.cū probat.ff.de probat.Bal.d.l.ea quidem. nu.8.Brun.in d.tracta.de indic.& conſid.in prima q. primæ par.num.3.Ang.in tract. malefic. in ver. fama publica.col.2.verſi.quæro quid ſit indicium. Carrer. in prac.crim.in lect.num.106.huius indicij exempla referre nō viſum fuit neceſſe, quia ex aliorū indubitatorum inſpectione ſatis deprehendi poſſunt. Indubitata autem indicia ſunt rei demonſtratio per ſigna
94 ſufficientia, † per quæ animus in aliquo tanquam in vero exiſtente quieſcit, nec vlterius curat inueſtigare.Ita Bald. Ang. Brun. & alij ſupra relati, præcipuè Carrer. nume.105.colum. mihi 3.in fin. vbi remiſſiuè quamplura exempla adducit, & inter cætera, ſi duo inuicem digladiabantur, & poſt rixam immediate alter ex eis repertus fuerit occiſus, & hoc teſtes deponant,probabunt homicidium, licet non dicant ſe vidiſſe vulnerantem. Ita Salyc. in l.fin. C. de probat. ſimiliter in quadam domo quæ vnicū habebat oſtium, repertus fuerit aliquis mortuus ex vulneribus, & teſtes dicant ſe quendam vidiſſe exeūtem ab illa domo pallidum, cum enſe euaginato, & ſanguinolento aufugientem; itaque ſufficiet tale iudicium ad condemnandum, vt per Carre.in loco prædicto. Et circa hoc indicium, quamuis tale ſit, quod rei veritatem videatur ante oculos conſtituere, tamen quia de neceſſitate non infert, quod fuerit interfectus ab exeunte, multi tenent,quod non ſufficiat ad condemnationem,ſed ad torturam tantum. Aret.in cap.tertio loco. col. fin. de probat.Blan.d.l. fi.num.297. vbi addit Ioan.And. Guid.de Suz. & Imol. Si itaque negant multi in caſu prædicto, procedi poſſe ad condemnationem, quamuis eſſe non poſſint vrgentiora indicia, quid dicendū vbi ſubſunt tātum leuia? Aliud indicium recitat Gandin.in loco prædicto, quando quis repertus fuit occiſus in vinea, & probatur quem fuiſſe illius inimicum capitalem,& viſum fuiſſe ſolum cum gladio ambulare in eo loco, & inde fugere cum gladio euaginato, & famam eſſe publicam quod is fuerit occiſor. Plura alia poſſent adduci, ſed ſatis ſit pdicta recitaſſe, ex quibus colligi poterit,quæ,& quanta cōcurrere debeāt, vt quis tanquam ex indubitatis indicijs condemnari poſſit extraordinaria pœna, & hanc differentiam indiciorum ponit Menoch.de arbitr.iudic.caſu 270.

Hæc omnia,ſi diligenter perpendantur, clarū fiet, quod dicti fratres ſunt in caſu abſolutionis. Contra eos enim nulla extant indubitata indicia,nec talia ſunt per quibus animus recti iudicis poſſit tanquam veritate comperta quieſcere: ſed vel res remanet clara in eorum fauorem,vel adeo contra fiſcum dubia,vt tractari non poſſit de condemnatione; inferendo igitur ad propoſitum, & vnde digreſſi ſumus redeundo, quando Doctor. dicunt, quod ex pluribus coniecturis & indicijs poſſit quis condemnari pœna extraordinaria,non autem ordinaria,id intelligunt, dummo
95 do indicia ſint indubitata; † alias neque ordinaria, neque extraordinaria pœna infligitur. Ita in ſpecie declarat Roman. in l.excipiūtur.ff.ad Syllan. qui hoc modo dicit intelligendum eſſe Bald. ibi, qui tenebat, quod ex multis indicijs condemnari quis poſſet, & eum refert,& ſequitur Fel.in d.c.afferte.num.10. Boſſ. in tit.de conuict.num.55.& in ſpecie ita declarat Iul. Scarlat.in d.conſ.120.num.5.& 6.vbi dicit,tunc in crimine falſi procedi poſſe ad pœnam ſaltem pecuniariam, quando indicia ſunt adeò indubitata,vt veritatem ponant ante oculos iudicis, vt dicitur de eo, qui cum gladio ſanguinolēto viſus eſt exire de domo,vel quando indicia fundantur ſuper præſumptione iuris & de iure, vel ſaltē ſuper præſumptione à iure approbata, alias nunquam erit condemnandus accuſatus. Rn̄det etiam aliter ibi.nu.7.vt procedat, quando nulla pro reo facta eſſet probatio, vel nulla militaret præſumptio: ſed in præſenti quæſtione contra reum nulla extat præſumptio iuris, neque à iure in ſpecie vel in genere approbata, neque indicia indubitata, quinimmo pro reo extat depoſitio notarij,qui immedia

te deponit de facto, & qui cum ſit omni exceptione
maior, nec aliquid contra eius perſonam oppoſitum
fuerit, fidem imponit inſtrumento, & fratres prædi-
ctos plurimum adiuuat. Nam ſi rectè cõſideretur, hic
teſtis facit ſemiplenã probationem de per ſe, ex par-
te autem fiſci non poteſt dici, quod facta fuerit ple-
na probatio. Eſt enim imperfecta, quia (vt dictum
eſt) fundatur ſuper indicijs dubitatis, & quorũ vnũ-
96 quodque eſt imperfectum, † ita quod ſumus in caſu
quando ab vtraque parte eſt ſemiplene probatum,
vel vtraque pars imperfectè probauit: quo caſu ſecun
dum Doct. reus venit omnino abſoluendus, quia im-
perfecta rei probatio elidit probationem imperfe-
ctam actoris. Barto. in l. admonendi. nume. 51. ff. de iu
reiu. vbi infert, quod ideo non ſit actori deferendum
iuramen. ſuppletiuum: & dicit de hoc eſſe caſum no-
tab. in l. 1. C. qui & adu. quos. & ibi ponit gloſſ. Barto.
& alij. & dicit Bald. ibi, quod denegatur ſuppletiuum
iuramentum, non modo quando reus ſemiplene pro
bauit, ſed etiam quando pro reo eſt veriſimilitudo.
& dicit idem Bald. in l. qui accuſare. C. de eden. in vl-
timo no. quod in triplici paritate vincit reus. Primo,
quando nihil ab vtraque parte eſt probatum. Secun-
do, quando ab vtraque parte eſt ſemiplenè proba-
tum. Tertio, quando tam reus, quam actor plenè pro-
bauit. Quinimmo ſufficit ſemiplenam probationem
actoris offuſcari per aliquam cõtrarium præſumptio
nem, ſecundum Rom. in conſil. 91. nume. 10. & proſe-
quitur Iaſ. in rep. l. admonendi. n. 220. Caccialup. nu.
228. Curt. iun. nume. 65. vbi dicit communiter Doct.
tranſire cum Bart. Rip. nu. 211. Et ex prædictis infer-
tur, quod etiã ſi probationes fiſci eſſent aliquid pluſ-
97 quam ſemiplenæ, tamen ex eis ferri † non poſſet ſen-
tentia contra iſtos inquiſitos: quia per teſtem ab eis
productum, diminuitur fides probationum fiſci; &
hoc videntur voluiſſe Aretin. & Felyn. in c. in noſtra.
circa finem. de teſtibus. vbi dicunt, quod etiamſi ſemi
plena probatio actoris exuberet in aliquo, & ſupe-
ret ſemiplenam rei, tamen non ideo erit actori ad ple
nam probationem deferendum iuramentum ſupple
tiuum, quia remanet eliſa, diminuta & debilitata per
probationem rei, licet non ita plenam: quamuis con-
trarium tenuerint Vinc. & alij plures ibi. Sed hãc opi
nionem comprobant, & ſequuntur Caccialup. d. l. ad-
monendi. nu. 229. Ripa in fin. Et ex quo pro inquiſitis
ſtat dictũ notarij, requiruntur contra eos indicia gra
uiora, vt dicit Bar. in l. 1. §. ad qõnem. ff. de qõ. Natt. in
conſ. 394. nu. 34. & ſanè negari non põt, quin ſaltẽ du
bia reddatur intentio fiſci, ex dicto illius teſtis, & ex
alijs ſupra adductis, & reo ſatis eſt alterũ de duobus
facere, vel ꝙ in totum perimat fiſci intentionem, vel
98 quod eam dubiam reddat, faciendo † animum iudi-
cis titubare, vt dicit Bald. in conſil. 79. nu. 7. vol. 2. vbi
ſubdit, excipienti ſufficit facere rem dubiã, vbi poteſt
præſumi delictum vel non delictum. Et hoc quamuis
generale ſit in omnib. delictis, eſt tamen peculiare in
crimine falſi, vt ea ſemper capi debeat interpretatio,
99 per quam falſitas excludatur, † vt eſt text. in l. iuriſ-
gentium. §. quod ferè. vbi Doctor. ff. de pact. Bald. in
l. Imperator. ff. de ſtat. homi. Alexan. in conſil. 70. nu.
2. volum. 1. Iaſ. d. §. quod ferè. num. 9. & in conſil. 155.
numer. 3. volum. 2. Dec. in conſil. 175. num. 4. in fine. &
in pluribus alijs locis relatis per Socin. iun. qui idem
tenet in conſil. 61. nume. 9. volum. 2. Pariſi. in conſ. 28.
num. 50. volum. 2. Marſi. in conſ. 104. nume. 31. Gram.
conſil. crimin. 33. num. 9. late Iulius Scarlat. d. conſil.
117. nume. 38. & ſeq. vbi adducit Cæpol. Caſtr. Areti.
Alex. Aug. Arimi. Iaſ. Foler. & Boſſ. qui omnes in hoc
conueniunt, quod omnis fieri debeat interpretatio,
per quam crimen falſi excludatur. D. Beccius in con
ſil. 78. num. 12. & dicit Scarlat. in d. conſ. 120. num. 8.
quod vbi hinc inde pares ſunt præſumptiones, abſol
ui debet reus à falſitate impoſita & impacta.

SVMMARIVM.

1 *Renunciantibus iura ſua non datur regreſſus.*
2 *Statutum excludens filiam, cenſetur quoque excludere nepotem ex ea.*
3 *Pactum de non ſuccedendo valet, ſi iuramento eſt firmatũ.*
4 *Cap. quamuis. de pact. in ſexto. locum habet etiam, quando ſoror renũciat fratri, & ſiue fiat in actu nubendi, ſiue poſt nuptias.*
5 *Pactum de non ſuccedendo valet cum iuramento, etiam ſi fiat eo abſente de cuius ſucceſſione tractatur.*
6 *Pactum de non ſuccedendo valet eo conſentiente, de cuius hæreditate agitur.*
7 *Renuucians non transfert dominium in aduerſarium.*
8 *Renuncians videtur fateri ſe nullum ius habere, ideo non abdicat à ſe dominium quod non habet.*
9 *Pactum de ſuccedendo non firmatur iuramento.*
10 *Renunciatio matris, quæ deceßit viuo patre, nocet filia, quæ venit ad ſucceßionem ex perſona matris, & quando dicatur venire ex matris perſona.*
11 *Renunciatio matris, quæ deceſſit viuo patre, nocet filijs hæredibus, alias non.*
12 *Factum hæredis reputatur factum defuncti.*
13 *Ius accreſcendi eſt potentius edicto ſucceſſorio.*
14 *Renunciatio matris, quæ deceßit viuo patre, nocet filijs etiã venientibus ex propria perſona, & ex edicto ſucceſſorio.*
15 *Hæredis perſona ſubintelligitur in quacunque conuentione, etiam ſi expreſſa de eo non ſit facta mentio, vbi latè comprobat.*
16 *Nepos intrat locum matris, & ſuccedit auo, vel auiæ, cum patruis, & auunculis.*
17 *Pactum de non ſuccedendo nõ valet, ſi fit eo abſente de cuius ſucceßione tractatur.*
18 *Renunciatio continet tacitam conditionem, ſi hæreditas deferatur.*
19 *Renunciatio matris, quæ deceßit viuo patre, non nocet filiæ venienti ex propria perſona.*
20 *Siue mater dotes receperit, ſiue non.*
21 *Finis eſt primus in intẽtione, ſed vltimus in exequutione.*
22 *Renũciatio ſimplex, quam ſoror facit, prodeſt omnibus, qui ſunt in eodem gradu.*
23 *Renunciatio, quam facit ſoror contemplatione fratris, prodeſt ſoli fratri.*
24 *Pactum de non ſuccedendo iuratum valet, quamuis eius conſenſus non acceſſerit, de cuius hæreditate agitur.*
25 *Nepos intrare poteſt locum matris, & ſuccedere ex propria perſona, & ibi comprobatur.*
26 *Pactum proprium nullum impugnare quilibet poteſt.*
27 *Conditio. Datum ſub vna conditione, cenſetur ademptum ſub contraria.*
28 *Renunciatio eſt ſtricti iuris.*
29 *Renunciatio intelligitur, rebus ſic ſtantibus.*

CONSILIVM CXXXIII.

RENVNCIATIO, quam in manibus
Magnific. Dom. Ioan. Baptiſtę de Ri-
pis fecit Magnific. Do. Lucretia eius
filia, de omnibus bonis paternis, ma
ternis, & fraternis, videtur eam pror
ſus excludere ab hæreditate, & ſuc-
ceſſione Magn. Dom. Margaritæ matris, quia renun-
1 ciantibus iura ſua, non datur vlterior † regreſſus. l.
quæritur. §. ſi venditor. ff. de ædil. edict. l. Herennius.
in prin.

in prin.ff.de euictio.gl.in cap.quam ſit periculoſum. 7.q.1.& in l.quotiens ab omnibus.C.de fideicõmiſſis. Dec.in conſ.389.nu.10.Crau.in conſ.24.num.4.& in conſ.290.num.2.ver.ſecundo nos.Menoch.in conſ.1. nu.209. & non dubium,quin talis renunciatio firma ta iuramento ſit valida,ex quo facta eſt mediante cõ grua dote,quam à patre recepit,iuxta notata in cap. quamuis.de pactis.in 6.& ſicuti ſi viueret ipſa D.Lucretia excluderetur,& nõ poſſet aſpirare ad ſucceſſio nem prædictã,ita videtur excluſus D.Vincẽtius eius filius,qui cauſam habet à radice infecta,& ideo dicimus,quod ſtatutũ excludens filiam à ſucceſſione,cen
2 ſetur excludere quoque nepotem ex † ea, ſecundum Bart.in l.2.§.videndum.in fi.ff.ad Tertul. & in l.liberorum.nu.14.ff.de verbo.ſignific. Bal.in l.maximum vitium.nu.2.vbi Salyc.nu.5.&.8. C.de lib. præteritis Bal.in l.venia.in fi.vbi Curt.ſen.nu.13.C.de in ius vocan.Caſt.in l.qui exceptioné.nu.5.ff.de cond.ind. Roma.in conſ.40.Soc. conſ.31.nu.3.vol.1.Ruy.conſ.18. nu.9.vol.3.Pariſ.in conſ.94.nu.34.vol.3.Bru.in tract. de ſtatu.exclu.fœm.in 6.prin.art.in 3.mem.4.ver.1. Rube.in conſ.22.num.9.Capha.in conſ.5.num.18.& quamuis multa obijciantur, tamen ea parum moue re videntur. Et primo dum dicitur,quod renũciatio non valet,quia continet pactum de non ſuccedendo, quod de iure eſt validum:reſpondetur,quod cum ſit
3 iuramento roboratum,tenet,† vt volunt omnes in d. c.quamuis. & in l. pactum quod dotali. C. de collat. vbi glo. communiter reprobatur,quæ tenuit contrarium,& quamuis tex.in d.c.loquatur in patre tantũ, tũ id euenit ex contingentia facti. Sed idem omnino
4 eſſet† ſi pactum factũ eſſet cum fratrib.vel alijs cõſanguineis,vt ibi inquit Peruſi.Et procedit,ſiue pactum fiat in actu ipſo dotandi & nubẽdi, ſiue ante vel poſt nuptias,vt declarant Ioan.Monach.Arch.& Gemin. ibi,& ponunt Doct.in l.fin.C.de pact.

Nec dicatur, quod tunc valet pactum de non ſuccedendo,quando fit cum eo de cuius ſucceſſione tractatur, ſed aliud eſt quando fit cum tertia perſona, eo enim caſu non valet. Quia non interuenit illius conſenſus, & eo caſu eſſet pactum de ſuccedendo reſpectu ipſius cui fit renunciatio,quod proinde etiam vallatum iuramento non valet,vt per Alexan. in l.ſtipulatio hoc modo concepta.nu.12.ff.de verbo.oblig. quia reſpondetur ad hoc, quod ſi conſenſus eſſet neceſſarius ad validitatem pacti de non ſuccedendo,iã
5 nulla eſſet differentia† inter pactum de ſuccedendo, & pactum negatiuum de nõ ſuccedendo: nam etiam affirmatiuum pactum valet,quando interuenit con-
6 ſenſus † eius,de cuius ſucceſſione agitur, vt per Docto.in d.l.fin.C.de pact.vbi Iaſ.nu.7.Docto.in d.l.ſtipulatio.Cur.iun.in conſ.98.nu.3.Soc.iun. in conſ.50. num.4. vol.2. Bello.conſ.60. num.2. Rol. in conſ.95. num.27.vol.1.validitas ergo pacti negatiua non pro ueniret ex vi iuramenti, ſed ex conſenſu eius, de cuius ſucceſſione tractatur,& tamen id eſt falſum,quia omnes dicunt negatiuum pactum validari iuramento.Et dum dicitur,ꝙ tale pactum dicitur de ſuccedẽdo affirmatiuum, ſi non reſpectu renunciantis, ſaltem reſpectu eius in cuius fauorem fit renunciatio, ex quo is cui renunciatur,admittitur ex pacto prædicto ad ſucceſſioné iuris renunciati.Reſpondeo, quòd licet quoad eum cui fit renũciatio,ſit pactum de ſuccedendo,tamen principaliter cõſideratur actus eius qui renunciat, & pactum principaliter ad illius excluſionem, ea propter non eſt curandum, quod per excluſionem vnius, alius admittatur, quia alterius admiſſio venit in conſequentiam. Et ſolemus ſolum attendere id quod fit principaliter,non quod conſe-

quutiuè venit, argumento l. ſi quis nec cauſam. ff. ſi cert.pet.& in terminis ita reſpondet Dec.in conſ.31. num.4.ver.nec obſtat ſi dicatur.

Reſpondeo quoque, quod prædictum obiectum poſſet procedere, vbi verum ſubeſſet pactum de non ſuccedendo, tunc enim ex pacto vocatus videtur ille,in cuius fauorem fit, & ita videtur pactum de ſuccedendo, quatenus ad ſucceſſioné includitur tertius, ſed ſecus eſt in caſu noſtro, in quo nullũ ſubeſt pactũ, ſed renunciatio pura & ſimplex. Dicit enim quod D. Lucretia renunciat quibuſcunque bonis paternis, & fraternis, ac cuicunque iuri quod habet, vel habere poſſet in futurum,&c. quãdo enim cum renunciatione eſt vnitum pactum, tunc ex ipſo pacto,& renunciatione ius ſuccedendi acquiritur illi, in cuius fauorem pactum factum eſt.Sed quando ſola extat renũciatio, ea nullum ius confert tertio,ad cuius fauorem fit,ſed ſolum remouet illud impedimentum, quod ex illius tertij renunciantis perſona erat paratũ, & idem operatur, ꝙ repudiatio per quam via ſuccedẽdi aperitur ei qui eſt proximus, nec tamen is dicitur habere ſucceſſionem à repudiante,ſed à lege,quæ ea defert.Ideo dicunt Bart.Bal.Caſtr.Alex.Iaſ.Cur.iun.& alij in l. ſi
7 pro fundo. C. de tranſact. & quod renuncians † non transfert dominium in aduerſarium. Idem voluerũt Bart. & alij communiter in l.naturaliter. §. nihil cõe. de acq.poſſ. Quinimmo non poteſt etiam dici, quod renuncians videatur à ſe abdicare dominium, quia
8 videtur fateri ſe nullũ ius habere † in re cui renũciat. gloſſ.magna in l.ſi maritus.§.ſi negauerit. ff.de adult. quam ad id allegat Cuman.in d.§.nihil commune. & ante eum idem dixit Bald.in l.poſtquam liti. num.9. C. de pact. ſequitur ibi Fulgo. & Alex. in fin. & dicit Curt.ſen.nu.22. quod ita tenent communiter Moderni.Si ergo renuncians nullum habet ius,quomodo poteſt illud abdicare à ſe vel in aliũ transferre?cum cedi non poſſit quod nõn extat. l.eius qui in prouincia. ff.ſi cert. pet. proximiores igitur vel pares in gradu nullum ius acquiruntur ex renunciatione, ſed ex legis diſpoſitione ſuccedunt, nullo ipſorum facto intercedente,& hoc eſt quod videtur voluiſſe Dec. in d. conſil.31.dum dicit,quod alij fratres habent ius ex renunciatione,non ex facto ipſorum. Præterea eſt aduertendum,quod ſi pactum de non ſuccedendo,includeret pactum affirmatiuum de ſuccedendo, reſpectu eorum ad quorum fauorem fit renunciatio,nunquam eſſet locus communi illi opinioni, quam doctores omnes ſequuntur, quod pactum de non ſuccedendo firmatur iuramẽto. Nam,quia cõtineret pactum de ſuccedendo,nunquam firmaretur iuramento,nam iura-
9 mentum non validat † pactum affirmatiuum. gloſ. in l.ſi quando.C.de inoff.teſt. Alexand.in conſ.28.vol.3. Corn.in conſil.61.num.11.volum.1.& communem dicit Bec.conſil.225.Alciat.in conſil.164. num.14. cum multis in Deciſ.Pedem.100. nume.31. quando igitur firmabitur iuramento, ſi ſemper continet pactum de ſuccedẽdo? & quando poterit habere locum pactum illud de non ſuccedendo?

Non obſtat etiam ſi dicatur, renunciationem matris,quæ deceſſit viuo patre cui renunciauit,non obeſſe filio, ſed ea non obſtan. poſſe nepotem aſpirare ad ſucceſſionem aui vel auiæ, vt voluit Bald. in l.ſi. C.de pact. & ſequũtur alij oẽs, quia ad hoc reſpondetur, procedere quando nepos vellet ex perſona propria
10 ſuccedere,ſed qñ vult venire † ex perſona matris,tũc tanquã cauſam habens ab infecta radice,ſicuti mater excluditur,ita excluditur nepos, & tũc dicitur nepos venire ex perſona matris, quando concurrit cum auunculis. Tunc enim, quia ſuccedere non poteſt, niſi

ſubintret locum matris.§.cum filius. Inſtit.de hæred. quæ ab inteſt.def.& in Auth.Poſt fratres.C.de leg. hæredi.dicitur ex perſona matris ſuccedere.Id quod nõ contingit,quando concurreret cum ſuis fratribus, & ita tenuit Caſſan.conſ.47.num.26.& nu.33. quia hoc caſu ſuccedit in ſtirpes,& non in capita.Sequitur Bellon.in conſ.15.nu.10.verſic.rurſus.In præſenti autem caſu D. Vincen.non concurrit cum fratribus ſuis, ſed cum auunculo,& cum matertera, proptera nõ poteſt ſuccedere ex propria perſona,ſed ex perſona matris, intrando locum, & gradum matris: ergo excluditur ex renunciatione matris.

Reſpondetur ſecundo, ꝙ renunciatio matris, quæ viuo patre deceſſit, præiudicat nepoti, & deſcenden-
11 tibus, quando nepos † eſt hæres matris, quia hæres non poteſt venire contra factum defuncti.l. cum à matre. C. de rei vend. & quemadmodum mater ſi viueret, non poſſet contra formam renunciationis venire ad ſucceſſionem patris,ita nec nepos,qui tanquam hæres cenſetur eadem perſona cum matre defuncta. §.1. in Authen. de iureiur.à morien. præſt. & factum
12 hæredis † reputatur factum defuncti. Ang. in conſil. 185.Dec.in l.hæredem eiuſdem.ff.de reg.iur. & in terminis,quod vbi nepos eſt hæres matris, tunc etiamſi mater decederet ante auum, excludatur nepos, voluit Guid.Pap.quæſt.228.nume.2.& comprobat pluribus Caſſan.d.conſil.47.nume.33. vbi dicit, non eſſe neceſſe ad excluſionem, quod filius veniat ex perſona matris, ſed ſufficere, quod ſit hæres matris, quia tunc etiamſi veniret ex propria perſona, nõ poſſet impugnare factum matris per rationes quas ibi adducit.Eandem opinionem probauit Rub.in conſil.42.in fin.dicens, quod ſi nepos eſt hæres matris,res eſt ſine dubio.Item tenuit Bello.d.conſil.15.nu.10.vbi refert Francum tenuiſſe,quod ſi mater renunciauit pro ſe & hæredibus,tũc filia hæres matris non poteſt contrauenire.Hoc etiam tenuit Dec.in d.l. pactum quod dotali.num.18.ver.ſecundus caſus. & plures eiuſdem ſententiæ allegans Menoch.in conſi.89.num.115. vbi inquit,deciſionem Bald.in d.l.pactum.procedere,quando nepotes veniunt ex propria perſona,ex edicto ſucceſſorio,omiſſa matris hæreditate, ſed ſi ſint hæredes matris, non poſſunt eius renunciationi cõtrauenire. Hic igitur conſtat Vincentium eſſe Do. Lucretiæ matris hæredem, proinde impugnare non poteſt maternam renunciationem.

Tertio reſpõdetur, quod nec etiam ex propria perſona poſſet Vincẽtius ſuccedere per edictum ſucceſſorium,quia portio quæ D. Lucretiæ matri delata erat, fuit per ius accreſcendi applicata auunculo & mater
13 teræ.Ius enim accreſcendi eſt potentius † ſucceſſorio edicto,& illud excludit.l.1. ſecundum vltimam lectionem,quæ eſt approbata.C.quãdo non peten.par. Bal. in l.meminimus.in fi.C.de leg.hær. & portio quæ ſpectabat ad filiã excluſam, accreſcit legitimis hæredib.
14 pariter vocatis.d.l.1.& ita in terminis reſpõdet † Dec. in conſ.181.col.pen.verſic.2.tamen aliter.vbi allegat Alexan.in d.l.pactum quod dotali.inquiens, quod & ſi Alexand. loquitur quando filia renuncians deceſſit poſt patrem, tamen idem quãdo patri prædeceſſiſſet, quia ratio iuris accreſcendi militat vtroque caſu,ſiue ante patrem deceſſerit,ſiue poſt.

Et non obſtat, ſi contra ſupradicta dicatur, quod nepos non excluditur renunciatione matris, quando eſt hæres ſimpliciter, ſed ſolum quando mater renunciauit pro ſe & hæredibus,vel quando nepos agit vti hæres matris, quia ita loquuntur iura ſupra allegata, & præcipuè Guid. Pap. qui dicit nepotem, qui agit vti hæres matris, non admitti ad ſucceſſionem. Ita quoque loquuntur Dec.Rube.Caſſan.& Bello.Reſpondeo etenim ex eis aliquos ſimpliciter loqui in nepte,quæ ſit matris hæres,nec requirere,quòd agat vti hæres,nec quod mater promiſerit pro ſe, & hæredib.Quinimmo Caſſan. vult expreſſe hoc,dum dicit, quòd nepos hæres matris non poteſt aſpirare ad ſucceſſionem,etiam ex perſona propria,quia hæres non poteſt ex propria perſona venire contra factũ defuncti;ſiue igitur agat tãquam hæres matris, ſiue ex propria perſona,idem vult Caſſan.vtroque caſu.

Similiter non poteſt aliquod diſcrimen conſtitui inter caſum,quando mater promiſit pro ſe,& hæredibus,& caſum quando ſimpliciter promiſit, & nepos adiuit hęreditatem,quia in quacunque promiſſione, & in quocunque contractu, intelligitur perſona hæ-
15 redis † comprehenſa, & ſi nihil ſit dictum, quia non magis ſibi quam hæredibus ſui ſtudent homines prodeſſe. l.ſi pactum.ff.de probat. Ideo pactum omne ad hæredes tranſit,vt ibi dicitur.Et generalis pactorum natura eſt,quod ad hęredes tranſeant,etiam ſi de eis non fiat mentio,vt inquit Bal.in conſ.112.vol.2.& dicit idem Bal.in l.1.nu.3.C.quor.leg. quòd & ſi hæres hæredis nõ ſit ſcriptus in teſtamento,tamen habetur pro ſcripto,ex quo ſuccedit in locum hæredis ſcripti, & infert ideo,quod exceptio, quæ quotidie opponitur in palatio, tu non es nominatus in inſtrumento, non obſtat hæredi,quia nominato Titio, videtur nominatus eius hæres. Et dicit Ang.in l.1.ff.de his,quæ in teſt. delen. verſic. & facit, quod ſi inſtrumenta ex forma ſtatuti habent exequutionem paratam,& maritus promittat in inſtrumento dotes reſtituere vxori,nulla facta hæredum mentione, habebunt nihilominus hæredes quoque exequutionẽ paratam, quia cum obligatio hæredum virtualiter de neceſſitate cõtineatur in inſtrumento,cõtinetur etiam quoad omnem effectum.l.aſſe toto.ff.de hęred.inſt.& ſubdit ita fuiſſe iudicatum de conſilio Bartoli,& Baldi.& dicit glo.in l.2. C.de pact.inter empt. & vend.quod pactũ de retrouendendo extenditur ad hæredes paciſcentis,etiam ſi de eis nulla facta ſit mentio,& ibi eam ſequuntur Petr.de Bellap.Cyn.Bar. Bald.Io.Fab.Ang. & Salyc. eandem ſententiam probarunt plures citati per Tiraquel.in tract.de retract.conſang.§.1.glo.6. num.1.vbi dicit,omnia pacta actiue, & paſſiue tranſire ad hæredes, quamuis de eis mentio nulla habita ſit. Id quod procedit etiam in diſpoſitione taxatiue facta.l.ſi neceſſarias.§.de vendendo.ff.de pign. actio. cum multis apud eundem Tiraq.d.glo.6.num.4. Menoch.in conſ.90.num.103. Si igitur hæredis perſona in promiſſione comprehenditur,etiam ſi nõ ſit nominata,ſequitur filium hæredem ligari ea renunciatione quam mater fecit, etiam ſi in renunciatione nõ ſit dictum expreſſe de hæredibus, non minus quam ſi mater renunciaſſet prò ſe & hæredibus,attento quod idem in præſenti caſu operatur tacita mentio hæredum, quod expreſſa. Paria enim ſunt hæredes nominatim poni in inſtrumento, vel virtualiter, & naturaliter includi.

Quibus non aduerſantibus,concludo contrariam partem eſſe veriorem,& D. Vincentium admittendũ eſſe ad ſucceſſionem D.Margaritæ auiæ maternæ, nõ obſtãte quòd D.Lucretia mater viuens renũciauerit bonis,& hæreditati eiuſdẽ D. Margaritæ,& ſanè circunſcripta renũciatione,res vacat omni dubio, quia nepos vbi agitur de hæreditati aui vel auiæ, ſubin-
16 trat locum patris,vel matris,& ſuccedit † cũ patruo, auunculo,amita,& matertera,vt eſt tex.in §.cũ filius. Inſtit.de hær.quæ ab inteſt.defer.§.1.in Auth. de hæred.ab inteſt.venient.l.ſi defunctus. C.de ſuis & leg.

Bar.

Bar.in Auth.Poſt fratres.C.de ſuis & leg.plures citat Rol. in conſ.68.nu.26.vol.1. Cum igitur in præſenti caſu miniſterio repræſentationis D. Vinc.ſit in eodẽ gradu cũ D.Iac.Ant. & D.Hyppolita, merito omnes ſimul debent ad ſucceſſionem D.Margaritæ concurrere ſecundum iura prædicta.

Et non obſtat renunciatio quam fecit D. Lucretia mater D.Vincentij de bonis paternis, maternis, & fraternis, quia cum iſta renunciatio ſit patri facta; D.Margarita matre abſente,& ignorante,nõ valet.
17 Non enim valet pactum,de non ſuccedendo,†quãdo ſit tertio,& non ei de cuius hæreditate agitur, ſed ad validitatem requiritur præſentia vel conſenſus eius de cuius ſucceſſione agitur: nam reſpectu eorum,ad quorum fauorem pactum cedit,non eſt pactũ de non ſuccedendo,ſed eſt affirmatiuum de ſuccedẽdo. Ideo non valet niſi is conſentiat, de cuius ſucceſſione tractatur; & hanc opinionem tenuit Fulgo. in l.pactum quod dotali. C.de collat. Cuman.in l.ſtipulatio hoc modo concepta.vbi Alex.num.12.ff.de verbo. oblig. Ancha.Imo.& Gemin.in d.c. quamuis.de pact. in 6. Anch.in conſ.39.num.3.verſi. vlterius etiam.quia ſecũdum eum eſt pactum de hæreditate viuentis,quod non valet, nec firmatur iuramento.l.fi.C.de pact. Et eandem opinionem ante omnes probant Bal. in conſil.437.col.2.ver.ſed aduerte tu.vol.1.vbi reprehẽdit Bart.dicens,eum ſolum conſideraſſe pactum ex parte renunciantis,quo caſu eſt de non ſuccedendo; ſed ſi conſideretur prout eſt ex parte recipientis,erit pactum de ſuccedendo, & non firmabitur iuramento, niſi fiat cum conſenſu eius de cuius ſucceſſione tractatur,& is perſeueret vſque ad mortem.Fulgo.in conſ.72.paterfamilias habens filios. Imo.in conſ.1.col.2. Aret.in l.qui ſuperſtitis.ff.de acq.hæred. Alex.in conſil.155.col.fi.vol.7.Soc.in conſ.73.col.2.ver.2. concluſio.vol.3.vbi dicit,quòd renunciatio facta de iuribus competentibus in bonis alicuius abſentis,duo habet capita, vnum per quod renuncians excluditur à bonis illius, & hoc reſpectu pactum non eſt turpe, quia nedum non inducitur,ſed excluditur votum captandæ mortis illius, & talis excluſus non efficitur ſolicitus de hæreditate viuentis,quare firmatur iuramẽto. Alterum eſt caput, per quod impinguatur portio fratrum,qui non renunciarunt,& eorum reſpectu pactũ eſt turpe, quia inducit votum captandæ mortis, & fratres redduntur ſoliciti de hæreditate viuentis, cõtra l.fi.C.de pact.ideo etiam iuramentum non valet, & inducit d.Bar.in d.l.fi.& late probat omnes ita ſenſiſſe,niſi interueniat conſenſus illius,de cuius hæreditate tractatur.hoc etiam voluit Dec.in d.l.pactum ꝙ dotali.nu.9.ver.6. limitatur.vbi loquitur in proprijs noſtris terminis de filia,quæ in manibus patris renũciauit hæreditati matris abſentis. Ruyn. in conſ.98. num.11.conſ.204.nu.8.vol.1. vbi quando de hæreditate matris agitur.Purpur.in d.l.fi. nu.40.nu.188.& num.199.C.de pact.vbi Cagno.num.95.dicit ſæpe ſe pro hac parte de iure reſpondiſſe,& magnum honorem conſequutum fuiſſe, & ſubdit poſt Dec. & alios, cautelam eſſe, vt hi quorum ſucceſſionibus renunciatur,conſentiant.Gabian.in conſ.33.col.penul. Crau. qui loquitur in hęreditate matris,vt eſt caſus noſter, in cõſ.42.in fi.& in conſ.127.nu.6.& hanc cõmunem dicit Alci.in cõſ.129.nu.3. Eam quoque communem dicit Rol.in conſ.81.nu.1.& ſeq.vol.4.vbi loquitur in noſtris terminis,quãdo agitur de hęreditate matris, vt facit etiam Cæph. in cõſ.378. in fi.quam probauit quoque idem Cæph.in conſ.146.num.6.& conſ.405. num.45.in fin. Cuchus in tract.de legitima. in gl.incip. nec vſufructu defraudari liberi. nume.57. Alba in conſil.11.nu.15.& dicit Cagnol.in d.l.fin. num.95. quod nõ ſufficit ſcientia cum taciturnitate,nec etiam conſenſus tacitus, ſed expreſſus omnino requiritur. Alba in d.conſil.11.num.15. vbi tamen neminem allegat.Bene verum eſt,quod ſufficit conſenſum illius abſentis ſuperuenire poſt renunciationem, quia non requiritur ad ſolemnitatẽ actus,ſed pro abſentis intereſſe,concludit Dec. in conſil.31.colum.3.& in conſil. 144.colum.1.Crauet.in conſil.19.numer.3. In præſenti autem caſu, tempore renũciationis aberat D. Margarita mater, nec probatur illius conſenſum ſuperueniſſe,proinde illa renunciatio non impediret, quominus D.Lucretia poſſet,ſi viueret,ſuccedere matri, eodemque modo non debet obſtare filio.

Secundo reſpondeo, quod ſi ea renunciatio eſſet valida,non foret impedimento,quia renunciatio con
18 tinet tacitam † conditionem, ſi renuncianti hæreditas fuerit delata,vt ponunt Doctor. in d.l.fi. & d.l pactum quod dotali. Caſtrenſ.& alij in d.l. qui ſuperſtitis.Impoſſibile enim eſt aliquem per renunciationem à ſucceſſione excludi,ſi non deferatur, vt inquit Bal.in conſ.437.col.1.vol.1.cum alijs apud Pariſ.in conſ.69. nu.63.vol.3.Beccium in conſ.74.nu.12.Sed hæc conditio non euenit,quia Do. Lucretia renuncians deceſſit viuente D.Margarita,cuius bonis renunciauerat,propterea euaneſcit tanquam facta ſub conditione, quæ non euenit.l.cedere diem.ff.de verbor.ſignific.proinde concludunt omnes, quod renũciatio matris etiam facta cum iuramento non nocet filijs quo minus ſuc-
19 cedant† ex perſona propria, quando mater deceſſit eo viuo,de cuius ſucceſſione agitur. Ita Bald. in d.l.fi. nu.16.C.de pact.& in d.l. pactum quod dotali. nu.2. C.de colla.vbi eum ſequitur Alex.& alij.& hãc ſententiam tenuerunt Bartol. Caſtr. Alexand. Aret. Corne. Socin. Dec. Ruyn. Gozad. Rube. Rip. Georg. Natta, Pariſ.& Bertrand. quos omnes citat & ſequitur Rol. in conſil.11.num.4.vol.1. Addo Crot. in l. ſtipul. hoc modo concepta.nume.55.ff.de verb.oblig. Anton. de Petruc.in l.1.nu.104.ff.de iureiuran. Crauet. in conſil.127.numer.1.Roder.Suarez.in l. quoniam in prioribus.circa declarat.legis regni.in 4. limit.num.5. C. de inoff. teſtam. vbi dicit hanc eſſe communem opinionem.Anton.Gabr.com.opin. lib.3. tit.de iure dotium.concluſ.1.num.43.Natta in conſil.470.num.14. Communem pariter dicit Bello.in conſil.15.nume.5. Et quamuis multi teneant hęc procedere ſolum quando filia nihil recepit, & velint aliud eſſe quando filia dotes recepit,atque eis mediantibus renunciat,vt declarat Roman. in d.l. qui ſuperſtitis. colum.4. verſic. quod limita.ff.de acqu. hæred. quia cum filia partem ſuam receperit, non conuenit quod nepotes ex ea aliam habeant portionem.Caſt. in conſil.419. circa fi. volum.2.Dec.in conſil.181.nume.6.in fin.& in d.l. pactum.nu.18.verſ.prædicta concl.Cagnol.l.1.num.42. C.quando non pet.par.Rub.in conſil.42. col.fin. Caſſan.in conſil.47.num.27.Bello.in d.conſil.15.nume.6. vbi late comprobat,& defendit,ſubdens,quod eſt verior & magis recepta opinio, quando filia recepit dotem.Bero.in conſ.49.nume.42.vol.1. tamen etiam in
20 hoc caſu frequentiori calculo † receptum eſt renunciationem non excludere filios renunciantis, quia ſiue dotem receperit, ſiue non, ſemper renunciatio annullatur tanquam facta ſub conditione, quæ non euenit.Ita Bald.in d.l.fin.ſequitur Caſtren. in d.l. qui ſuperſtitis.nu.3.Alex.in d.l. pactum quod dotali. nu.7. verſ.Rom.in d.l.Aret.in conſil.91.colum.2.verſicu.ex quibus.Georg.Natta in d.cap.quamuis.num.57. Gozad.in conſil.75.nume.21.& ſequen. vbi reprehendit Dec. contrarium tenentem,& dicit hanc eſſe commu-

nem,& ab ea non eſſe recedendum in iudicando, nec conſulendo. Alcia. in conſil.358. num.1. vbi ait hanc eſſe communem,& quidquid dixerint Roma. & Dec. non eſſe ab ea recedendũ,quę optima ratione ſuſtinetur: quia nepotibus qui ex perſona nõ matris ſed propria ſuccedunt, renunciatio facta à matre non poteſt nocere. Et ſubdit, quod hęc opinio non habet aliquod dubiũ. Roderic. d. l. quoniam in prioribus. in declar. legis regni, in quarta limit. nume.7. vbi dicit eſſe veriorem,& communem concluſionem. Crauet. in conſ. 84. nume.5. dicens, quod in practica ſeruatur, quod renunciatio non nocet nepotibus:& latiſſime alios referens hanc ſententiam comprobat Cæph. in conſ.334. num.40.& in conſ.336. nu.16. vbi reprobat Bello. contrarium tenentem. D. Beccius in conſil.107. nume.14. Quibus apparet hanc eſſe communem ſententiã. confirmatur autem ratione, nam ſi matris renũciatio eſt ſub conditione, ſi ſucceſſio deferatur, & conditio non euenit, vtique ea non poteſt nocere nepotibus, ſiue mater dotem receperit, ſiue non; quia receptio dotis non efficit renunciationem puram, quæ erat cõditionalis, nec ea reformat, vel alterat, nec poteſt ratio diuerſitatis aſſignari reſpectu renunciationis inter caſum, quando mater dotem recepit, & alium quando non recepit. Nam vtroque caſu militat ratio ſupra allegata, quod ſcilicet conditio non eſt purificata.

Non obſtat igitur, quod ſtatutum excludens matrem à ſucceſſione, cenſeatur quoque excludere filias,& deſcendentes: quia reſpondeo hoc procedere ex ratione ſtatuti, quod ſicuti excludit filiam proximiorem, ita cenſetur velle excludere deſcendentes ex ea qui proueniunt à radice infecta: & in ſtatuto extat poteſtas & voluntas, ſecus autem eſt in renunciatione, vel pacto, quia in contrahentibus non fuit voluntas, quòd ſcilicet excluderentur deſcendentes filiæ renunciantis, quando renunciatio eſt limitata ad ipſam filiam: & in contractibus nulla ſubintelligitur perſona extrinſecus. l. quicquid aſtringendæ. ff. de verbor. obligat. & contrahentes voluerunt renunciationem locum habere eo ſolum caſu, in quo materna ſucceſſio eſſet delata: & ita deficit voluntas excludendi deſcendentes, eodem modo deficit poteſtas, quia non poteſt alteri per alterum iniqua conditio fieri. l. non debet alteri. ff. de reg. iur. & factum matris non poteſt filijs nocere. l. tranſactione matris. C. de tranſaction.

Nec mouet, quod dictum fuit pactum de non ſuccedendo non requirere ad ſui validitatem conſenſum eius de cuius bonis agitur, quia alias non eſſet differẽtia inter affirmatiuum pactum, & negatiuum. Nam reſpondeo, quod in quantum pactum tendit ad excluſionem renunciantis, non requirit conſenſum abſentis, ſed bene requirit conſenſum, quatenus alij ius acquiritur ex ea renunciatione, & quatenus in alterius fauorem fit renunciatio. Dum vero dicitur, quod principaliter agitur de excludendo renunciantem, & licet per illius excluſionem alius includatur, tamen id fit in conſequentiam. Reſpondetur hoc eſſe falſum, quia renunciatio æquè principaliter tendit ad fauorem eius qui includitur, & cuius portio impinguatur, ſicuti reſpicit excluſionem renunciantis. Finis enim & intentio patris, qui filiam inducit ad renunciandum, non eſt alius niſi vt per vnius excluſionem pinguior efficiatur aliorum portio; &
21 hic finis eſt principium in intentione, † licet quoad exequutionem poſteriore loco ſequatur. Bald. in leg. vnica. colum. fin. C. de iur. dot. refert Tiraq. in tracta. ceſſ. cau. limit. 1. numero 6.& ita reſpondet Alba in conſil.11. num.15. vbi formaliter ſubuertit dicta Decij in iſto conſil.31.

Remouetur quoque aliud obiectum, quod dicebatur, fratres,& ſorores Do. Lucretiæ non ſuccedere matri ex pacto, ſed ex renunciatione, per quam perinde eſt ac ſi Do. Lucretia nunquam fuiſſet in rerum natura, vel ſi ipſi Do. Lucretiæ delata eſſet ſucceſſio,& eam repudiaſſet. Nam in præſenti caſu renunciatio eſt facta ad fauorem aliorum filiorum atque illorum contemplatione, vt legitur in inſtrumento. Ergo alij cenſentur ex pacto vocati, & tali caſu renunciatio ſapit naturam pacti, nam alia eſt renunciatio ſimpliciter facta, alia quæ fit contemplatione aliquorum. Ea enim quæ fit ſimpliciter, impugnat portionem omnium,& prodeſt omnibus, ea vero quæ cõtemplatione alicuius fit, illi tantum non alij prodeſt, & ideo licet regulariter ſi duæ extent ſorores,& vnicus frater, atque ex ſororibus vna nubendo ſimpliciter renunciet paternæ hæreditati, profit illa renũcia-
22 tio † omnibus, vt dicit Bald. in l. ſi actionem. C. de pact. qui ita limitat illam legem loquẽtem in pacto, & ſequitur Caſtren. num.2. tamen ſi renunciatio facta ſit contemplatione fratris tantum, vt quia ab eo
23 ſolo ſit acceptata, † proderit ſoli fratri. Ita poſt Roma.& Socin. declarat Dec. in d. l. ſi actionem. num.4. Alexan. in conſil.149. num.5. vol.7. Pariſ. conſ.26. nu. 31.& in conſil.69. num.53. volum.3. Rip. in l. re coniuncti. num.110. ff. de leg.3.& ante eos Caſtr. in conſ. 252. col.3. vol.1. Ruyn. in conſ.98. num.17. vol.1. Rol. in conſ.26. nu.34. & ſeq. volum.3. Cum igitur in hoc facto non ſit abſoluta renunciatio, ſed legatur facta cõtemplatione fratris & ſororis qui ſupererant, abſque dubio continet illorum incluſionem, & ſapit naturam pacti. Hæc volui dixiſſe, ne conſulendo videret à communibus doctorum opinionibus recedere,& ne conſulenti deeſſem. Verum hæc non ex mea procedunt ſententia, quandoquidem eorum opinio mihi nunquam placuit, qui dicunt pactum de non
24 ſuccedendo, non valere, niſi eius † conſenſus interueniat de cuius ſucceſſione agitur, & confunditur illorum ſententia ex his quæ ſupra in contrarium adducta ſunt. Quibus tamen non reſiſtunt nouiſſime per me replicata. Et primum, quòd conſenſus requiratur quoad incluſionem eorum, in quorum gratiam fit renunciatio, non autem quoad excluſionem renũciantis. hæc enim diſtinctio eſt vniuerſalis, quia non poteſt vnius renunciatio ſuſtineri, quin aliorum portio impinguetur, nec renunciatio excludit renunciantem, niſi ius renunciantis alij applicetur, quia non amittitur quod alij non acquiritur. Si enim filia renunciat,& nemo velit acceptare partem renunciatam, vtique ea renunciatio non obſtaret ipſi renuncianti. cap. non præſtat. de regu. iur. in 6. eodem modo non obſtaret, ſi fratres non poſſent habere portionem renunciatam. Cum ergo non valeat excluſio niſi alij includantur, certe nunquam ſuſtineretur pactum de non ſuccedendo etiam iuratum, niſi eo conſentiente de cuius ſucceſſione agitur, & quãdo eius conſenſus interuenit fruſtra tractatur, an iuramento illud confirmet, quando etiam pactum affirmatiuum valet accedente conſenſu, licet iuramentum non accedat,& ſi valet affirmatiuum, multo magis ſuſtinebitur negatiuum, quod non reddit paciſcentem ſolicitum de hæreditate viuentis. Et ſane ſi recte conſideretur in eo, ad cuius fauorem fit renunciatio, ceſſant rationes, quibus dicunt doctores non valere pactum affirmatiuum de ſuccedendo. Tres enim rationes, ad id allegantur. Prima, quòd pacto dari non poteſt hæreditas. Secunda, quod eſt contra

bonos

bonos mores,quia inducit votum captandæ mortis. Tertia,quod aufert liberam teſtandi facultatem. Hæ autem non militant in renunciatione, etiam conſiderata,quatenus concernit fauorem tertij:nam hæreditas illi tertio non prouenit ex pacto, vt iam dixi, ſed per illam renunciationem tollitur impedimentum perſonæ renũciantis,quod obſtabat: nec etiam in eo inducit votum captandæ mortis, quia hæc ratio ſolũ conſideratur,quando quis ſuccedit contra voluntatẽ illius de cuius ſucceſſione agitur,& quãdo ex neceſſitate ei defertur ſucceſſio. Sed quãdo poteſt quis eum hæredem inſtituere quem vult, non conſideratur illa ratio:nam ſi conſideraretur,ſemper ea militaret contra illos qui ſucceſſuri ſunt ab inteſtato. Tertia quoque ratio non obſtat,quia poteſt is de cuius ſucceſſione agitur,inſtituere quem vult.Si ergo ceſſant in tali rationes,quibus prohibetur pactum de ſuccedendo, vtique dici non poteſt talem renunciationem nõ valere,ſine illius cõſenſu de cuius hęreditate tractatur. Ex his apparet, non eſſe verum quod Socin. dicit in d.conſ.73.colum.2. tale ſcilicet pactum inducere votum captandæ mortis, reddereque fratres ſolicitos de hæreditate viuentis, ſi hoc enim conſiderandum eſſet in ſuccedentibus ab inteſtato,vtique nemo poſſet ſuccedere.Præterea nunquam(vt dixi) eſſet locus pacto de non ſuccedẽdo,quia ex renũciatione vnius, ſemper impinguatur aliorum portio, & hoc modo ſubuerterentur omnia iura & deciſiones,quæ dicũt, valere pactum negatiuum. Ad quid enim de hoc diſputare, & ad quid tractare de viribus iuramenti, ſi præter iuramentum eius quoque conſenſus requiritur de cuius ſucceſſione tractatur, qui ſolus cõſenſus etiam circumſcripto iuramento,validat pactum affirmatiuum,quod eſt magis odioſum,quare in præſenti caſu magis placent alia fundamenta per nos poſita ad fauorem Domini Vincentij, quamquam nec hoc ſit omittendum tanquam fundatum ſuper communi opinione, à qua in iudicando non eſt recedendum.

Pariter non reſiſtit, quod Dom. Vincentius agat nunc ex perſona matris, ex quo vult venire ad ſucceſſionem auiæ maternæ, cum auunculo & matertera.Id quod facere non poteſt, niſi intret locum matris, quia auunculus & matertera, qui ſunt vno gradu proximiores, eum excluderent, quando quidem negatur ea conſequentia,intrat locum & gradũ ma-
25 tris, ergo ſuccedit ex perſona † matris. Poteſt enim filius intrare locũ matris, & ex propria perſona ſuccedere. Nam hoc ipſum quod ſuccedat in locum matris,habet filius à lege non à matre,& ideo non dicitur venire ex perſona matris, nec pactum matris ei poteſt nocere,vt in propoſito reſpondet Bar. in l.qui ſuperſtitis.num.2.verſi.aduerte ſi quidem.ff.de acq. hæred.& dicit idem Bar.in l.1.§.ſi ſit nepos.colum.1. verſic. vnde.1.ſolutio. ff.de collat.dot.quod ſuccedit in locum,id eſt in gradum matris, non tamen ſuccedit ex perſona matris, ſed ex propria.Item formaliter dicit Bart.in l.1. §.ſi ſit filius. verſic. ſed mihi non placet. ff. de coniug. cum eman.lib. & dicit Bald. in l.2. num.4. C.de lib. præter. quod duobus modis dicitur quis in locum alterius ſuccedere.Primo per priuationem.Secundo per transmiſſionem. Primo modo ſuccedit quis in locum alterius,ex propria tamen perſona,amoto impedimento, quod ei obſtabat quo modo ſuccedit ſecundus hæres mortuo primo, nec tamen ei nocet factum primi.Secundo vero caſu, factum primi nocet ſecundo. & Barto. ibi ſequitur Salyceet.Alexan. Corne. Aretin. & Iaſ.idem dicit Aret. in d.l.qui ſuperſtitis.num.4. in fin. verſic. illud ergo. vbi ait, quod filij veniunt ex propria perſona, quando mater prædeceſſit, licet certo modo videantur venire ex perſona matris, quatenus ſuccedunt in ſtirpes,& non in capita.Alexand.in conſil.75. nume.19. volum.1. Roder.d.l.quoniam in prioribus. d. limita. 4.num.7.Alciat.in conſil.358.num.1. Crauet. in conſil.127.num.4.late D. Beccius in conſil.107. num.16. qui fere omnes concludunt, nepotem ex filia quæ deceſſit viuo patre ſuccedere auo ex perſona propria, ſiue concurrat cum auunculis,ſiue non,quia intrat in gradum matris,ex legis diſpoſitione, proinde non ligatur facto ipſius matris, non ergo ideo dicitur venire ex perſona matris,quia in locum matris ſuccedat, poſtquam nõ ſuccedit ex iure vel ex facto matris, ſed iure proprio.

Secunda quoque non aduerſatur reſponſio, qua dicitur,Do. Vincentium eſſe hæredem matris, & non poſſe contrauenire renunciationi factæ per matrem: quia reſpondeo, quod renunciatio matris fuit nulla, tanquam facta de hæreditate viuentis, qui renunciationi non conſentit, iuxta doctrinam Bald. Alexand. Fulg.Cuman.Anchar.Imol.Gemin.& aliorum, quos ſupra citaui pro hac parte, & ſicuti potuiſſet ipſamet mater illam impugnare, quia poteſt quilibet venire
26 contra factum proprium, † quod eſt nullum, vt per Bartol. in l. poſt mortem. vbi & Alexand. ff.de adop. Alexand.in conſi.123.colum.4.verſ.fin.volum.1.cum multis in Deciſ.Pedem.180.num.2. ita & multo magis licet hæredi contrauenire. Socin. in conſil.79. nu. 34.& num.47.vol.4.Neuiz.in conſil.9.num.10. Crau. in conſ.200.num.5.& 6. comprobat d. Deciſ. Pedem. 180.numer.1.Ant. Gabr.com.opin.lib.6.tit. de verb. ſignific.concl.11.num.31.

Secundo reſpondeo, quod vbi etiam renunciatio eſſet valida, liceret filio hæredi aſpirare ad ſucceſſionem auiæ, ea renunciatione non obſtante: nam per mortem matris renunciatio euaneſcit & habetur pro non facta,quia non euenit conditio, ſub qua facta eſt renunciatio,vt dictum eſt ſupra. Filius ergo ſuccedendo, non dicitur contrauenire illi renunciationi, quæ facta fuit,non in eum caſum,ſed in alium, quando ſcilicet hæreditas eſſet mr̃i delata. Quinimmo filius ſuccedẽdo, videtur potius ſe conformare voluntati maternæ, quia renunciatio facta ſub vna conditione,cenſetur ſub contraria cõditione continere negatiuam,
27 per regulam quæ habet,quod datum ſub vna † conditione,cenſetur ſub contraria ademptum. l. ſi legatum pure.ff.de adim.leg.l.aliquando. ff.de conditio. & de monſtr.l.quod pure.ff. quando dies leg. ced. Si igitur voluntas matris fuit renũciare ſolum eo caſu quo hæreditas ſibi eſſet delata,& hic caſus nõ euenit, vtique filius ſuccedendo eo caſu,quo matri non eſt delata hęreditas, non dicitur venire contra factum matris: re-
28 nunciatio † enim eſt ſtricti iuris. Bald.in conſil.437. nu.2.volum.1.Caſtrenſ.in conſil.86. num.6. volum.1. & non extenditur de vno caſu ad alium, atque ideo cum Do. Lucretia renunciauerit ſolum iuri quod ſibi competebat, non debet renunciatio extendi ad ius quod non ſibi ſed filio poſtea cœpit competere, &
29 renunciatio intelligitur rebus † ſic ſtantibus. capit. cum inter.de renunc.Feder. Sen. in conſil.77. Dec. in conſil.265.colum.2.in princ. Pariſ.in conſil.7. nu.70. & ſeq.volum.2.

Tertio reſpondeo, quod Doctores in contrarium allegati, non dicunt ſimpliciter, quod renunciatio matris afficiat nepotem, qui ſit eius hæres: ſed aliter loquuntur,nam Guid.Pap.quæſt.228.loquitur, quando filius agit vt hæres, quo caſu non eſt dubium quin excludatur.Rube.in dict.conſilio 42.in fin. nihil

allegat, Bello. in d. conſil. 15. allegando Francum loquitur, quando mater promiſit pro ſe & hæredibus, quod non interuenit in caſu noſtro. Dec. d. l. pactum quod dotali. & multi ex his quos citat Menoch. in d. conſil. 89. numer. 115. loquuntur, quando mater ſuperuixit auo, qui caſus eſt longe à noſtro diuerſus, & in eo non cadit dubitatio, ſi tamen veniunt vti hæredes, quia ſi venirent ex edicto ſucceſſorio, ex propria perſona admitterētur, & eo quoque caſu vt excludantur, neceſſe eſt quod veniant vti hæredes matris, vt loquitur Bal. Dec. & alij in d. l. pactum quod dotali. Et quamuis Caſſan. Rube. & Bello. teneant filiam excludi, ſi ſit hæres matris, etiāſi non agat vt hæres, nec mater renunciauerit pro ſe & hæredibus; tamen eorum opinio nunquam viſa eſt mihi vera. Nam etſi regulariter quis videatur non ſolum ſibi, ſed ſuis quoque hæredibus proſpicere, tamē hoc procedit quoad ea quæ proueniunt ex perſona renunciantis, ſecus quoad ea quæ ab alterius perſona dependēt. Nam ſi defunctus renunciet hæreditati ſibi delatæ, nō cenſetur pari modo renunciare ei quæ erit delata hęredi. Proinde ſi D. Lucretia renūciauit ſolum iuri ſibi competenti in hęreditate Do. Margaritæ, non debet includere eiuſmodi renūciatio ius, quod filio ipſius competit, quia hoc eſſet extendere terminos renunciationis, quod non licet, vt paulo ſupra dixi. Operatur ergo illa promiſſio, pro ſe & hæredibus, vt quicquid defunctus promiſit, hæres quoque ſeruare teneatur; ſed non vt promiſſio facta à defuncto amplietur ex perſona hæredis, q[uia] eſſet contra regulam l. 2. §. ex his. ff. de verbor. obliga. vbi ex perſona hæredis non immutatur obligationis conditio.

SVMMARIVM.

1 *Pactum iuratum valet, quod probatio non poſsit aliter fieri quam per inſtrumentum.*

2 *Aliqua, dictio, eſt vniuerſalis.*

3 *Inſtrumentum qui hēt pro ſe, dicitur habere caſum legis.*

4 *Probationes non recipiuntur ante litis conteſtationem, & receptæ non probant.*

5 *Litis conteſtatio eſt fundamentum iudicij.*

6 *Capitula impertinentia vel irreleuatoria, non debent admitti etiam cum clauſula, ſaluo iure impertinentium.*

7 *Capitula quando dicantur impertinentia.*

8 *Capitularia notorie impertinentia non admittuntur etiam ſi mandet ſtatutum quod capitula admittantur.*

9 *Res iudicata habetur pro veritate, facit ius, & alia ſimilia.*

10 *Condictio indebiti non datur ad repetendum, quod ſolutum eſt vigore ſententiæ.*

11 *Condictio ſine cauſa datur ad repetendum quod primo fuit ſolutum, quando iterum quis ſoluit vigore ſententiæ.*

12 *Solutum vigore ſententia repetitur per reſtitutionem ex generali clauſula, quando ante ſententiam debitum fuerat ſolutum.*

CONSILIVM CXXXIIII.

QVANDO D. Io. Maria de Capris ad probandū ſolutionē allegatā contra Mathaſſiā de ſacerdotibus Hæbreū, produxit quędam capitula, ea fuerūt reiecta per Senatū pp pactū iuratū, ꝙ idē Capris nō poſſet allegare ſe aliquam ſolutionem feciſſe, niſi eam probet per inſtrumentum publicum: nunc inſiſtit iterum debitor, & petit capitula admitti, & teſtes recipi, non ad effectū euitandi ſolutionem, vel impediendi exequutionem inſtrumenti, ſed vt paret ſibi viam repetendi quidquid ſoluet per condictionem indebiti, quia ſolutio quam faciet erit indebita, ex quo iam alias hoc idem debitum perſoluit. Et quamuis hæc controuerſia ex parte d. Mathaſſiæ, non habeat dubium probabile; placuit tamen Senatui, quod in iure deducantur fundamenta vtriuſque partis. Proinde dico, ꝙ ad quemcunque finem agat D. Capris, nullo modo poteſt per teſtes probare ſolutionem quam allegat, repugnante pacto iurato de quo in inſtrumento producto in actis, quod quidem pactum eſt validum, & obligat
1 † iurantem ad obſeruantiam, quidquid ſit quando iuramento non eſt vallatum, vt deduxi in prioribus ſcriptis, per doctrinam Spec. in tit. de proba. §. videndum. num. 6. qui dicit notandum in c. 2. de proba. vbi etiam Felyn. nu. 21. Lapus, Domin. & Abb. in c. quamuis. de pact. in 6. Alex. in conſil. 102. num. 5. vol. 5. Roman. ſingu. 204. vbi dicit eſſe clarum, Cępol. in cau. 251. Iaſ. in l. vbi pactum. num. 14. verſic. tertio confirmo. C. de tranſact. & in Authen. Iubemus. num. 5. C. de iudic. Marſil. in rubr. C. de probat. num. 34. Bero. in d. cap. 2. num. 78. ſiue igitur ſolutionem alleget ad impediendū exequutionem inſtrumenti, ſiue ad aliū finem, ſemper obſtabit pactum quo diſponitur, quod non poſſit dicere vel allegare ſe feciſſe aliquam ſolutionem vel reſtitutionem, niſi de ea appareat per inſtrumentum; quia omni caſu & ad omnem effectum deſeruiunt verba pacti, & vbi conueniunt verba, ibi etiam locum habet diſpoſitio. l. 4. §. toties. ff. de dam. infect. Roma. in conſ. 434. in 1. dub. & cum verba pacti ſint indefinita & generalia, debent generaliter intelligi, nec noſtrum eſt diſtinguere. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præſt. l. 1. §. quod autem. ff. de aleator. cum alijs apud D. Beccium in conſ. 16. num. 4. Quinimmo verba pacti ſunt vniuerſalia, dū dicit quod non poſſit allegare ſe feciſſe aliquam ſolutionem. Dictio enim
2 aliqua, † eſt vniuerſalis, & omnem caſum comprehēdit, ſecundum gl. in clem. 1. de foro compet. Iaſ. in l. eū qui. ver. tertio pendere. ff. de iuriſd. omn. iud. late Tiraq. in l. ſi vnquam. in ver. omnia vel partem aliquā. num. 14. & ſeq. C. de reuoc. dona. Cæpha. in conſ. 347. num. 14. & ſeq. vbi inquit hanc dictionem comprehēdere omnes caſus, & omnia accidentia, quæ excogitari poſſunt, D. Beccius in conſ. 12. nu. 65. & in conſ. 32. num. 5. & propter vires illius dictionis determinat notabilem quæſtionem. Ruyn. in conſ. 97. num. 7. ver. ſecundo reſpondetur. volum. 1. & eum ſequitur Menoch. in conſil. 71. num. 17. aliam etiam quæſtionem decidit Natta in conſ. 525. num. 7. & ſtante vniuerſali ſignificatione dictionis illius, dicitur Mathaſſias habere pro ſe caſum inſtrumenti, ſicuti dicimus de caſu legis non eſſe dubitandum, vt per gloſſ. in l. An-
3 cillæ. C. de furt. & ita † de caſu inſtrumenti dicit Bal. in conſ. 215. col. 2. in fin. vol. 2. D. Becc. in conſ. 74. nume. 19. & nulla ſubeſt maior ratio admittendi probationē teſtium, quando agitur de condictione indebiti ad repetendum ſolutum, quam vbi agitur de impediendo exequutionem inſtrumenti, ſed par vtroque caſu verſatur ratio, ergo & idem ius. l. illud. ff. ad l. Aquil. & ſi de hoc caſu partes fuiſſent interrogatæ, idem veriſimiliter conueniſſent, proinde haberi id debet pro expreſſo, ſecundum glo. in l. tale pactum. ff. de pact. quam Doctores communiter ſequuntur in locis ordinarijs.

Præterea ex alio veniunt dicta capitula reijcienda, quia proponuntur ad effectum, vt Dom. Ioann. Maria ſibi viam aperiat repetendi pecuniam ſoluendam per cōdictionem indebiti, hactenus autem condictio indebiti non fuit in iudicium deducta, nec

fuit

fuit oblatus libellus, nec ſuper ea conteſtata lis, quin etiam deduci non poteſt, quia nedum fuit ſoluta, & repeti non poteſt, quod ſolutum non fuit. Proinde nō debent probationes recipi ante productionem libel
4 li † vel litis conteſtationem, vt probatur in rub. extra vt li. non conteſt. vbi Doctores omnes notant, & ſi recipiantur nulliter actus geritur, nec ſuper eis poteſt ad diffinitiuam ſententiam perueniri, vt dicitur in c. 1. eod. tit. Et hic eſt effectus litis conteſtationis, quia poſt eam iuratur, & probationes quoque offeruntur, quod quidem ante non licet, vt inquit Spec. in titu. de litis conteſtatione. §. fi. in fi. & ſine litis conteſtatione probationes non valerent vllo modo, ſecundum Baldum, & Caſtrenſem, quos refert, & ſequitur Neuiz. in conſ. 80. num. 2. probatio enim eſt de medijs cauſæ, & ad media non poteſt ſine principijs perueniri, ideo fieri non poteſt probatio, niſi præcedat petitio.

Ita formaliter dicit Baldus in l. ſi quis libellos. C. de appellationibus. & eum citat deciſ. Pedemont. 1.
5 num. 23. Litis namque conteſtatio † eſt lapis angularis, ſuper quo totum iudicium fundatur, ſecundum Bald. in cap. 1. colum. 1. de litis conteſtat. & dicit Specul. in princip. 2. part. numero 2. quod eſt fundamentum, & initium iudicij, & vbi ipſa non eſt fundamentum, tunc nullius boni operis ſupereſt ædificium, capit. cum Paulus. 1. quæſtione 1. Concordantes adducit Marant. de ordin. iudic. par. 6. in 10. & vltimo membro, numero 1. Vantius de nullitate ex defec. proceſſ. num. 28.

Et quamquam plures ſint caſus, in quibus recipiũtur probationes ante conteſtationem, tamen hic non eſt aliquis ex illis caſibus, & qui allegat ſpecialitatē, tenetur eam probare, quia prior eſt cauſa. Pro qua facit regula, vt dicit gloſſa in fine. in rubrica de regulis iur. in 6. ita formaliter inquit Abb. in d. rubrica, vt lite non conteſtata. nume. 1. Cum igitur probationes non debeant præcedere libellum, vel litis conteſtationem, non video quare hic nunc admitti debeāt teſtes producendi ad probandam ſolutionem. Et dicit Bald. in l. 1. C. vt in poſſeſſione legatorum, vel fideicommiſſorum ſeruandorum cauſa mitta. & quando ſatiſdari debeat. nu. 7. quod iudex non debet admittere probationes illas, quæ non deſcendunt ex libello, late Alex. ad Bar. l. 1. §. idem ſcribit. circa fi. ff. depoſit. quomodo autem poterunt hæ probationes de libello deſcendere, ſi nullus eſt porrectus libellus? & ſi iam receptæ probationes non probant, quando lis non eſt conteſtata, nec data petitio, quare recipi debent, cum facilius iam factum ſuſtineatur, quam de nouo fieri permittatur, iuxta illud, multa facta tenent. l. patre furioſo. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iu. & fieri non debet, quod factum non releuat. Ruyn. in conſil. 42. nu. 8. vol. 4. quia lex omnes ſuperfluos actus abhorret. l. 1. in fin. ff. ad municipalem. & de incolis l. vnica. C. de theſauris. lib. 10.

Tertio, vbi etiam inchoatum foret iudicium pro repetitione pecuniæ indebite ſolutæ, & iam facta foret ſolutio, adhuc non eſſent admittenda hæc capitula, nec recipiendi teſtes, quia probatio eorum, quæ in dictis capitulis continentur non releuaret, propterea non pertinent capitula ad cauſam ipſam, vt inferius demonſtrabitur, & quando capitula ſunt impertinen
6 tia, † & irreuelatoria, non ſunt admittenda, vt notant Doctores in l. duo. §. Iulianus. ff. de iureiu. & quamuis aliqui iudices ſoleant ea admittere, tamen cum clauſula, ſaluo iure impertinentium, & non admittendorum. Ang. in l. ſi quis libertatem. ff. de petitione hæredit. Iaſ. in d. §. Iulianus. col. 5. circa finem. Curt. ſen. in conſ. 70. col. pen. Curt. iunior in l. 2. §. obſeruari. in 9. breuiloquio. C. de iureiurando. propter calumniam dando, melius tamen facit ille iudex, qui prius examinat, & diſcutit an ſint, vel non ſint admittenda capitula, quia hoc expedit partibus vt euitentur vlteriores lites, & expenſæ. Cardinalis in cap. cum contingat. de offic. deleg. qui ideo dicit Romæ non ſeruari cautelam admiſſionis, cum illa clauſula, ſaluo iure, & c. ſequitur ibi Barb. in glo. pen. in fi. Dec. in conſil. 162. in 1. col. Pariſ. in conſ. 67. nu. 38. vol. 4. & ſatis
7 dicuntur impertinentia, † quando nullus effectus ex eis ſequi poteſt, vt inquit Crau. in conſ. 5. Pariſ. in cō ſil. 67. nu. 16. vol. 4. Andr. Alcia. in conſ. 387. num. 4. & quia contendunt multi, eſſe admittenda capitula, reſeruata in fine litis diſceptatione ſuper eorum pertinentia, vel impertinentia.

Ideo ex alio redditur tuta mea opinio, quia re ipſa, & ex ipſis actis manifeſte, & notorie conſtat, ea nihil penitus releuare, vt demonſtrabo paulo infra. Et hoc caſu conueniunt fere omnes ſuper capitulorum reiectione, etiam ſtante ſtatuto, quod illa admit
8 tantur, ſaluo iure † impertinentium, & non admittendorum. Imol. in l. 4. §. prætor. ff. de damno infect. qui dicit ita ſeruari in practica, ſequitur Barba. Cla. de Seiſel. Cur. ſen. Iaſ. & Pariſ. quos refert Roland. in conſil. 34. nu. 14. vol. 3. Menoch. in conſi. 2. num. 36 2. vbi allegat quoque Grani. quod autem impertinentia ſint, & irreleuatoria, probatur, nam aut Do. Capris intēdit repetere id, quod dicit primo loco ſe ſoluiſſe, & ſane id non licebit, quia illud non erat indebitum, cum per inſtrumentum publicum deberetur, & D. Ioan. Maria ad illius ſolutionem ſe obligaſſet, & debitum dicitur, quod ab inuito exigi poteſt. l. debitor. ff. de verborum ſignificatio. ponunt Doctores in l. 1. ff. ſi certum peta. facit Inſtitut. de actio. §. 1. & ſequen. ſi vero vult repetere id, quod ſoluiſſet poſt cō demnationem, & ſententiam Senatus, id quoque ſi-
9 bi non liceret, quia res iudicata † habetur pro veritate, & facit ius. l. res iudicata. ff. de regu. iur. l. ingenuum. ff. de ſtatu homin. & facit ens de non ente, & de vero falſum. gloſſ. in l. ſi non ſortem. §. hæredi. ff. de condictione indeb. & facit de indebito debitum, quia quod alias non debebatur, incipit deberi ex re iudicata, proinde non condicitur, vt indebitum id,
10 quod ſoluitur † authoritate rei iudicatæ. l. 1. vbi Cyn. nume. 4. Bar. in fin. Bald. nu. 1. Salyc. nume. 10. verſ. oppono quinto. C. de condictione indeb. Doctores in l. eleganter. in princip. & in l. Iulianus. ff. eod. titul. vbi fortius dicunt id, quod fuit indebite ſolutum ex cauſa iudicati, non poſſe repeti condictione ſine cauſa, quia ſententia ipſa habetur pro cauſa. Idem tenuit Ruyn. in conſil. 109. nume. 4. in fine. volum. 1. Pariſ. in conſil. 108. nu. 36. vol. 4. Nullo igitur modo poteſt agere condictione indebiti ad repetendum quod ſoluit, quia vtraque ſolutio erat debita, & tam prima, quam ſecunda. Hoc tamen dictum fuit ex abundanti, quia hactenus nihil fuit ſolutum vigore ſententiæ, & repeti non poteſt, quod ſolutū non fuit. Id vero, quod Capris dicit primo loco ſoluiſſe, non eſt indebitum, quia ex inſtrumento erat obligatus; ſi igitur ſoluit, propriam extinxit obligationem, nec repetit, proinde capitula producta ad probandum ſolutionem, ad effectum, vt mox pateat via repetendi ſolutum, ſunt impertinentia, & nihil omnino pro futura, & conſequenter reijcienda.

Eſt verum, quod ſi poſt ſententiam Dom. Ioann. Maria ſoluiſſet, & conſtaret de prima ſolutione facta ante ſententiam, poſſet repetere primam ſolutionem, non per condictionem indebiti, ſed per condictionem ſine cauſa, quia ex ſecunda ſolutione fa-

cta

ƈa poſt ſententiam, cenſetur prima ſolutio redire
ad nõ cauſam, poſtquam actor primæ ſolutioni non
acquieuit, eſt tex. in l. eleganter. §. ſi poſt tranſactio-
nem. ff. de tranſactio. cum enim actor ſecundam ſolu
tionem receperit vigore ſententiæ, non poteſt ad ſuũ
commodum dicere, quod ſententia ſit iniuſta. l. ſi ſer
uus plurium. §. 1. ff. de leg. 1. Quinimmo exigendo ſe-
cundam ſolutionẽ, videtur fateri, quod prima ſolutio
non ſit recte facta, & non liberauerit debitorem, &
ita quantitas primo loco debita, remanet penes cre
ditorem ſine cauſa: nam non ex alia cauſa facta fuit
prima ſolutio, niſi vt liberaret ſoluentem, ſed hic effe
ctus non eſt ſequutus, quia prima non obſtante, aliã
ſolutionem debitor exegit, ergo cauſa propter quam
prima ſolutio facta fuit, redacta eſt ad non cauſam,
11 & repeti poteſt conditione† ſine cauſa, pecunia pri-
mo loco ſoluta. l. ſi filio. ff. de condictio. ſine cau. ita
determinat glo. in l. Iulianus verum debitorem. ff. de
condict. indeb. vbi dicit, quod ſi is, qui iam ſemel ſol
uit, condemnetur, & iterum ſoluat, non poteſt repete
re id, quod ſoluit virtute condemnationis, per l. 1. C.
de condict. indeb. ſed bene repetit id, quod ſoluerat
extra iudicium. ſequitur Bart. ibi. nu. 9. dicens id pro
cedere, quia prima ſolutio deuenit ad non cauſam.
Caſtr. nu. 9. Iaſ. nu. 12. vbi nu. 17. dicit, quod glo. opti
me loquitur, nam id, quod fuit primo loco ſolutum,
non poteſt repeti condictione indebiti, quia nõ erat
indebitum, immo debitum, ſed cauſa prima eſt reda
cta ad non cauſam, ideo repetitur condictione ſine
cauſa. Caſtr. in d. l. eleganter. in princ. nu. 8. ff. de con-
dictio. indeb. inquiens, quod ſi id, quod iam vigore
tranſactionis ſolueram, cogar de nouo ſoluere, pote
ro repetere primam ſolutionem, non per condictio
nem indebiti, quia tempore quo ſolui, erat debita
ex cauſa tranſactionis, ſed per cõdictionem ſine cau
ſa, quia cauſa redacta eſt ad non cauſam. Et ſubdit,
quod etſi ſecundum Doctores, id quod fuit ſolutum
vigore ſententiæ, non poſſit repeti. d. l. 1. C. de condi-
ctio. indeb. l. fideiuſſor. §. in omnib. ff. mandat. tamen
hoc eſt verum, quando volo repetere id, quod vigore
ſententiæ ſolui, ſed ſi id repetam, quod ſolui ante iu-
dicium, nihil mihi obſtabit, quia cauſa ob quam ſol
ui, redacta eſt ad non cauſam, & tu veniſti contra pri
mam ſolutionem petendo aliam, & ait eſſe menti te
nendum tanquam quotidianum. Idem dicit Caſtr.
in l. ſi fullo. num. 9. ff. de condictio. indebit. Bald. in
l. 1. col. vlt. C. quando prouoc. non eſt neceſſ. Angel.
Aret. in l. fin. col. pen. ff. quibus appel. non licet. Caſtr.
in l. ſub ſpecie. poſt Bald. ibi. C. de tranſactio. Caſt.
& Alexan. in l. Imperator. ff. de re iudica. Salyc. in d.
l. ſub ſpecie. nu. 6. & dicit Caſtren. in conſ. 257. nu. 4.
vol. 2. quod hoc ſemper fuit ſibi viſum verum, quam-
uis Doctores hanc viam non tangant, quæ tamen eſt
veriſſima, clara, & expedita. Alexand. in d. l. Impera
tores. nume. 8. verſicu. aut quæritur, an poſſit. vbi di
cit, quod etſi Imol. ibi conetur contrariam partem
ſuſtinere, tamen non reſpondet ſufficienter ad §. ſi
quis poſt. idem Alexand. in conſil. 69. num. 6. vol. 9.
late Fel. in capit. ſuborta. col. 6. in fine. verſic. dicit ta
men. de re iudic. Ruyn. in conſil. 89. num. 15. volu. 1.
fortius dicit Alexan. in d. l. Imperatores. quod ſi nõ-
dum ſoluit vigore ſententiæ, poterit debitor obij-
cere compenſationem de pecunia ſoluta ante ſentẽ-
tiam, & hoc ante eum voluit Bald. in d. l. ſub ſpecie.
ſequitur Felyn. in d. capit. ſuborta. colum. 6. hæc ta-
men non ſunt præſentis ſpeculationis, quia neque
hactenus D. Capris poſt ſententiam ſoluit, nec pro
bat per inſtrumentum, vti conuentum eſt inter par-
tes, ſe ſoluiſſe ante iudicium, nec agit conditione ſine
cauſa, ſed dicit tantummodo, velle ſibi viam parare
agendi conditione indebiti, quæ (vt dictum eſt) ſi præ
dicta omnia concurrerent, quæ tamen ceſſant, nullo
modo competeret.

Datur, & aliud remedium, quia vbi quis fuit con-
demnatus ad ſoluẽdum id, ꝙ alias ſoluerat, ſi iuſtam
habuit ignorantiam primæ ſolutionis, vt quia ſucceſ
ſerit ei, qui ſoluerat, reſtituitur ex generali clauſula
ob iuſtam ignorantiam, aduerſus ſententiam, vt con
12 cludunt † Cyn. & alij in l. 1. C. de condict. indeb. gloſ.
Andr. ad Spec. tit. de execut. ſent. in §. fin. in verſ. illud
autem quæritur. Bar. in l. ſi mater. ff. de exceptio. rei iu
dic. Angel. Imo. & Alexand. in d. l. Imperator. ff. de
re iudica. Alexan. in conſ. 169. num. 12. volum. 2. Fel.
in d. c. ſuborta. ver. ſecundus caſus eſt. vbi quatuor ca-
ſus ponit, quibus aduerſus ſententiam quis auditur,
ſi inſtrumẽtum de nouo reperijt. Sed remedium hoc
non poteſt in caſu noſtro locum habere, quia D. Ca-
pris allegat ſe ipſum ſoluiſſe, proinde cum ignoran-
tia non cadat, nec ſit probabilis in facto proprio. l. fi.
ff. pro ſuo. ſibi imputet, ſi iuxta pactum non curauit,
quod de allegata ſolutione fieret ſibi inſtrumentum,
quod poſtea poſſet producere in iudicio ad ſui defen
ſionem. Ex alio quoque non admittitur præſens re-
medium, quia non conſtat de aliqua ſolutione facta
ante iudicium, nec conſtare poteſt, quia non fuit con-
fectum inſtrumentum, & repeti non poteſt, quod ſolu
tum non fuit. Debet igitur D. Capris ſuccumbere, cum
vtatur via, quæ ſibi non competit.

S V M M A R I V M.

1 *Feudalia præſumuntur bona, quando inueſtitura generalis non poteſt in alijs verificari.*
2 *Generalis diſpoſitio habetur pro ſpeciali, quando non poteſt verificari, niſi in vna ſpecie.*
3 *Renunciatio generalis includit legitimam, quando non poteſt in alio verificari.*
4 *Feudalia præſumuntur bona, quæ ſunt annexa, & vnita caſtro feudali.*
5 *Caſtri poſſeſſionem, qui apprehendit, cenſetur etiam bonorum connexorum poſſeſſionem apprehendiſſe, quando caſtrum emit cum pertinentijs.*
6 *Feudalia præſumuntur omnia bona territorij, quando maior eorum pars probatur feudalis.*
7 *Res eadem non debet diuerſo iure cenſeri.*
8 *Poſſidere quis præſumitur ex titulo præambulo, vbi late.*
9 *Etiam ſi titulus ſit inualidus, & coloratus.*
10 *Feudalia omnia præſumuntur, quando conceſſum eſt caſtrum cum poſſeſſionibus, niſi pars aduerſa probet contrarium.*
11 *Negatiua, quod bona non ſint regiſtrata, probatur ex inſpectione regiſtri.*
12 *Feudum non ſubiacet ſolutioni collectarum.*
13 *Subiecta talia ſunt, qualia prædicata demonſtrant.*
14 *Immunitas bonorum caſtri cenſetur ſeruata, poſt qualitatem feudalitatis.*
15 *Veriſimile quod non eſt, habet falſitatis imaginem.*
16 *Fama transfert onus probandi, quando conſtituit aliquem in poſſeſſione alicuius iuris.*
17 *Fama antiqua probat bona eſſe feudalia.*
18 *Teſtes de auditu faciunt præſumptionem, quæ transfert onus probandi in aduerſarium.*
19 *Bona præſumuntur de territorio illius caſtri, cui magis ſunt propinqua.*
20 *Feudalia præſumuntur omnia bona territorij, quando inueſtitura loquitur verbis vniuerſalibus.*
21 *Feudalis res efficitur per recognitionem, etiamſi eſſet allodialis.*

Emphy-

22 *Emphyteuticæ res efficitur per recognitionem factam à ſciente.*
23 *Recognitio nocet recognoſcenti, & hæredibus, & ſingularibus ſucceſſoribus.*
24 *Bona in dubio præſumuntur allodialia, vbi multæ ponuntur rationes.*
25 *Etiamſi inueſtitura eſſet generalis cum pratis, gerbis, vineis, &c.*
26 *Et idem eſt, quando inueſtitura dicit, cum iuribus & pertinentijs.*
27 *Idem quando quis eſt inueſtitus cum territorio.*
28 *Feudum non præſumitur ſed allodium, id quod eſt extra limites feudi.*
29 *Feudum vnum poteſt habere bona in alio loco ſeparato.*
30 *Argumentum à communiter accidentibus eſt validum.*
31 *Fines. Quicquid vniuerſitas alicuius loci poßidet, cenſetur eſſe de finibus illius loci.*
32 *Feudum non præſumitur, ſed allodium, quando vicina prædia ſunt allodialia.*
33 *Allodialia omnia præſumuntur, quando maior pars eſt allodialis.*
34 *Contrariorum eadem eſt diſciplina.*
35 *Collecta imponi non poteſt vaſſallo pro feudo.*
36 *Obſeruantia probat bona non eſſe feudalia.*
37 *Feudum non præſumitur ſed allodium, id pro quo cenſuit Senatus onera eſſe agnoſcenda.*
38 *Bona talia cenſentur, qualia reputantur ex communi circumcolentium opinione.*
39 *Naturalis & ſpurius non ſuccedunt in feudo.*
40 *Feudum conceſſum pro quibuſcumque hæredibus, non poteſt relinquit ſpurio.*
41 *Feudum antiquum non poteſt in præiudicium agnatorum alienari.*
42 *Intellectus capi non debet, per quem inducatur ſuperfluitas.*
43 *Incluſio vnius eſt excluſio alterius.*
44 *Producens ſcripturam, cenſetur contenta in ea approbare.*
45 *Sententia lata inter alias perſonas, facit qualem qualem præſumptionem.*
46 *Inueſtitura prima non poteſt alterari in præiudicium ſucceſſorum.*
47 *Poderium ſignificat agrorum vniuerſitatem.*
48 *Concedens omne ius quod habet in tali loco, nihil videtur concedere, niſi probetur quod haberet.*
49 *Limitatur tamen quando ſequuta eſt traditio rei certæ.*
50 *Præſuppoſitum eſt probandum.*
51 *Identitas rerum probanda eſt ab eo qui ſe fundat in illa.*
52 *Præſens tempus non inducit præſumptionem in præteritum.*
53 *Poßidere hodie præſumitur, qui olim poſſedit, non è contra.*
54 *Dominus qui nunc eſt, non præſumitur fuiſſe retro dominus.*
55 *Tempus probare tenetur qui ſe fundat in illo.*
56 *Conceßio caſtri & iurium, non includit iura quæ ſpectant ad priuatas perſonas.*
57 *Generalis diſpoſitio habetur quidem pro ſpeciali, ſi in alio verificari non poteſt, ſed probandum eſt, quod verificari non poßit in alio.*
58 *Feudum non præſumitur id quod eſt iuxta feudum, niſi probetur eſſe de pertinentijs.*
59 *Caſtro cum pertinentijs conceſſo, non veniunt prædia concedentis, niſi probetur ea eſſe de pertinentijs.*
60 *Genitiuus ſtat reſtrictiue.*
61 *Feudum non efficitur id quod vaßallus acquiſiuit poſt conceßionem feudi.*
62 *Hortus acceſſorius caſtro, poteſt eſſe allodialis, quamuis caſtrum ſit feudale.*
63 *Caſtri totius poſſeſſionem acquirit, qui illius partem ingreditur, & quomodo procedat.*
64 *Poſſeßionem apprehendens vnius rei, non acquirit poſſeßionem aliarum rerum ſeparatarum.*
65 *Etiamſi omnes res ſint ſub eadem vniuerſitate iuris, vt hæreditatis.*
66 *Doctoris dictum intelligi debet ſecundum legem quam allegat.*
67 *Zaſius de feud. in 6. par. nu. 20. & Sylu. conſil. 58. num. 7. reprehenduntur.*
68 *Caſtro conceſſo vel recognito, non veniunt prædia caſtro annexa.*
69 *Religioſis quæ adhærent, fiunt religioſa, ſi tamen incorporantur, & non aliter.*
70 *Feudalem rem dicens ex eo, quod maior pars ſit feudalis, tenetur probare, quod maior pars ſit feudalis.*
71 *Pars maior dicitur quæ excedit dimidiam.*
72 *Feudum ex eo quod maior pars ſit feudalis, inducitur ex ſola præſumptione, quæ ſufficit ad iuramentum ſuppletiuum.*
73 *Iuramentum in ſupplementum probationis non datur in cauſis feudalibus, quia ſemper ſunt arduæ.*
74 *Iuramentum ſuppletiuum non datur hæredi.*
75 *Iuramento agnati non eſt ſtandum, quòd feudum deſcendat à patre, quando conceßio facta fuit iam centum annis.*
76 *Equum perijſſe non ſufficit probari à conductore, niſi probet illummet periјſſe quem conduxerat.*
77 *Pluralitas rerum præſumitur, niſi probetur identitas.*
78 *Specialitates duæ non poſſunt circa idem concurrere.*
79 *Præſumptiones plures non poſſunt circa vnum concurrere.*
80 *Iuramento aſſerentis non eſt ſtandum in his quæ pendent ab animo, ſi coniecturæ aliquæ repugnant.*
81 *Iuramentum non eſt ei deferendum, contra quem vrget vehemens præſumptio.*
82 *Feudum non præſumitur ex omiſſa regiſtratione, quando in loco nullum extat regiſtrum.*
83 *Regiſtrationis omißio non inducit præſumptionem feudalitatis.*
84 *Regiſtri cauſa finalis eſt ſolutio onerum.*
85 *Immunis non tenetur bona ſua regiſtrare.*
86 *Probatio dubia interpretatur contra probantem.*
87 *Bona reperiuntur triplicis generis, allodialia regiſtrata, allodialia minima, & feudalia.*
88 *Subiecta talia eſſe qualia prædicata demonſtrant, quomodo intelligatur.*
89 *Fama, vt probetur, teſtes deponere debent audiuiſſe à maiore parte populi.*
90 *Famam non probant teſtes, qui non exprimunt à quibus audierint.*
91 *Fama non probat, quando non habet originem à fide dignis perſonis.*
92 *Famam vt probet, qualiter teſtis debeat deponere, & ibi vide late.*
93 *Fama feudalitatis non probatur per teſtes, qui nõ reddunt concludentem rationem ſui dicti.*
94 *Probatio vna aliam eneruat.*
95 *Iuramentum ſuppletiuum non defertur actori, qui ſemiplene probauit, quando reus quoque ſemiplene probauit.*
96 *Teſtibus non creditur, quorum repelluntur authores.*
97 *Teſtis de auditu, vt probet, quæ requirantur.*
98 *Teſtis inhabilis facit præſumptionem.*
99 *Teſtis de auditu facit ſolum adminiculum non præſumptionem, quæ transferat onus probandi.*
100 *Teſtis de auditu non probat in antiquis, niſi cum eo concurrat fama publica.*
101 *Participium præſentis temporis reſoluitur in relatiuum, & verbum.*
102 *Relatiuum adiectum qualitati, quæ non conuenit cuilibet de genere, ponitur reſtrictiue.*

Parti-

103 *Participium præſentis temporis ponitur reſtrictiue, vbi infertur ad plura.*
104 *Uniuerſalia verba recipiunt illam reſtrictionem, quam diſponens adiecit.*
105 *Vniuerſalia verba geminata adiuncta adiectiuo, reſtringuntur ad ea, quæ ſub adiectiuo comprehenduntur.*
106 *Feudalis res, vt efficiatur, requiritur inueſtitura.*
107 *Recognitio non efficit rem feudalem, niſi appareat, quod ſciens eam eſſe ſuam, & allodialem recognoſcat in feudum.*
108 *Recognitio non efficit rem feudalem, ſi recognoſcatur tanquam ſit domini, non tanquam propria.*
109 *Recognita res præſumitur eius eſſe, cui recognoſcitur, niſi contrarium probetur.*
110 *Recognoſtens non intendit nouum feudum conſtituere, ſed conſtitutum recognoſcere, & euitare caducitatem.*
111 *Reſponſio interpretari debet, vt conueniat interrogationi præcedenti.*
112 *Recognitio probat feudum.*
113 *Recognitio nuda, & ſine cauſa, non probat feudum.*
114 *Confeßio ſine cauſa, non nocet confitenti.*
115 *Recognitio non acceptata, non nocet, & requiritur conſenſus ſimultaneus.*
116 *Recognitio probat ſolum in fauorem eius cui fit, non autem alterius.*
117 *Confeßio in vna cauſa, & inter aliquos, non probat in alia cauſa inter alios.*
118 *Recognitio contra quam fuit iudicatum, non probat.*
119 *Confeſſio contra quam fuit iudicatum, non nocet confitenti.*
120 *Error excuſat etiam in facto proprio, quando tractatur de euitando damno.*
121 *Recognitio non nocet recognoſcenti, quando contrarium probatur, & ibi late comprobatur.*
122 *Reo fauendum eſt in dubio, & quando pares ſunt probationes.*
123 *Feudum vbi eſt cum allodio commixtum, ſuccumbit actor, qui non probat id, quod eſt feudale.*

CONSILIVM CXXXV.

NOn ignoro, Nattam, & Syluanum, in indiuiduis terminis cõſuluiſſe, bona de quibus nunc eſt quæſtio coram Senatu Excellentiſſimo, inter Dominos Manfredum, & eius nepotes de Canibus, & D. Benedictum Badoliũ titulum habentem ex teſtamẽto D. Sebaſtiani etiam de Canibus, eſſe feudalia, & de pertinentijs caſtri, & feudi Lignani, de quo D. Auguſtinus pater prædictorum, & ſui quoque anteceſſores fuerunt inueſtiti in nobile, antiquum, & paternum feudum, ſed poſtquã his quoque temporibus contigit eandem controuerſiam tractari, libet rem ex integro diſcutere, vt veritas magis eluceſcat.

Et prima quidem facie dicendum videtur, hæc bona eſſe feudalia. Primo, quia nobiles de Canibus fuerunt inueſtiti de caſtro, &c. cum pratis, gerbis, & vineis, poſſeſſionibus, &c. quæ conceſſio licet non probet ſingula corpora eſſe feudalia, ex quo fuerunt in confuſo abſque ſpeciali aliqua demonſtratione deſignata, vt per Brun. in conſilio 1. colum. 1. quia inueſtitura pro dictis prædijs cenſetur facta non reſpectu dominij, vel proprietatis, ſed reſpectu iuriſdictionis, quę ſuper dictis prædijs videtur conceſſa, vt dicimus de Imperatore, qui ratione iuriſdictionis dicitur dominus totius orbis. l. deprecatio. ff. ad leg. Rhod. de iac. tamen non eſt dominus rerum particularium, vt declarat Bar. in extrauag. ad reprimendum. in verſic. totius orbis. tamen, quia non poſſunt verba conceſſionis in alia ſpecie bonorum verificari, quam in iſtis,

quæ caſtro adiacent, & cum eo integraliter continentur, perinde eſt ac ſi in inueſtitura fuiſſent hæc bona
1 in ſpẽ† demonſtrata, cum ſuis deſignationibus. argumento l. ſi hæres. ff. de op. leg. l. ſi domino. vbi Bart. & alij. ff. de leg. 1. Ita in terminis Natta in conſ. 446. nu. 6. Syluan. conſ. 58. nu. 6. quod confirmatur, quia generalis diſpoſitio, quæ in vna ſpecie ſola poteſt verifica
2 ri, † habetur pro ſpeciali, etiam vbi alias requiritur ſpecialis diſpoſitio, vt videmus de legitima, quæ non venit in generali renunciatione. l. ſi quando. §. & generaliter. C. de inoffi. teſta. tamen ſatis dicitur illi in
3 ſpecie renunciatum, qñ renunciatio alij iuri† non poteſt conuenire. Soc. iun. conſ. 136. nu. 18. vol. 1. Craue. in reſponſo pro genero. nu. 344. Menoch. in conſ. 71. nu. 23. D. Beccius in conſ. 34. nu. 14. & poſſent adduci plura alia ſimilia.

Secundo, quia cum (vt dictum eſt) bona iſta ſint caſtro annexa, & cum eo contineantur, nullo dato in
4 termedio cenſeri debent eiuſdem naturæ † cuius eſt caſtrum, quia religioſa ſunt quæcunque religioſis adhærent. l. quæ de religioſis. ff. de rei vend. & ita concludit Nat. d. conſ. 446. nu. 1. vbi confirmat ex eo, quod voluit Imol. in l. 3. circa fi. princ. ff. de acq. poſſ. vbi tenet, quod emptor caſtri cum pertinẽtijs, dicatur omnium connexorum poſſeſſionem adeptus, vbi eſt ca
5 ſtrum † ingreſſus, quia ex quo caſtrum cum bonis habentur pro vnico corpore, ſufficit poſſeſſionem ingredi rei principalis. Adducit ita voluiſſe Iac. Belui. per tex. in l. Gaius. §. 1. ff. de leg. 2. videntur enim prædia caſtro ſeruire tanquam quid acceſſorium. Idem tenet Sylu. conſ. 58. nu. 7.

Tertio, licet conceſſo caſtro cũ territorio, vel pertinentijs, non probetur bona, & prædia ſita in territorio caſtri eſſe feudalia, tñ qñ maior pars prædiorũ poſitorũ in eodem territorio eſſet feudalis, cætera quo
6 que prædia † feudalia iudicantur, vt eſt tex. in c. 1. §. cũ aũt. ſi de feud. def. fuer. controu. & in c. 1. in fi. de controu. inter maſc. & fę̃m. vbi hoc not. glo. Iſer. & Alua. ac Afflict. in 5. no. quod etſi videatur habere contradicentes, vbi diuerſa ſunt prædiorum corpora, tamẽ indubitabile eſt, quando vnicum eſt corpus faciens vnum totum integrale, vel vnum manſum, quia tunc totus dicitur feudalis. Ita Nat. in d. conſ. 446. nu. 8. & 9. pro quo addo rationem, quia vna, & eadem res nõ
7 debet diuerſo † iure cenſeri. l. eum qui ædes. ff. de vſu cap. hoc argumento ad probãdam feudalitatem præter Nattam vtuntur Cur. iun. in conſ. 41. nu. 2. & conſil. 140. nu. 10. & conſ. 158. nu. 2. Idẽ Nat. in conſ. 460. nu. 6. Crau. in conſ. ſuo pro genero. nu. 446. & plures alij. Cæph. conſ. 172. nu. 12.

Quarto, non apparet nobiles de Canibus alium aliquem titulum habuiſſe pro his bonis, nec alio iure bona hæc ad eos perueniſſe, & ideo præſumendũ eſt poſſediſſe eos vigore inueſtituræ, & conceſſionis prædictæ, quia ſubſequens poſſeſſio præſumitur ap
8 prehenſa, † & continuata vigore tituli præcedentis. l. quædam mulier. ff. de rei vend. l. 2. C. de acquir. poſſ. Socin. poſt alios in conſ. 15. nu. 7. volum. 4. Curt. iun. in conſ. 88. nu. 6. Pariſ. in conſi. 114. num. 73. volum. 4. Ripa in conſil. 80. num. 17. Alciat. in tract. præſumpt. reg. 2. præſump. 23. in prin. Bero. in conſ. 15. num. 40. vol. 3. Neuizan. in conſ. 506. nu. 31. Cæphal. in conſil. 152. num. 75. deciſ. Pedemon. 58. num. 18. Ita arguit Natt. in conſ. 460. num. 10. & ſequent. latius d. conſ. 506. num. 31. vbi ſubdit, quod pluralitas actuũ non præſumitur, niſi probetur. cap. in præſentia. ver. verum. de probat. & non præſumitur præceſſiſſe plures cauſas, ex quibus poſſit poſſidere quis, niſi oſtendatur, & ita in ſpecie arguit in d. conſi. 446. num. 10. vbi

ſubdit

ſubdit poſt Bart.in l.Celſus.col.1.ff.de vſucap.ſtandū
eſſe dicto poſſeſſoris,ex quo titulo poſſideat,quia hoc
ab eius animo dependet,ſecundum glo.in §.aliæ.Inſt.
de actio.Sylu.conſ.58.nu.8.& procedit hoc ēt,vbi titu
lus eſt dubius,vel putatiuus,ſecundū Bar. in loco præ
dicto.Idem dicit in conſ.570.nu.7. Addo quod ſuffi-
9 cit extare† titulum coloratum,ſecundum Soc.in conſ.
13.nu.75.vol.4.Quinimmo etiam inutilem, vt per eū
ibi,quem ſequitur Cur.iun.in conſ.168.nu.33.Alciat.
d.præſum.23.nu.5.Cæph.d.conſ.152.nu.75.conſ.156.
nu.17.& quod poſſeſſio cenſeatur continuata iure feu
di, quando præceſſit feudalis conceſſio caſtri cum poſ
ſeſſionibus,expreſſe voluit Ruyn.conſ.108.nu.23.vol.
2. vbi poſt plures quos allegat, inquit, omnia prædia
10 feudalia † præſumi,niſi pars aduerſa probet, quæ &
qualia fuerint conceſſa. Et idem dicit in conſ.53.nu.
11.vol.4.vbi ſubdit, quod etſi id videatur ſolum pro-
cedere,quando certum eſt rem de qua agitur fuiſſe in
contractu deductā, tamen idem eſt, quando poterat
comprehendi, & erat dubium an contineretur, quia
præſumitur incluſa,per ea,quæ ponit Barto.in l.triti-
cum.ff.de verb.obl. Cur.iun.idem voluit in conſ.184.
num.8.verſi.confirmantur præmiſſa.& nu.9.eandem
ſententiam probant Crau.& Sylu.quos ſequitur Nat
ta d.conſil.520.num.8.Rol.conſil.82.nume.49. in fin.
volum.2. & ita quoque in terminis tenet Sylu. conſil.
58.nume.4.

Quinto, non apparet iſta bona eſſe in cataſtro de-
ſcripta, vt deſcribi ſolent bona allodialia, & licet in
loco Camaniæ, & Fraxinelli aliqua ex eis ſint regi-
ſtrata,tamen maior pars nō reperitur deſcripta.Quę
11 negatiua probatur † librorum inſpectione, vt nor.in
l.fin. C.de rebus credit. Ita arguit Natta d.conſ.446.
num.9. verſic.amplius etiam dicitur. & idem dicit in
conſ.520.nu.4.ver.accedit alia.Rol.in conſi.82.num.
50.vol.2.Crau.pro genero.nu.433.

Sexto, quia etſi pro bonis allodialibus fuerint ſæ-
pius multa onera ſoluta,tamen iſta bona ſemper ſer-
uata fuerunt immunia, & exempta, nec pro eis vn-
quam fuit quicquam ſolutum, & ideo feudalia præſu
muntur. Si enim fuiſſent allodialia, non toleraſſent
communitates ea non collectari, quia onus, quod in
plures diſtribuitur, facilius fertur, & quanto plures
ad collectationem concurrunt, tanto minus ſoluitur
à ſingulis,& hæc taciturnitas,& patientia nihil aliud
eſſet,quam ſuum iactare, quod nemo facere præſumi
tur.l.cum de indebito.ff.de prob.& cum proprium ſit
12 rei feudalis† non ſubijci oneribus. Iſer in c.1. in verſ.
plauſtrorū. nu. 55. quæ ſint regal. Iacobi. de Homag.
col.pen.ne eadem res duplici grauetur onere. contra
reg.l.nauis.§.cum autem.ff.ad leg.Rhod.l.incola.& l.
fin. §.idem reſcripſerunt. ff.de munerib.& honor.vbi
res eſt immunis,præſumenda eſt feudalis,talia enim
13 ſunt ſubiecta,qualia demonſtrant † prædicata.l.non
codi.C.de teſtam.Nat.in conſ.520.num.4. & in conſ.
460.nu.15.& ſeq.Crau.pro genero.nu.433. Rol.conſ.
82.nu.51.vol.2.Sylu.conſ.92.num.1.conſ.58.num.13.
Natta in ſpecie in d.conſ.446.num.9. ver.confirman
tur præmiſſa. Nec dicatur, potuiſſe hæc bona alio ti-
tulo, vel cauſa ſeruari immunia à collectis, quam ex
eo,q̄d eſſent feudalia,quia immo in dubio ob feuda-
14 litatem† præſumendum eſt ea fuiſſe intacta,vt ex plu
ribus copioſe oſtendit Crau.in reſponſo pro genero.
nu.434.& ſeq.vbi poterit videri. Reſpondet quoque
Natta in d.conſ.446.nu.15. & ſeq.ad aliud obiectum,
quod fieri poſſet ex quo iſti nobiles ſoluerunt per ali
quot annos, nam non ſibi præiudicarunt ſecundum
eum,niſi triginta annis ſoluiſſent. Ita quoque reſpon
det Sylu.d.conſ.58.col.fin.

Septimo, quia non eſt veriſimile, quod excellen-
tiſſimi Marchiones Montisferrati poſſiderent ante
conceſſionem nudum caſtrum Lignani indotatum,
cum vbique in hac patria videamus extare prædia
annexa cuique caſtro,quorum redditibus ſuſtinentur
cuſtodiæ,& fiunt alij ſumptus neceſſarij. Similiterq;
non eſt veriſimile, quod nudum caſtrum prædictum
conceſſerint his nobilibus de Canibus, & quod non
15 eſt veriſimile, habet falſitatis† imaginem.Bal.in l.1.
nume.9. C.de ſeru. fug. vbi ſubdit,quod experimen-
tum veri ſermonis eſt,quod concordet cum reb. ſen-
ſatis. ſequitur Iaſ.in l. ſi extraneus.nu.8.§.1.ff.de con
dit.ob cau.Barb.in conſ.47.nu.2.vol.2.Dec.in conſil.
94.nu.2.Crot.in conſil.85.nu.20.Pariſ.conſ.83.num
25.vol.1.Neuiz.in conſ.8. nu.68. Nat.in conſ.443.n.
11.Menoch.late de arb.iud.caſu 83.nu.1.& hoc argu
mento in ſpecie vtitur Natt.in d.conſil.446.num.11.
circa fin.verſ.accedente etiam.

Octauo, extant teſtes deponentes de fama, quod
dicta bona ſunt feudalia,& ideo videtur hæc commu
nis hominum opinio trāsferre in aduerſarium onus
probandi,quia,vt dicit Bar.in d.l.de minore. §.ſi plu
rium.§.fin.ff.de q̄ō.quando fama, vel communis opi
16 nio conſtituit aliquem in quaſi poſſeſſione † alicuius
qualitatis,transfert in contrariam partem onus pro
bandi, & ita arguit Nat.in conſ.460.nu.17. vbi con-
cludit, multum conferre famam ad feudi probatio-
nem. Et præter eum adduco Iaſ.in l.ſi prius.num.42.
verſ.2.limita.ff.de ope.no.nunc.vbi inquit,bona præ
17 ſumi feudalia,quādo ita ſe habet fama† de antiquo.
Late Cæphal.in conſ.172.num.13.vbi addit Alexan.
Afflict. Dec. Goz.& Alc.& in his terminis,ita arguit
Sylu.in conſ.58.nu.13.

Nono, plures etiam extant teſtes, qui deponunt
de auditu, quod iſta bona ſunt feudalia, & quamuis
regulariter teſtes de auditu non faciant probationē.
18 l.ſolam.C.de teſtibus.tamen faciunt † præſumptio-
nem, ſecundum Archid. in cap. hoc videtur.22.q.5.
Fel.alios referens,in cap. tam literis. de teſtib. Dec.
in conſil.82.col.1.Ruyn.in conſ.106. nume.17. vol.5.
Nat.in conſi.520.num.9.vbi loquitur de probatione
feudi. Rol. qui in eiſdem terminis loquitur in conſil.
82.nu.56.vol.2.vbi alios addit, & ſecundum prædi-
ctos Doctores talis præſumptio transfert onus pro-
bandi in aduerſarium. Cęph. qui ita tenens adducit
Rom.Socin. Dec. & Curt.iun.in conſil.140. nu.29. &
in conſil.338.nu.33.vbi addit Corn.Marſ.& Soc.iun.
Rol.in conſ.32.nu.9.vol.4.

Decimo,cum iſta bona ſint propinquiora, & ma-
gis vicina caſtro Lignani, quam alij cuiuis loco, præ
19 ſumenda ſunt, quod ſint de pertinentijs † caſtri Li-
gnani,vt voluit Ang.in l.ſane inſulæ. ff.de iniu. Albe.
in tract. ſtatu.in 2.par.q.87.Ita in propoſito conclu-
dit Sylua.d.conſi.58.nu.7.poſt Ruyn.in conſi.53. nu-
me.4.vol.4.

Vndecimo, hæc prædia feudalia eſſe, & incluſa in
cōceſſione caſtri,probatur ex inueſtitura, quæ eſt vni
uerſalibus verbis concepta,nempe de pratis,gerbis,
20 cum omnibus ſuis pertinentijs. † Hęc enim verba fa
ciunt venire etiam territorium, vt voluit Bal. in c.1.
col.4. de cap. qui cur. vendi. vbi tractans, an conceſ-
ſo caſtro veniant etiam acceſſoria, dicit,quod & ſi ac
ceſſorium, quod non accedit de neceſſitate non ve-
niat,niſi exprimatur, tamen fallit,quādo verba ſunt
vniuerſalia.Iaſ.in conſ.102.volum.1. Bru.in tract.de
augm.in 2.ampl.6. conclu. Ita Sylu. d. conſ.58. nu.8.
vbi ſubdit per hoc eſſe reſponſum Brun. in d.conſi.1.
qui dicebat, generalem mentionem pratorum, præ-
diorum,& vinearum, non probare feudi conceſſionē

reſpectu

reſpectu corporum particularium,quia ſecundum eũ
hoc procedit,quando verba ſolum ſunt generalia,ſe-
cus quando ſunt vniuerſalia de caſtro,poderio,& om
nibus pertinentijs,prout in caſu noſtro.

Duodecimo,extat recognitio ſpecialis omniũ bo-
norum, de quibus nunc eſt contentio facta per D. Au
guſtinum de Canibus,patrem D.Sebaſtiani,& D.Mã
fredi,& aui horum nepotum,qui nunc agunt, de an-
no 1554.quo tempore ex forma generalis edicti,com
pellebantur omnes vaſſalli bona in ſpecie cum demõ
ſtrationibus conſignare,quæ eſſent feudalia. Et hæc
recognitio operatur, quod etiamſi hæc bona fuiſſent
alias allodialia,tamen per eam fuiſſent effecta feuda
lia, quia poteſt quis rem ſuam liberam per recogni-
21 tionem efficere † feudalem, vt voluit Bal.ad Specu.in
tit.de feud.in ver.ſi rem meam recognoſco.Caſtr.in l.
cum falſa.C.de iur. & fact.ignor.Pap.in form.lib.quo
agim.ad ficti.præſtan.in gl.ſuper ſolutione.col.fi.Iaſ.
poſt Bar.in l.2.nu.7.C.de iur.emphyt.qui vbi ſcienter
rem ſuam recognouit ab eccleſia tãquam emphyteu-
22 ticam ſibi præiudicat, † & fit de cætero emphyteuti-
ca.Idem dicunt Bal.& Alci.in c.1.tit.per quos fiat in-
ueſt.Aluar.in c.1.§.ex eadem.col.2.ver.nota ab extra.
de leg.Conrad.Alex.in conſ.69.nu.6.vol.5.Curt.iun.
in conſ.140.nu.6. vbi loquitur de feudo terriculæ hu-
iuſmet patriæ.Nat.in conſ.669. num.10. Rol.in conſ.
2.nu.109.vol.1.& Crau.pro gen.nu.431. & huiuſmo-
di recognitio ſeu confeſſio non ſolum nocet confiten-
23 ti,ſed etiam ſuis hæredibus,quin † & ſingulari ſucceſ
ſori,qui contra eam venire non poteſt,vt per Socin.in
conſ.50.num.8.& in conſ.68.nume.5.vol.4.Rip.in l.ſi
rem aliquam.nu.42.ff.de acq.poſſeſſio. Crau. in conſ.
29.nu.1.& latius in reſp.pro genero.nu.429. vbi ait,
in propoſito recognitionem factam à vaſſallo impu-
gnari non poſſe per eum, qui à vaſſallo cauſam ha-
buit,ſicuti nec per confitentem.

Tertiodecimo, cum Dom. Margarita Sylua vxor
quondam Dom. Antonij de Canibus, repeteret do
tes ſuas, & peteret aſſiſtentiam ſuper bonis alias poſ
ſeſſis per virum, fuit declaratum per Senatum,multa
ex illis bonis eſſe feudalia,vt cõſtat ex actis, & quam
uis bona de quibus nunc eſt quæſtio, ſint diuerſa ab
illis,tamen eiuſdem ſunt qualitatis cum illis,& ab eo
dem ſtipite prouenerunt,licet inter deſcendentes fue
rint diuiſa,ita vt aliqua ad d. D. Antonium prouene-
rint,aliqua vero ad Dom. Auguſtinum. Et ideo cum
ſint eadem bona, & alias vnicum corpus conſtitue-
rent,cenſeri debent omnia feudalia, quia vna, & ea-
dem res non debet diuerſo iure cenſeri.l.cum, qui æ-
des. ff.de vſucap.

Præmiſſis tamen non obſtantibus,concludo contra
rium verius eſſe, & bona de quibus agimus eſſe al-
lodialia, non feudalia. Et primo,quia bona in dubio
24 † allodialia præſumuntur. Res enim feudalis dicitur
ſeruitutem quandam debere.gl.in l.ſi cuius.§.ſi vſuſ-
fructus.in verſic.oportet.ff.de vſufruct.& niſi ſeruitus
probetur, omnis res libera præſumitur, ſicut erat de
iure primæuo. l.altius. C. de ſeru. & aq. l. cum eo. ff.
de ſeru.vrb.prædio.& vaſſallus,emphyteuta, & ſimi-
les, non ſolum proprio, ſed alieno quoque nomine
poſſident.l.male agitur.C.de præſcript.30.annorum.
vbi glo.& Bart.In dubio autem præſumitur quis pro
ſuo,& non alieno nomine poſſidere.l.Titia.ff.de ſolu.
gl.in l.2.in ver.vt dominum.vbi Bartol.& Salycer.C.
de acquiren.poſſeſſ. & vaſſallus ac emphyteuta poſſi-
dent naturaliter tantum, non autem ciuiliter. l.natu
raliter.in princip.ff.de acquiren.poſſeſ.glo.in l.3.§.ex
contrario.vbi Barto.ff.eod.titu. & tamen ex naturali
poſſeſſione,& fructuum perceptione præſumitur quis
ciuiliter poſſidere.d.l.Titia. not.in l.ſtipulatio iſta.§.
hæc quoque.ff.de verborum oblig.Bald.in l.1.col.fin.
C. de ſeru. fugit. ergo non præſumitur poſſidere tan-
quam vaſſallus, ſed tanquam dominus. Et in ſpecie,
quod feudum in dubio non præſumatur, ſed allodiũ,
tenuerunt Hoſtien.& Io.Andr. in c.nimis.de iureiur.
Bald.in conſ.351.col.2.vol.1.alios refert Alex. in con
ſil.129.nu.5.vol.2.Cur.ſen.conſ.75.col.2.Dec.in conſ.
478.col.2.Cur.iun.in conſ.140.num.4.& in conſ.184.
num.1.Pariſ.conſ.20.num.3.vol.1. Goza.in conſi.47.
nu.14.Bero.in conſ.65.num.157. Soc.iun. in conſ.115.
num.31.vol.2. Crau. in conſ.111.nu.9. Bello.in conſi.
10.num.9.Alba in conſil.16. num.1.Clar.late de feud.
quæſt.18.Nat.conſ.313.num.1.& in conſ.514.numer.
26.Roland.in conſil.2.nume.11. & ſeq.vol.3.latius in
conſ.46.num.39.& ſeq.volum.3.& in conſ.33.numer.
19.volum.4.Ceph.in conſ.172.num.7.& late in conſi.
205.num.1.vbi addit Afflict.Grat.Caſſan. Bertran.&
Alcia.& procedunt præmiſſa, etiam ſi inueſtitura eſ-
ſet facta cum pratis, gerbis, vineis, nemoribus, &c.
25 quia nihilominus prædia † allodialia præſumuntur
non feudalia.Brun.in conſ.1.colum.1.Crau.in conſil.
292.colum.4.Bello.in conſi.10.num.13. Boſſ.in tit.de
Princ.num.253. Natt.in conſ.313.num.2.& in conſil.
514.num.29.Roland.conſ.2.num.25.& conſ.46.num.
65.volum.3. & idem quoque eſt, quando inueſtitura
26 dicit cum iuribus, † & pertinentijs, quia à iure non
ſunt caſtro aliqua aſſignata pro acceſſorijs,& perti-
nentijs,& ideo,qui dicit aliquid ad caſtrum pertine-
re,tenetur probare id,vel ex longa conſuetudine,vel
à conceſſione aſſignatum fuiſſe,vt ponunt Imo. & Do
ctor. in cap.cum ad ſedem.de reſtit. ſpol.Ioan.Andr.
& alij in c.ſi ciuitas.de ſentent.excommun.in 6.Alex.
in conſ.43. volum.1. Abbas in conſ.6.in 1. dub. vol.2.
Cur.iun.in conſ.158.num.28.Ruyn. in conſ.45. num.
2.volum.1.Nat.d.conſ.313.num.3. Roland. conſ.46.
num.61.volum.3.& præter eos hoc voluit Soc. iun. in
conſ.160.num.32.volum.2.late Cæphal. in conſ.250.
num.12.& ſequent. Et pariter dicendum eſt, vbi quis
eſt inueſtitus de caſtro cum territorio, quia tunc ha-
bet quidem iuriſdictionem in omnibus petijs ſitis in
27 tra territorium † infeudatum,ſed non habet proprie
tatem,vel dominium agrorum.Soc.in l.1.nume.17.ff.
de acquirend.poſſeſſio.Cur.iun.conſ.41.num.9. conſi.
159.num.26.& in conſ.84.num.8. Ruyn.in conſil.26.
num.7. vol.1. Rol.d.conſ.46.num.49.hæc autem præ-
ſumptio,quod bona non feudalia,ſed allodialia præ-
ſumantur,eſt tantæ efficaciæ,vt onus probandi trans-
ferat in aduerſarium, qui ſi dicit rem feudalem eſſe,
tenetur probare.

Secundo deſcendendo ad ſpeciales coniecturas,
& præſumptiones, moueor, quia anteceſſoribus ho-
rum agentium, conceſſum fuit caſtrum Lignani cum
territorio,& ſuis pertinentijs,ſed maior pars horum
bonorum eſt poſita extra territorium Lignani,& ſita
ſuper finibus aliorum locorum,& Fraſſinelli,& Roſi-
gnani, & alibi; & ideo non ſunt præſumenda feuda-
lia,ſed allodialia. Quia quicquid eſt extra limites feu
28 di † non præſumitur feudale, ſed allodiale, niſi con-
trarium probetur,vt Iſern. in capit.1. verſic. quidam
tamen.in addit.de controuerſi.inter maſcu. & fœmi.
vbi ponit exemplum, quando donatur caſtrum cum
omnibus pertinentiis, tunc enim, quæ intra territo-
rium ſunt,præſumuntur feudalia,ſecundum eum,quæ
vero iacent extra territorium,ſunt allodialia, addu-
cit ita loqui regiſtrum Imperatoris Federici. Et dicit
Hoſt.d.cap.nimis.de iureiuran.quòd bona, quæ quis
tenet in alieno territorio,non cenſentur eſſe de illius
feudo.ſequitur Nat,in conſ.514.nume.32. & Brun.in
conſ.

conſil.137.col.9.verſ.quod ſi ſeptimum. & ratio eſt, quia etſi non ſit inconueniens, ſed eſſe poſſit, quod
29 vnum feudum habeat, † terras in alio feudo ſeparato, vt dicit Afflict. in deci.267.nu.7. qui ponit exemplum, & ſequitur Roland.in conſi.46.num.49.vol.3. tamen hoc non præſumitur, & à communiter accidentibus videmus totum contrarium ſeruari, quia vnũquodque feudum habet pertinentias intra ſuum territorium. Et in hac patria nullum extat feudum, quod terras habeat in territorio alieno, & valet ar-
30 gumentũ ab eo quod communiter ſolet † contingere.l.certi condictio. §. ſi nummos. ff. ſi cert.pet.cap.1. vbi Card.Calde.Imol. & Abb. de cler.non reſident. Euerar.loco 46.& Mar.ſing.1. Et facit ad propoſitũ, quod ex eo argumento colligit Corn. in conſil.177. col.3.ver.& qui ſemel.vol.1.vbi dicit, quod etſi vnus particularis poſſit habere prædia in alieno territorio, tamen quia vniuerſitas ciuitatum vel caſtrorum non ſolet aliquid in alienis finib.poſſidere, ideo pro-
31 batio poſſeſſionis eo caſu infert † ad probationẽ territorij vel iuriſdictionis, & præſumitur eſſe de finib. & territorio vnius loci, id quod illius vniuerſitas poſſedit. ſequitur Hieron. de Monte in tract. finium regund.c.72.num.18.quamuis ergo poſſit vnum feudũ vel caſtrum pertinentias habere in alieno territorio, tamen quia communiter id non ſolet contingere, nõ eſt præſumendum.

Tertio, probantur hæc bona eſſe allodialia, quia oĩa prædia vicina, quæ bona de quibus agitur circũſepiunt, & vndique includunt, ſunt allodialia. Ita deducit Iſern.in c.1.in addit.de controu. inter maſc. & fœm.vbi in fortioribus terminis dicit, quod & ſi prædia omnia poſita intra limites caſtri conceſſi in feudum, præſumantur feudalia, tamen hoc fallit, qñ vici-
32 na prædia † allodialia eſſent, quia tũc etiam illa præſumuntur allodialia, & eum ſequitur Brun. in conſil. 127.col.7.ver.quod ſi aliã & tertiam.vbi dicit, prædia eiuſdem præſumi qualitatis, cuius ſunt prædia circũſtantia, quia ſi alia ſint feudalia, ipſa quoque talia cẽſenda ſunt. Si vero ſunt allodialia erunt pariter iudicanda allodialia. Nat.in d.conſil.414.num.34.& pro hac deciſione facit, quia vbi prædia ſunt pro maiori parte feudalia, reliqua quoque feudalia præſumuntur.c.1.§.cum autem.ſi de feud.fue.controu. inter do. & agn.cum alijs ſupra relatis in tertio fundamento partis contrariæ; ergo idem dicendum eſt ecõuerſo,
33 vt præſumantur † allodialia, quando maior pars eſt
34 allodialis, vt contrariorum † eadem ſit diſciplina.l. & ſi contra. in fi.ff.de vulg.& pup.§.illud.vbi inſtitutio.de ſociet.Inſtit.de his qui ſunt ſui, vel alie.iur. in princ.vbi Io.Fab. & Ange. nam ſuper finibus Camaniæ, Fraſſinelli, & Roſignani nulla fere extant bona feudalia, ſed omnia allodialia ſunt.

Quarto conſtat ex teſtiũ dicto, & ex inſtrumentis exhibitis, ꝙ pro iſtis bonis D. Aug. pater DD. Manfredi, Ludouici, & Sebaſtiani, agnouit cum communitatibus Camaniæ, Fraſſinelli, & Roſignani onera Cęſarea ad formam edicti publicati tẽpore belli quo cauebatur, quòd habentes prædia quamuis immunia, concurrerent in ſupportatione onerum Cęſareorum, quæ onerum ſolutio denotat bona non eſſe feudalia. Quia ſi eſſent feudalia, non fuiſſent pro eis ſoluta onera: nam vaſſallus non poteſt pro feudo colle-
35 ctari.† Iſern.in tit.quæ ſint regal. in verſ.& plauſtrorum.col.2.& 3. Iac.in tract.de homag. col. pen. cum alijs ſupra adductis in 6.fundam.partis aduerſæ. Nõ enim debet quis grauari duplici onere.l. nauis. §.cũ autem. ff.ad l.Rod. de iact. Addo Alciat.conſil.168. numer.1. & talia ſunt ſubiecta qualia prædicata demonſtrant.l.non codicil. C. de teſta.& non eſt veriſimile, quod Do. Auguſtinus ſoluiſſet, ſi bona feudalia fuiſſent.

Quinto, cum communitates prædictæ coram Senatu Excellentiſſimo Do. Auguſtinum conueniſſent pro collectarum ſolutione, quæ cauſa belli imponebantur, è contrario vero D.Auguſtinus ſe defenderet excipiendo, quod hæc bona erant feudalia, & conſequenter à collectarum ſolutione immunia, & exempta, & conatus fuiſſet plures ad hoc probationes inducere, Senatus re plene cognita, ordinauit D. Auguſtinum teneri ad collectarum ſolutionem, & contra eum differentem ſoluere deputauit exequutores, vt legitur in inſtrumentis exhibitis, & apparet ex litteris commiſſionalibus, & ita conſequenter pronunciatum videtur, bona hæc allodialia eſſe, non feudalia, & talis vſus ſeu obſeruantia plurimum cõferunt ad col-
36 ligendam † qualitatem bonorum, vt latiſſimè probat Crau.in reſponſ.pro genero.nu.317.nu.433.qui in ſpecie ſimili argumento vtitur, ad probandum bona eſſe
37 feudalia, † quia cum inter vniuerſitatem & vaſſallum quæſtio eſſet ſuper ſolutione onerum, prætendente vaſſallo bona eſse feudalia, & contrarium aſserente communitate, iudicatum fuit aliqua eſse oneribus obnoxia, alia vero non; ita è contrario in caſu præſenti dicendum eſt, ea allodialia iudicari, quæ cenſuit Senatus teneri ad onerum agnitionem.

Sexto, extant quam plures teſtes concludentes publicam vocem & famam viguiſse, & vigere in locis circũuicinis, Fraſſinello ſcilicet, Roſignano, & Camaniæ, quòd hæc bona ſint allodialia, & ideo talia iudi-
38 canda ſunt, qualia ex communi omnium † circumcolentium opinione reputantur, vt tenent Alex. Iaſon, Affl.Dec.Gozad.Alcia.Natt.Cæphal.& Sylua. quos pro contraria parte retulimus in octauo fundamento. Addo latè Brun.d.conſil.127.colum.8. ver.quod ſi ſextam.

Septimo hæc bona habita fuerunt non ſolum à D. Auguſtino patre pro allodialibus, ſed etiam à prædictis eius filijs. Nam D. Auguſtinus multa ex eis legauit Antonio eius filio ſpurio, vt conſtat ex inſtrumento teſtamẽti, qui eorum non fuiſſet capax ſi eſſent feu-
39 dalia, nam naturales † non admittũtur ad feudi ſucceſſionem.c.1.§.naturales.de feud.ſucceſſ.ergo multo minus ſpurius qui eſt infamis.§.error.Inſt.de inoffic. teſtam.Azo.in ſumma.C.ex quibus cau.infam.irrog. quin vbi feudum eſt talis naturę, quod quibuſcunque
40 hæredibus relinqui poteſt; tamen † in eo non poteſt ſpurius inſtitui, quia concedens feudum nõ cenſetur cogitaſſe de tam turpi perſona.Bal.in conſ.207.nu.6. volum.2.Affl.d.§.naturales in fi.princ.num.7. & plura ad corroborationem adducit D.Becc.in conſil.18. num.1.& ſeq.vbi inter alia allegat Anchar. in conſil. 308.num.6.qui vult, quòd ſpurius ad feuda legitimatus, non ſuccedat tamen in feudis iuriſdictionalibus. Cum igitur aliqua ex his bonis D.Auguſtinus ſpurio reliquerit, ſine dubio colligendum eſt, ꝙ hæc bona tenuerit pro allodialibus. Similiter filij Do. Auguſtini poſt mortem patris, vt bona æterna in eorum familia & agnatione conſeruarentur, conuenerunt, qđ vno ipſorum decedente ſine filijs, ſuccederent ſuperſtites, quæ diſpoſitio ad alia bona referri, vel in alijs verificari non poteſt, præterquam in iſtis, quia pater hæc ſola habebat. Ad quid autem diſponere quod conſeruentur in agnitione, quod ſuperſtites ſuccedant fratri ſine filijs præmorienti, ſi bona ab eis tenta fuiſſent pro feudalibus? cum ex forma inueſtiturarum feuda eſſent ex pacto & prouidentia, et ad ea vocarentur ſoli deſcendẽtes maſculi. Iam ſi feudalia

fuiſſent,

fuiſſent, erat ex eorum ſola natura facta huiuſmodi
prouiſio,quia feudum antiquum non poteſt in præiu
41 dicium agnatorum † alienari.c.1.de alien.feudi par.
Bal.in c.1.§.hoc quoque. nu.16. de ſucceſſ. feud.cum
ſim. Ne igitur illa conuentio inutilis, & ocioſa intel-
ligatur, dicendum eos intellexiſſe, quod hæc bona eſ
ſent ſui natura alienabilia, & conſequenter allodia-
lia,quia non debet capi intellectus per quem incida-
42 mus† in ſuperfluitatem,qñ alius capi pôt, vt inquit
Caſtr. in conſ.157.nu.4. vol.1. Socin.in conſ.2.nu.8.
vol.4. vbi id dicit procedere in oĩ materia, ad quod
poſſent infiniti adduci quos prætereo ex profeſſo, &
in feudalitate plurimũ attenditur vſus,opinio,& ob
ſeruantia vaſſalli, quia ſi pro allodiali quid fuit ten-
tũ,erit præſumendum allodiale. Si vero tenebatur ꝓ
feudali,feudale præſumatur, vt declarat Brun. alios
refereus d.conſ.127.col.7.verſic.quod ſi quartam.

Octauo, extat mandatum factum à Do. Sebaſtia-
no in Dom.Ludouicum eius fratrem, ad conſignan
dum bona feudalia, quæ ipſe habebat, nam man-
dat ibi conſignari ſolum caſtrum cum ædificiis in ca
ſtro exiſtentibus, de prædijs autem nullum verbum
facit. Quinimmo ex eo,quod caſtrum tanquam feu-
dale conſignari mandat, videtur excludere voluiſſe
alia prædia tanquam allodialia. Incluſio enim vnius
43 eſt alterius excluſio.† l.ait Prætor.ff.de iud.c.non ne.
de præſump.l.& ſi ſine.§. ſed quod Papinianus. ff. de
minor.l.cum ita legatũ. ff.de cond. & demonſt.l.ma-
ritus. C.de procurat. & eſt optimus text. in l.Tribu-
nus.§.fin.ff.de teſta.mil.vbi Bal. & alij notant, quod
approbatio in aliquibus facta, inducit reprobatio-
nem in reliquis. Dyn.Bart. & alij in l.legata inutili-
ter.circa fin.& ibi Iaſ.ff.de leg.1.& late exornat Rol.
in conſ.61.num.11.vol.3. latiſſime D.Becc.qui in eo.
caſu reſpondit conſil.55.num.11. & ſequen.Menoch.
conſil.86.num.25. & ſequen.cum igitur Dom. Seba-
ſtianus aliqua tantum mandauerit conſignari tam-
quam feudalia, cenſetur alia omnia habuiſſe pro al-
lodialibus, & opinio ipſius D.Sebaſtiani pluriuum
eſt attendenda, cum agamus nunc de eius ſucceſſio-
ne,& illius mandatum, & diſpoſitionem approbaſſe
videntur D.Manfredus,& nepotes,ex eo,quod illud
44 produxerunt, † argumento cap.cum olim.de cenſib.
l.public.§.fi.ff.de poſſ. Bar.in l.poſt legatum.in prin.
ff.de his quibus, vt indign. Bald. in l.cum precum.ff.
de lib.cau.cum ſimil.

Nono,cum Do. Margarita Sylua dotes ſuas repe
teret,& contenderent hæredes Do. Conſtantini fra-
tris Do.Auguſtini ſolutionem dotium fieri non poſ-
ſe in bonis annexis,cum his de quibus nunc eſt ſer-
mo,eo quia eſſent feudalia, contrarium autem de-
fenderet dicta Sylua, tandem pro dotium ſolutione
fuit per Senatum commiſſa exequutio in his bonis,
vt conſtat ex proceſſu, & ſententia. Ex quorum le-
ctura videre licet non ex alio obtinuiſſe dictam Syl-
uam, quam ex eo, quod probatum non eſſet bona
feudalia fore, quamuis illi de Canibus,qui tunc ad-
uerſabantur,ad probationem feudalitatis adduxiſ
ſent ea omnia, quæ in præſenti cauſa propoſuit Do.
Manfredus ſuo, & nomine nepotum, & præterea
plura alia,vt ex proceſſu videre par eſt. Quæ ſenten
tia, & ſi ſuper alijs bonis lata fuerit,tamen Excellen
tiſſimus Senatus animum mouere debet, non minus
ac ſi ſuper eiſdem foret prolata, quia eiuſdem ſunt
qualitatis cuius hæc ſunt, & ab eodem ſtipite proue
nerunt indiuiſa inter DD. Auguſtinum, & Manfre
dum ita, quod non potuerunt hæc ab initio conceſ
ſa fuiſſe in feudum,quin ea quoque venirent in eadẽ
conceſſione. Faciebant enim vnicum corpus, & ha-
bebantur pro vno manſo, & quamuis fuerit lata in-
ter alias perſonas,& ideo non debeat nocere D.Man
fredo,& nepotibus,qui in ea lite non interuenerunt,
45 tñ facit contra eos qualem † qualem præſumptio-
nem. Bar.& Doct.poſt glo.in l.ſi duo patroni.vbi Iaſ.
ff.de iureiu.gl.in c.interrogatum.3.q.5. in c. dilectus.
in ver.dantes.de ſimon.But.Abb.& Fel.in c.penul.de
re iud.Alexand.in l.ſæpe.num.70.ff.eodem titul.Soc.
in l.1.ff.de exceptio.rei iudic. Et ita hæc probatio iun
cta cum cæteris,plurimum proderit Badolio,quinim
mo ex hac ſententia iunctis actis, quæ præceſſerunt,
colligi poteſt votum totius Senatus fuiſſe, quod feu-
dalitas non probaretur ex his,quę illi de Canibus de
duxerunt,quod ſi ea non ſuffecerunt, quæ erant mul-
to plura his,quę nũc adducta fuere,multo minus hęc,
quæ in medium nunc producuntur,ſufficient. Poſſem
plures alias coniecturas in medium afferre,ad edocẽ
dum,quod hæc bona allodialia ſunt nõ feudalia. Sed
quia rei partes agimus,cuius victoria non modo con
ſiſtit in probando ius ſuum,ſed etiam in demonſtran
do,quod actor in his probauit, iux. l.qui accuſare. C.
de eden.& iuſtitia rei erit manifeſta, ſublatis his ſu-
per quibus aduerſarij intentionem ſuam fundarunt,
ideo ad eorum reſolutionem me conuerto.

Non obſtat igitur,quod conceſſio facta anteceſſo-
ribus horum agentium non poſſit verificari in alijs
bonis, quam in iſtis, & quod ideo idem ſit ac ſi hæc
fuiſſent cum ſuis demonſtrationibus expreſſe deſi-
gnata in inueſtitura. Quia reſpondeo,quod ſi conſide
remus primam inueſtituram, cuius tenor eſt atten-
dendus, etiam ſi in ſequentibus videatur feudum in
aliquibus eſſe alteratum,quia prima inueſtitura non
poteſt in præiudicium deſcendentium, vel agnato-
46 rum immutari,† ſecundum Bald.in l.1.colum.penul.
C.quando non pet. part. Socin.in conſil.38.numer.2.
volum.4.Roman.conſil.1.colum.final. Dec. in conſil.
184.num.3.conſil.193.numer.4. Gozad.in conſil.26.
numer.40.& ſequent.& in conſilio 84.nume.8.plures
Roland.in conſil.50. numero 61. volumin.3. Clarum
eſt, quod prima inueſtitura conceſſa Manfredo mi-
niſterio procuratoris de anno 1414. continet ſolum
caſtrum, locum, fortalitium Lignani, & eius pode-
rium, de poſſeſſionibus autem nullam mentionem fa
47 cit, & quamuis poderium denotet † agrorum vniuer
ſitatem, ſecundum Barto.in l.1.in fin.ff.de rebus dub.
& in l.ſi ita.in fin.ff.de auro & argent. lega. Natta d.
conſilio 446.numero 4.& Syluan.dict. conſilio 58.nu
me.9. tamen cum indefinite loquatur de poderio ca-
ſtri, nec aliquam agrorum certam plagam deſignet,
enunciatio ipſa tanquam incerta nihil certi tribuit,
per ea, quæ ponit Bartol. in l. ſi ſic. §.1. ff. de legat. 1.
vbi,qui donat quicquid iuris habet in tali re, nihil vi
48 detur dare, niſi probetur quale † ius in ea re habe-
ret. ſequitur Caſtrenſ.numero 5. Alexand.nume.22.
& Iaſon numero 18. Dec. qui alios addit in conſilio
360. numero 5. in fin. Balb.in tractat. præſcript. in 3.
par. in princip. in 6. quæſtio. Ruyn. in conſilio 212.
numer.9. volum.1. Bero.in conſil.21. numero 31.vo-
lum.1.Bertran.in conſil.249.numer.4.verſicu.quibus
non obſtant. volum.4. Natta in conſilio 10. numer.7.
Rolan. late in conſil.2. nume.17.& ſequent.volum.3.
vbi reprehendit Albam contrarium tenentem,& di-
cit extare contra eum communem opinionem, ſed
probandum eſt,quod, & quale eſſet caſtri poderium,
et hoc probato certum erit eſſe incluſum in conceſſio
ne. Et non obſtat reſponſio Syluan. in dict. conſil.58.
num.4.dum dicit Bart.deciſionem procedere, quan-
do traditio eſt facta eodem modo, quo facta fuerat
conceſſio,vt quia dictum ſit,trado quicquid iuris ha-
beo

beo in tali fundo, ſecus quando conceſſio eſt eo mo-
49 do conditionaliter facta. Sed traditio† eſt pura, quia dictum fuit, trado totum fundum, tunc enim transfertur præſcribendi facultas, ſecundum Bar. in l. emptor. ff. pro empt. Alexan. d. l. ſi ſic. §. 1. vbi etiam Iaſ. Balb. d. quæſt. 6. Bero. d. conſ. 21. num. 31. vol. 1. quia licet hæc limitatio ſit in ſe vera, non tamen ſeruit in propoſito, nec huic facto poteſt applicari ex quo non conſtat, quòd hæc bona fuerint à concedente tradita primo inueſtito, quinimmo non apparet quod ab inueſtiente prouenerint, nec quis primus eorum fuerit acquiſitor. Dicta igitur verba, caſtrum & eius poderium, intelligi debent, ſi caſtrum aliquod habet poderium, vt dicimus de conceſſione facta cum pratis, gerbis, nemoribus, quæ nihil tribuit, quia nō probat caſtrum aliqua habere prędia, prata, vel nemora, niſi inueſtitus id edoceat, vt per Brun. d. conſil. 1. colum. 1. cum alijs ſupra relatis in primo fundamento huius partis. Et idem eſt quando conceſſum fuit caſtrum cum pertinentijs, quia talis conceſſio non probat caſtrum habere pertinētias, ſed inueſtitus eas tenetur probare, & ideo cum non conſtet caſtrum aliquod poderium habuiſſe, ceſſat argumentum Nattæ & Sylu. qui dicunt inueſtientem ſenſiſſe de hoc poderio, ex quo verba inueſtituræ non poſſunt in alio verificari, quia argumentum procederet ſi probatū fuiſſet hoc poderium fuiſſe caſtri. Nam ex quo de alio non conſtat, nec conceſſio poteſt in alio verificari, dicendum eſſet hoc eſſe illud poderiū de quo inueſtitura loquitur, ſed cum nō probetur hoc poderium fuiſſe caſtri, inferri non poteſt, quod de hoc ſenſerit Princeps in inueſtitura. Regula enim quæ dicit, quod generalis diſpoſitio, quæ in vno tātum poteſt verificari, vt quia ei conueniant qualitates diſpoſitionis. Hoc enim eſt
50 præſuppoſitum,† quod probandum eſt. glo. in l. mancipia. C. de ſeruis fug. in pręſenti autem caſu negatur hoc eſſe poderium caſtri, & ita in eo verificari verba conceſſionis. Si autem conſtaret hoc poderium fuiſſe caſtri, vtique in eo verificaretur inueſtitura, & ideo bene dicunt Doctores, quod inueſtitura cum pratis, gerbis, nemoribus, non probat certa corpora eſſe feudalia, quia nō conſtat eſſe illa de quibus loquitur in-
51 ueſtitura, & identitas rerum eſt probanda† per eum qui ſe fundat in illa. Bart. & Imo. in l. is qui reus. ff. de public. iud. Corn. in conſ. 164. col. fin. vol. 3. & in conſil. 144. col. 4. in fin. vol. 4. Bertr. in conſil. 18. num. 14. vol. 3. Alcia. in conſ. 402. num. 2. Crauet. in conſ. 112. num. 3. & conſ. 198. num. 4. Rolan. in conſ. 67. num. 4. vol. 2. Menoch. in conſ. 21. num. 34. Regulariter enim pluralitas rerum præſumitur, niſi idētitas probetur. Alex. in conſ. 134. num. 2. volum. 2. Ruyn. in conſ. 141. num. 4. vol. 4. Crauet. d. conſ. 112. nume. 4. Nat. in conſil. 80. num. 4.

Secundo reſpondeo, Siluani argumentum & Nattæ poſſe procedere ſi conſtaret quod hæc prædia non modo eſſent caſtri, ſed etiam tempore dictæ inueſtituræ fuiſſent, vel domini inueſtientis, vel primi inueſtiti, eo enim caſu dici poſſet ea venire in conceſſione, ſed de hoc non apparet, & potuerunt forte acquiſita fuiſſe longe poſt conceſſionem prædictam, quo caſu non eſſent in feudo incluſa, quia ſi non erant inueſtientis de prædicto tempore, non potuerunt includi, neque concedi, nec generalis ſermo potuit in eis verificari. Et licet fuerint aliquo tēpore poſſeſſa per dominos caſtri Lignani, tamē non ideo infertur, quod vel ab inueſtiente, vel à primo inueſtito, prouenerint, nec quod tempore conceſſionis eſſent apud
52 inueſtientem, quia de præſenti non † præſumitur in præteritum. cap. ſi eo tempore. vbi not. de reſcriptis. in 6. clem. literas. eod. titu. cum enim quilibet præſumatur ditari. l. ſi defunctus. C. arbit. tut. ſi quis nunc multa bona poſſideat, non eſt præſumendum, quod ea alias poſſederit, ſed bene è cōuerſo, qui olim poſſe
53 dit, hodie † quoque poſſidere præſumitur. glo. Barto. & alij in l. ſiue poſſidetis. C. de probat. in l. non ignorauit. C. ad exhibendum. Alciat. in tractat. pręſumpt. reg. 2. præſumpt. 21. numer. 1. & ſequen. Afflict. deciſ. 394. Rip. in cap. cum eccleſ. nu. 23. de cau. poſſ. & proprie. Matheſil. in not. 116. Bero. in conſil. 55. numer. 6. volum. 3. Boſs. in titu. de plur. violent. nume. 5. in fin. Cæphal. in conſil. 84. num. 19. Deciſ. Pedem. 43. nume. 2. & deciſ. 99. in fi. Et in ſpecie, quod olim poſſediſse non præſumatur, qui hodie poſſidet, tenuit Bald. in l. ex perſona. C. de probat. Florian. in l. non eſt neceſſe. ff. eod. tit. Alexand. in conſil. 81. numer. 3. volum. 7. vbi adducit rationem, quia ex ſtatu præſenti nunquam præſumitur in præteritum, quādo præſens tempus habet contra ſe veritatem alicuius præcedentis ſtatus, allegat Bald. poſt Oldrad. in l. 1. §. ſi magiſtratus. ff. de mag conuen. Bald. & Salyc. in dicta l. ex perſona. ſed in propoſito caſu, præſens ſtatus habet contra ſe veritatem alicuius pręcedentis ſtatus, quia non ſemper iſta bona fuerunt poſſeſsa per illos de Canibus, ſed ſaltem, vt ipſi dicunt, ante conceſſionem caſtri Lignani per alios poſſidebantur, & ideo de præſenti in præteritum præſumi non poteſt. Et hanc ſententiam quoque tenuit Anchar. in reg. ſemel malus. de reg. iur. in 6. & illam Alexand. declarationem tenet quoque Bertran. licet de eo mentionem non faciat, in conſil. 7. colum. 2. in 2. part. 1. volum. & Alciat. d. reg. 2. præſump. 26. nume. 3. vbi id tenet generaliter in omnibus caſibus, & facit, quia qui nunc eſt dominus alicuius rei,
54 non præſumitur retro fuiſſe† dominus. l. & qui. §. cum dicitur. ff. de pigno. Bald. in l. ſi qui. num. 4. in fin. C. de adu. Bald. & Salycet. in d. l. ex perſona. Natt. in conſil. 100. nu. 16. & propterea, licet conſtet ab aliquibus annis citra DD. Caſtri Lignani fuiſſe dominos, & poſſediſſe hæc prædia, tamen non ſequitur, quod ea poſſederint vſque ad tempora conceſſionis ſibi factæ de caſtro cum eius poderio, & ideo dici non poteſt, quod illa conceſsio verificari poſset eo tempore ſolum in iſtis bonis, quia non apparet, quod hæc bona tunc eſſent domini inueſtientis, vel primi inueſtiti, & qui ſe
55 fundat in tempore,† tenetur illud probare. glo. in clemen. fin. in verſic. priuatum. de reſcript. in capit. venerabilibus. gloſ. pen. de ſenten. excommu. in 6. Barto. in l. non ſolum. §. ſed vt probari. de oper. noui nunc. vbi late Alexand. qui eum legit cum §. ſciendum. Angel. in l. eum qui. §. qui publician. in princip. ff. de publiciana. Alexand. in conſil. 100. numer. 2. volum. 1. Abb. in cap. dudum, il 2. de electio. in capit. per tuas. de cond. app. Natt. in conſi. 177. num. 9. & prædicta dicit Natt. in conſil. 204. num. 11. quod domini Caſtri Durij, qui prætendebant eorum bona poſita ſuper finibus Coſtigliolarum, non eſse incluſa in conceſſione in feudum facta de dicto loco, cum territorio, quia in ea excipiebantur bona quæ ciues Aſtenſes habebant in dicto territorio, tenentur probare, quod bona quæ nunc habent, poſsiderentur per eos tēpore dictæ conceſſionis, & idem Nat. in conſil. 100. numero 16. dicit, quod ſi tempore initæ ſocietatis poſuerint ſocij in commune omnia eorum bona mobilia & immobilia, tamen bona quæ poſtea poſſident tempore diuiſionis, non præſumuntur extitiſse apud eos tempore ſocietatis contractæ, quia in diuitijs, facultatibus, & rerum dominio, non præſumitur de præſenti in pręteritum, & fundanti ſe in tempore, incumbit probatio. Sed magis in ſpecie ita arguit Alexan. in conſ. 16.

nume. 1.& 2.vol.5.vbi inquit, quod & ſi ex pace Conſtātię fuerit tributa iuriſdictio,& merum imperium, multis ciuitatibus Lombardiæ, & præcipue Regijs, tamen ciuitas Regij non poteſt nunc ideo iuriſdictionem prætendere in villa Bubiani,quia licet dicta villa nunc ſit de territorio Regij, tamen non ſequitur,ꝙ eſſet de eius territorio tempore pacis Conſtantiæ,ſed id probandum eſt,quia de præſenti non probatur,nec præſumitur dominium in præteritum,etiam ſi allegaret quis ſe fuiſſe dominum ſupra cētum annos. alleg. no.per Bald.& Saly.in d.l.ex perſona.Ponamus enim hæc bona fuiſſe tēpore dictæ inueſtituræ poſseſsa per priuatas aliquas perſonas, certè nemo dicit inueſtiētem qui poderiū caſtri conceſſit, intellexiſſe de his bonis,nec cōceſſionem in eis ſolis potuiſse verificari,quia
56 in conceſſione non veniunt iura †quæ ſpectant ad priuatas perſonas,Bal.& Alua.in tit.de cap.qui cur. vendi.vbi dicunt, quod & ſi cōceſso caſtro cum pertinentijs veniant molendina, tamen id intelligendum eſt ſecundum eos in molendinis,quæ erant concedentis, non autem priuatorum.Iaſ.in l.quominus.nu.120.ff. de flumi.Cagn.l.nemo plus.nu.... ff.de regu.iur.Ecce ergo,ꝙ vt hæc bona videantur incluſa in dicta cōceſſione caſtri Lignani,neceſſe eſt ꝓbare,ꝙ eo tpe eſsent ad manus inueſtientis,ſed hoc nō fuit probatum, ſed dubium remanet,& ideo duci nō poteſt illa illatio, ꝙ ex quo non poterat conceſſio in alijs verificari quam in iſtis,cenſeatur Princeps de iſtis intellexiſse.

Tertio reſpōdeo, quod dicta regula haberi pro ſpeciali demonſtratione poteſt, eamque in vna tantum ſpecie verificari ꝓcedit,quando expreſſe cōſtat,quod in vna tantum poteſt verificari, ſed hic non fuit probatum,quod inueſtiens haberet tātum hæc prædia eo
57 tempore, & quod in his tantum verificari poſset conceſſio, & tamen debuit huiuſmodi negatiua probari. Ita in ſimili reſpondent Crauet.in conſ.112.nu.5. Alba conſil.74.num.11.

Parum quoque aduerſatur,quod dicit Natt. in conſil.446.numero 1. & Silua.conſil.58. numer.7.vbi volunt, quod ex quo prædia ſunt caſtro connexa, & cum eo continentur vel continuantur, præſumantur de caſtri pertinentijs: nam hoc genus argumenti falſiſſimum eſt,quia, vt in principio dictum eſt, à natura nihil caſtro eſt ordinatum,vel deſignatum pro pertinentijs,niſi ex priuilegio vel conſuetudine aliter appareat.Et ideo ex eo,quod aliqua res ſit iux.feudum,
58 non præſumitur feudalis, † ſi talis eſt res quæ poteſt de per ſe ſubſiſtere, vt inquit in propoſito Bald. in ca. 1.§.è contrario.numer.1.de inueſtit. fact. de re alien. Idem tenet Alexand.in conſil.43.in princip.volum.1. vbi & ſi de Bald. non meminerit, dicit tamen, quod conceſſo caſtro Planoſij cum villis, territorio, & iuribus caſtro pertinentibus, non veniunt villæ quæ ſunt iuxta caſtrum, niſi inueſtitus probet illas fuiſse caſtro ex aliqua conceſſione aſſignatas. & Bald. ſequitur Affict.in deciſ.267.nume.6.vbi inquit,quod non præſumitur eſse feudum id quod eſt iux.feudū.Natt. in conſil.257.in fin.Rolan.in conſil.32. nume.36. vol. 3.& in conſil.32.nume.22.vol.4.Cæphal. in conſ.250. nume.13.& præter eos idem quoque tenuit Ruyn. in conſ.55.num.2.volum.1.vbi nec ipſe mentionem facit de Bald. & pro prædictis facit, quia etiamſi Princeps habeat aliqua prædia in territorio caſtri,tamen concedendo caſtrum cum ſuis pertinentijs, non tenetur
59 illa prædia † concedere,niſi probetur ea fuiſse caſtro pro pertinentijs aſſignata, quia ſi non ſint de pertinētijs, videtur concedens ea poſſidere,non tanquam caſtri dominus, ſed tāquam quilibet priuatus. Imol. & Alexand.in l.3. in prin.ff.de acqu. poſſ. Aretin. ibi col.7.ver.adde etiam prædictis. Par. de Put. de feud. reintegr.cap.69.in prin.Affict.in tit.de cap. qui cur. vend.num.8.Iaſ.in l.fin.num.7.de conſt.Princ.Socin. iun.in conſil.160.num.32.volum.2.Cæpha.in d.conſ. 250.nu.16.& ideo non ſufficeret conſtare, quod conceſſionis tempore D.hæc prædia poſſideret, niſi etiā probaretur ea fuiſſe caſtro pro pertinentijs aſſignata,vel per eum ſaltem eodem iure poſſeſſa fuiſſe,quo caſtrum poſſidebat; quia concedendo caſtrum cum eius poderio,& pertinentijs,non videtur concedere omnia prædia quæ ibi habebat, ſed ea tātum quæ ad caſtrum ſpectabant & pertinebant.Ille enim geniti-
60 uus,cuius,† ſtat reſtrictiuè.cap.cum capella.extra de priuil.vbi Butr.Alex.in rubr.extra de oper.no.nunc. num.26. vbi dicit eſſe magni effectus, licet iuuenes non intelligant Cur.iun.in conſ.132.num.1.Ruyn.in conſ.24.num.4.vol.3.Dida.pract.q.c.10.ver.3. in iure.circa finem.ver.qua ratione.& idem eſt dixiſſe,caſtrum & eius poderium, ac ſi fuiſſet dictum caſtrum & poderium ſpectans eidem caſtro.

Secundo reſpondeo, tolerari facilius poſſe argu. Nattæ, & Syluan. ſi conſtaret tempore conceſſionis hæc bona fuiſſe ad manus domini concedentis, quia tunc non adeo abſurdum eſſet dicere, quod præſumantur eſſe de caſtri pertinentijs, ſed hoc non conſtat,quinimmo(vt dixi in reſolutione præcedētis obiecti)eſſe poteſt, quod hæc bona fuerint per illos de Canibus acquiſita poſt caſtri conceſſionem,quo caſu non pertinent ad caſtrum, quia additamentum, & quicquid vaſſallus poſt conceſſionem acquirit iux-
61 ta feudum, non efficitur † feudale, ſi tale ſit, quod per ſe ſubſiſtere poſſit, vt declarat Bald.in d.§. è contrario. nu.1. & ſequen.vbi num.5.dicit id procedere etiam in iuriſdictione empta à domino caſtri,quia illa non efficitur feudalis, ex quo poteſt ſtare ſine caſtro. Poteſt enim vnus caſtrum habere,& alius iuriſdictionem. Cum itaque hæc prædia non modo ſint ſeparabilia à caſtro,ſed etiam ſeparata, quia ſine caſtro ſtare poſſunt,non eſt dicendum, quod caſtro conceſſo,ea veniant, quæ maxime non probantur fuiſſe domini concedentis tempore conceſſionis. Et dicit Prapo.in præl. feud.in diuiſione 15. quòd eſſe poteſt vt domus vel caſtrum ſit feudale, & hortus qui eſt ac
62 ceſſionis, † ſit allodialis.

Et non obſtat, quod voluit Imol. in l. 3. in fine. prin.ff.de acquir.poſſ.vbi ſecundum Nattam d. conſil.446.num.1.tenet,quòd conceſſo caſtro cum pertinentijs,ſufficit ingredi caſtri poſſeſſionē, nō aliarum rerum cōnexarum caſtro,& ſubdit ita tenere Ia.Beluiſ.Quia pro reſponſione dico,Iac.Belu.& Imo.intelligi debere de reb.caſtro cōnexis,& facientib. vnum totum cum caſtro, licet ſint res diuerſæ, vt ſunt plures cameræ, ſtabulum, hortus, & alia quæ ſimul iuncta conſtituunt vnum caſtrum, eo enim caſu non eſt neceſſe ſingulas cameras vel manſiones ingredi, ſed intrādo partem caſtri adipiſcemur totius caſtri poſ-
63 ſeſſionem.† & ita declarat dictum Iaco.Beluiſ. Bart. in d.l.3.in fi.prin.Alex.num.27.& Iaſ.num.32.& ita quoque intelligit Sal.in l.licet.in fi. C.de acquir. poſ. ita quoque declarat Natta in conſil.429.num.3.ſed vbi diuerſæ ſunt res & ſeparatæ, vt ſunt caſtrum & prædia, tunc vt quis acquirat rerum poſſeſsionem, nō ſufficit caſtrum ingredi, ſed cuiuſcunque rei poſſeſsionem apprehendere neceſſe eſt, alias apprehen
64 ſio vnius † rei, non includit poſſeſsionem alterius. Specul.in titu. de primo, & ſecundo decret.§.iam de effectu. vbi reprehendit nuntios & exequutores, qui bus conceditur facultas inducendi in poſſeſsionem pluriū feudorum,& tamen inducunt in vnū tantum, dicentes,

dicentes, quod in eum inducunt pro eo & pro alijs
omnibus, nam non transfertur poſſeſſio, niſi rei ap-
prehenſæ. Abb. in c. cum aliquibus. ver. vlterius quæ-
ro. de re iudica. Bart. in l. reſtituta. ff. ad Trebellian. &
in l. recte dicemus. §. 1. ff. de verb. ſignif. gl. in l. 3. in fi.
prin. ff. de acq. poſſ. vbi Bart. num. 4. Alex. num. 21. qui
eam dicit communiter approbari. Soc. nu. 27. & Iaſ.
nu. 30. Bal. in l. 2. nu. 58. C. de ſeru. & aq. Pariſ. in cõſ.
37. nu. 17. vol. 3. Crau. in conſ. 288. nu. 16. Natt. d. conſ.
439. ferè per totum, præcipuè num. 6. vbi poſt Dyn.
Innoc. Io. Andr. Butr. Anch. & Ang. dicit, quod ingre-
diens vnum ex pluribus fundis vnius præbendę ani-
mo acquirẽdi poſſeſſionem omnium fundorum eiuſ-
dem præbendæ, acquirit ſolum illius fundi poſſeſſio-
nem quem intrauit. Menoch. in tract. de retinen. poſ.
remed. 3. num. 281. & hæc procedunt non modo vbi
res ſunt penitus diſtinctæ & ſeparatæ, ſed etiam quã
do omnes continentur ſub eadem vniuerſitate iuris,
65 † puta hæreditatis, quia apprehẽſa poſſeſſione vnius,
non tamẽ intelligitur comprehenſa poſſeſſio aliorũ.
Ita tenet Iſern. in c. 1. mihi 3. in prin. quid ſit inueſtit.
vbi reprehendit magnos peritos, qui contrarium te-
nuerunt. Alex. in d. l. 3. in prin. nu. 22. & Iaſ. nu. 31. &
ideo Nat. in d. conſ. 429. num. 2. reprehendit Cum. &
Soc. in d. l. 3. qui voluerunt, quod vbi diuerſa corpora
continentur ſub eadẽ vniuerſitate, & ſub vno maſſa-
ritio, ſufficiat vnum fundum ingredi, vt omnium ac-
quiratur poſſeſſio, & declarat ibi Nat. hoc locum ſibi
quoque vendicare in beneficialibus. Et idem eſt in
feudalibus, vt apprehenſa vnius rei poſſeſſione cæte-
ræ non intelligantur deprehenſæ, vt tenet Iſern. d. c.
colum. 3. Bart. d. l. 3. nu. 5. vbi tenet, quod apprehenſa
poſſeſſione caſtri, non cenſeatur adepta poſſeſſio iu-
riſdictionis. Alex. ibi. nu. 22. ver. iuxta prædicta. Nat.
d. cõſ. 429. nu. 8. in propoſito igitur, licet verum eſſet,
quòd hæc prædia ſunt caſtro vnita, & annexa, tamen
ſunt diuerſæ res & ſeparatæ à caſtro, nec cum caſtro
conſtituunt vnum totum, ſed pro pluribus & ſepara
tis rebus habentur, quia aliud eſt caſtrum, aliud præ-
dia, & vt dicit Bal. in d. l. 2. nu. 58. & Nat. d. conſ. 429.
num. 6. corpora omnia in ſpecie conſiſtunt, & vltra
ſuos limites non procedũt, & dictum eſt ſupra, quod
caſtrum à iure nihil habet, quod ad eum pertineat,
& quod conceſſo caſtro non veniunt prædia, & quod
res quæ eſt iuxta feudum non eſt feudalis. Propte-
reaque cum prædia conſtituant vnum corpus de per
ſe, non autem cum caſtro, non eſt verum, quod ade-
pta poſſeſſione caſtri, acquirat quis poſſeſſionem præ
diorum, & ita Imol. in d. l. 3. licet loquatur de rebus
caſtro connexis, non tamen intelligit de rebus diuer
ſæ ſpeciei, vt poſſeſſiones & caſtrum. Sed intelligi de-
bet de rebus quæ ſunt eiuſdem ſpeciei cum caſtro, &
conſtituunt vnum totum cum caſtro, non autem de
his quæ ſunt alterius ſpeciei, & non concurrunt cum
caſtro ad faciendum vnum totum, & hic ſenſus de-
prehenditur ex eo, quod Imo. dicit ita tenuiſſe Bart.
ibi poſt Iac. Beluiſ. qui tamen Bar. loquitur de caſtro
& eius deprehenſa poſſeſſione in parte vt acquira-
tur poſſeſſio totius, & dictum debet intelligi ſecun-
66 dum Bart. quem † allegat, per ea quæ notat Barto. in
l. non. §. liberationis. ff. de leg. 2. colligitur, quia ſi ali-
ter intelligeremus, male Imola referret Iaco. Beluiſ.
qui non loquitur, quando plures res ſunt connexæ,
ſed ſolum loquitur, quando plures res ſunt ſub vna
contentæ, non autem diſtinguit, an ſint connexæ vel
ſeparatæ, & ita eum referunt Barto. Alexan. Socin.
& Iaſ. ibi. Salyc. dicta l. licet. in fin. Nat. d. conſi. 429.
& per hæc apparet male loquutum fuiſſe, & contra
67 communem ſententiam † Zaſ. in tract. feud. in ſexta
pat. num. 20. verſic. quid ſi feudum latum. fol. mihi 50.
vbi ſi feudum plures fundos ſub ſe contineat tãquam
partes totius vniuerſitatis, vult quòd apprehenſa v-
nius poſſeſſione, omnium videatur apprehẽſa, eodem
quoque errore labitur Sylua. qui eum ſequitur in con
ſil. 58. nume. 7.

Reſpondetur etiam, quod dictum Imolæ proce-
dere poſſet ſi conſtaret hæc prædia tunc fuiſſe penes
dominium caſtri, quãdo caſtrum fuit conceſſum, ſed
ſi fuiſſent penes alium, ſecus eſſet, vt ipſemet Imol. ſe
declarat in loco præallegato, & dixi ſupra, quod con-
ceſſo caſtro cum petinentijs, non veniunt prædia pri-
uatorum; ſed in præſenti caſu dubium eſt, an conce-
dens haberet iſta prædia. Ideo nõ poteſt applicari de
ciſio Imol.

Tertio reſpondeo; dato quòd hæc bona tempo-
re conceſſionis fuiſſent penes inueſtientem, tamen
non eſſet licitum arguere à poſſeſſione ad conceſſio-
nem, vt faciunt Natta, & Syluan. quia etiamſi verum
eſſet, quod apprehenſa caſtri poſseſsione acquira-
tur poſſeſſio quoque rerum caſtro connexarum, ta-
men aliud eſt in conceſſione, nam conceſſo caſtro, non
68 veniunt † prædia, quamuis caſtro annexa, vt conclu-
dit Oldrad. in conſil. 121. in primo dubio, per totum.
vbi quamuis territorium caſtri ſit immediate ipſo ca
ſtro coniũctum, nec aliquid extet intermedium, quod
eius continẽtiam & connexitatẽ impediat, argumen
to l. qui Sella. §. vltimo. ff. de ſeruit. ruſti. prædio. tamẽ
vult, quod recognito vel conceſſo caſtro, non cenſea-
tur recognitum vel conceſſum territoriũ. Et mouetur
ſex rationibus, & inter cæteras, q̃a aliud eſt caſtrum,
aliud territorium, & ideo facta vnius mentione, non
venit alterum. Nam caſtrum muro cingitur & termi
natur, territorium vero conſiſtit extra muros caſtri.
Item quando agimus transferendo ius ex vna perſo-
na in aliam, conceſſo principali non venit acceſſoriũ,
quod poteſt diuidi, & ſeparari à principali. Idem di-
cit Bald. in capit. 1. numer. 6. de cap. qui cur. vendi. Al
ber. in l. imperium colum. 25. ff. de iur. omn. iudicum.
& dixi ſupra in principio reſolutionis ſecũdi obiecti,
quod caſtro conceſſo, non veniunt prædia, etiãſi dictũ
ſit, cum pertinentijs, niſi probetur ea fuiſſe loco perti
nentiarum alias caſtro aſſignata. Et ita licet in appre
hẽſione poſſeſſionis aliud eſſe poſſit, tamen in conceſ
ſione non venit id, quod eſt caſtro ſeparabile vel di-
uiſibile, licet ſit acceſſorium. Et proinde non licet ab
vno inferre ad alterum, & regula l. quæ religioſis. de
rei vendicatio. quæ allegatur per Nattam, potius fa-
cit pro Badolio quam contra, quia procedit in his
69 quæ religioſis rebus incorporantur, † vt lapis mo-
numento, non autem in his quæ ſunt religioſis proxi
ma & contigua tantum, vt eſt text. in l. ſepulchrum. §.
profana. C. de religioſis. declarat gl. in d. l. quæ reli-
gioſis.

Non etiam reſiſtit quod tertio loco in medium af-
fert Natt. d. conſi. 446. num. 8. & 9. quia ad hoc r̃ndeo,
non eſse verum, quod maior pars horum prædiorũ ſit
feudalis, quin etiam dicitur ſolum caſtrum eſse feu-
dale, nullum vero ex prædijs tale eſse, & ceſsat argu-
mẽtum deſumptum à qualitate quæ ineſt maiori par
ti. Et vt procedat hæc præſumptio, erat verificandum
70 & probandum, q̃ maior † pars ſit feudalis, ſecundum
Afflict. in cap. 1. numer. 12. de controuer. inter maſcu.
& fœmi. vbi ait, hanc eſse practicam. Brun. in conſil.
127. col. 3. verſi. quod ſi aſsumamus. Bello. in conſi. 10.
num. 12. & ſeq. Rol. in conſil. 46. nu. 47. vol. 3. & maior
71 pars dicitur in propoſito, quando eſt vltra † dimi-
diam, ſecundum Iſern. & Aluar. in d. cap. 1. de cõtrou.
inter maſcu. & fœmin. hic vero, vt dixi, nihil proba-

tur feudale præter caſtrum,& hæc reſponſio tollit om nem difficultatem.Si enim attendamus dictum Bald. in d.capit. vbi id intelligit, quando eſt vnus manſus, vel vna grangia, vt ex maiori parte quæ eſt feudalis, totus mãſus feudalis præſumatur, res erit clara, quia minima pars eſt feudalis, nempe ſolum caſtrũ, quod non poteſt dici caput prædiorum,vt declarat Brun.d. conſ.127.colum.5. verſicu.item eſt. Si vero ſequamur Iſer.Alciat.& Præpoſ.d.cap.1.res erit clarior, volunt enim, quod adinducendam iſtam præſumptionem, probetur maiorem partem omnium prædiorum exiſtentium in territorio eſſe feudalem. Sed hæc probatio fieri nõ poteſt hoc caſu, quia caſtrum Lignani nul lum habet territorium, vt late de hoc teſtes deponũt. Omnia enim prædia quæ caſtrum circumſepiũt, ſunt poſita ſuper finibus Fraſſinelli,Camaniæ, & Roſignani.aliter etiam reſpõdetur Bello.in d.conſ.10.nu.12. vt ſcilicet hæc præſumptio procedat ſolum reſpectu iuriſdictionis, non autem proprietatis. Sed hoc non firmo,quia contrarium verius videtur.

Item reſpondeo, quòd etiam ſi conſtaret maiorem partem eſſe feudalem, tamen hoc ſolum non probaret feudalitatem, ſed præſumptionem induceret, per
72 † quam eſſet agnatis deferendum iuramentum, vt dicitur d.cap.1.vbi Iſer.& alij, præcipue Afflict. nu.50. Et ideo talis præſumptio eliditur per alias probationes vel præſumptiones contrarias,vt Brun.dicit in d. conſilio 127. colum.4. in fin. verſicu. & iſta præſumptio. hic verò aliæ in contrarium extant coniecturæ, quas ſupra cumulauimus in principio huius partis, & vna præſumptio tollit aliam. l.diuus.ff.de reſtitut. in integr. & in præſenti facto non videtur poſſe dari locum iuramento, tum quia cauſa eſt ardua, iuxta ea quæ ponunt Doctores in l. admonendi. ff. de iure
73 iurando.& cauſa feudalis ſemper ardua † dicitur, & propterea in ea non iuratur in ſupplementum. Bald. in l.bonæ fidei. C. de iureiurando. Gozad.in conſilio 11.colum.1.Roland. in conſil.82.numer.22. volum.2. tum etiam quia iſti de Canibus, qui nunc agunt, non poſſunt eſſe informati de veritate, quia ſucceſſerunt in ius aliorum,& agitur de re antiqua, & de feudo cõ ſtituto ſupra 150.annos,cuius formæ ignari præſumũ tur.l.qui cum alio.ff.de reg.iur.& iuramẽtum ſupple-
74 tiuum non † datur hæredi.Bald.d.l.in bonæ fidei. nume.10. Tiraquel. latè de retract.conſang.§.2. numer. 5.Maran.in pract.iud.in 6.par.in 9.actu.nume.5.Roland. late in conſil.52.per totum volum.1.Dom.Beccius in conſil.47.nu.16. & ſeq. & facit in ſimili, quod ſi ſtandum ſit iuramento agnati, quod feudum originem habuerit à patre,quando extat ſuper hoc contentio inter eum & dominum,vt eſt tex.in capit. de conten.inter me & dom. tamen hoc non procedit, quando agnatus non poteſt de hoc eſſe certus propter tem
75 poris † longitudinem, vt quia iam centum annis facta ſit feudi conceſſio, quia ſicuti tali caſu non poſſet agnatus pro alio teſtificari, ita nec pro ſe,ex quo non poſſet per ſenſum corporis rationem reddere ſui dicti.Ita declarat Caſtren.in conſil.283.volum.2. ſequitur Crauet.in conſil.157.in fin.Roland.d.conſi.52.nume.7.D.Becc.in d.conſ.47.num.18. & in ſpecie in feudo Rolan.d.conſil 82.nu.27.vbi poſt Afflict.idem dicit in alio caſu.

Quartum quoque non aduerſatur obiectum quo dicitur, præſumi hæc bona conceſſa fuiſſe in feudum dominis de Canibus, ex quo non conſtat eos alium habere titulum in eis,nec alio iure poſſidere,& quod ideo poſſeſſio præſumitur continuata vigore feudalis tituli qui præceſſit.nam procedunt prædicta,quando certum eſt, quod titulus illam rem includebat, & eam reſpiciebat,vt quia ſit venditũ prædium.Si enim emptor reperiatur illud poſſidere,preſumẽdum erit, quod poſſideat vigore emptionis præcedentis, & ita loquuntur iura ſupra in contrarium relata.Secus eſt quando certum non eſt,quod res fuit in contractu deducta, quia tunc poſſeſſio vnius rei, non præſumitur apprehenſa vel cõtinuata ex tali titulo vel cõtractu. Vt gratia exempli,ſi quis vendat alicui domum abſque expreſſione confinium, & emptor reperiatur poſtea in poſſeſſione alicuius certæ domus,nũquid præſumendum erit,quod domus, quam poſſidet, ſit illa quam emit, vt ſic poſſidere videatur ex præambulo titulo? Certe nõ,quia titulus qui præcedit, nõ infert ad identitatẽ rei,ſed identitas eſt probanda.Et ideo dixit Ioan. And.in c.auditis.de præſcriptio. quod &
76 ſi is qui equum † conduxit, vt iret Romam, probet equum vnum ſibi periiſſe in itinere, tamen non ſequitur quod equus cõductus perierit, quia potuit alius periiſſe.Et ſequitur ibi Butr.Corne.conſ.144.col.fin. in prin.vol.4. Ecce ergo,quod etſi præcederet titulus conducti, tamen ex eo non infertur ad identitatem equi mortui.Et dicit Alex.in conſ.119.num.5. vol.1. quod ille qui tenebatur cõſignare alicui octo petias pannorum ſibi traditas, non dicitur impleuiſſe promiſſionem conſignando,vel offerẽdo octo petias pannorum, niſi probet eſſe illaſmet quæ fuerant ſibi traditæ, & ita titulus traditionis præcedens non iuſtificat pannorum identitatem. Et hoc modo loquuntur omnes Doctor.in contrarium relati, & ideo licet illi de Canibus poſſideant vnum poderium, tamen quia conceſſio præcedens non deſignat aliquod poderium,non eſt præſumendum, quod hoc ſit illud,de
77 quo loquitur conceſſio, quia pluralitas † rerum præſumitur niſi probetur identitas. Alexand. in conſil. 134.colum.2.volum.2. Iaſ.in l. non hoc.nume.12. C. vnde legit. Natta in conſ.80.num.4.Facit,quia ſi hoc caſu præſumeretur poſſeſſio ex titulo præambulo, concurrerent duæ ſpecialites, vel præſumptiones. Vna quod ex titulo præcedenti poſſideatur. Secunda, quod ex poſſeſſione de præſenti præſumatur in præteritum, quod ſcilicet anteceſſores quoque ſui hæc bona poſſederint, quod tamen non eſt admittendum,quia ſicuti denegatur concurſus † duorum ſpe-
78 cialium.l.cum poſt.§.gener. ff.de iur.dot.l.1. in fine, C. de dot. promiſſ. ita & duarum præſumptionum.
79 † Alex. in l.ſi aliquam rem.nu.21.ff.de acq. poſſ. Rimin.in l.1.num.29.C.qui adm. Ruyn.conſ.66.nu.20. vol.3.Bero.in conſ.160.nu.12.vol.2.& prædictum intellectum, quod non præſumatur poſſidere quis ex cauſa præambula, quando non eſt certum, quod res illa fuerit in contractu deducta,ſentit Ruyn. in conſil.53. nu.12. vol.4. Et quamuis ipſe dicat idem eſſe, quando dubium eſt,an ſit deductum, per ea quæ ponit Bart.in l.triticum.in princ.ff.de verbo.obliga.vbi promiſſio facta ſine cauſa, intelligitur facta ex cã quæ præceſſit: tamen aſſumptum eius non probatur per dictum Bar.quia ideo in caſu Bart. præſumitur facta promiſſio ex cauſa præcedenti, quia quantitas promiſſa erat certo deducta in cauſa mutui, vt ſi ex mutuo debebam decem,& promittã decem, abſque dubio illa decem quæ promiſi, ſunt incluſa in cauſa mutui. Secus eſt in poſſeſſione; quia etſi poſſideam hoc prædium, tamen cum non ſit certo deductum in inueſtitura,non debet præſumi, quod poſſideã ex cauſa illius inueſtituræ, vel non.

Secundo ad principalem argumentum reſpondeo, quod poſſidere quis præſumitur ex titulo præambulo, quando titulus ſubeſt, & eſt certus, & ita loquuntur Doctores. At hic negatur titulum quoad

hæc

hæc bona ſubeſſe, quia etſi inueſtitura loquatur de
poderio, tamen non ponit pro certo quod extet po-
derium aliquod, quod ſit caſtri, ſed intelligitur, ſi ali
quod extat caſtri poderiū, & ideo poſſidere non poſ-
ſunt iſti de Canibus vigore tituli qui non extat, quia
non entis nullæ ſunt qualitates. l.eius qui in prouin-
cia.ff.ſi cer.pet.& Doct.qui de illa præſumptione tra
ctant, præſuppōnūt titulum extare, quia cum de vno
diſputamus, cætera præſupponuntur habilia.§.in ex-
traneis.Inſt.de hære.inſt. & præſuppoſitum debet an
te omnia verificari, alias diſpoſitio nō habet locum.
gl.in l.mancipia.C.de ſeru.fug. Cum igitur conceſſio
ſit conditionalis reſpectu poderij, ſi & quatenus po-
derium extet, & conditio nihil ponat in eſſe, non pōt
dici quod procedat titulus conceſſionis illius pode-
rij. Et nō obſtat quod ſufficiat habere titulum dubiū
vel putatiuum, vt per Nattam in conſ.446. num.10.
quia reſpondeo, quod titulus putatiuus quoad poſſi
dentem non eſt dubius, ſed certus, & dicitur aliquis.
Sed hic nullus ſubeſt titulus, neque verus, neque pu-
tatiuus, & ideo præſumptio non poteſt ſuper aliquo
fundari. Non etiam obſtat, quōd ſtandum ſit iuramē
to ipſorum poſſidētium, iux. gl.in §.aliæ.Inſt.de inut.
ſtipul.Bar.in l.Celſus.nu.6.ff.de vſucap.quia vbi aliæ
80 aduerſantur coniecturæ † vel præſumptiones, non eſt
ſtandum aſſerentis iuramento. Fely.in c.ſignificaſti,
il 1.col.1.de homic.& in cap.1.col.pen.de præſumpt.
Marſil. in conſil.7.num.7. & conſil.9.num.36. Ruyn.
in conſ.13.num.4.vol.5. quos omnes refert Menoch.
de recup.poſſeſſ.reme.16.num.36.Sed ante eos illam
glo. ita declarat Bar.in l.inter omnes.§.recte.num.3.
in fin.ff.de furt. Roma.in conſil.481. c.fin. Rot. deciſ.
444.extra rotam. col.2. vbi dicunt non eſſe deferen-
81 dum iuramentum ei, contra quem † eſt vehemēs præ-
ſumptio. Marſi.in l.qui ignorans. num.23. & in l.qui
falſam.nu.94.ff.de falſ.Alex.in conſil.71. nu.2.vol.1.
Natt.in conſ.310.nu.6.Ceph.qui alios addit in con-
ſil.314.nu.31.Sed hic multæ extant coniecturæ, quod
non poſſederint ex tit.inueſtituræ, vt ſupra diximus
in prin. huius partis. Ad hoc etiam fundamentum re
ſponderi poteſt ſecundum Crau.in conſ.112.num.5.
Remouetur & quintum, quōd hæc bona non ſint
regiſtrata: nam reſpondeo, quod in loco Lignani non
potuerunt regiſtrari, quia ibi neque populus extat,
neque vniuerſitas, ſed ſolum caſtrum colonis caſtri,
82 & cum nullum extet † in eo loco regiſtrum, non po-
tuerunt regiſtrari. Et ideo licet omiſſa ſit regiſtratio,
tamen non ex hoc inferri poteſt, quod non ſint allo-
dialia. Ita reſpondet Bello. in conſil.10.in fin. Extra
vero locum Lignani ſunt hæc bona pro maiori parte
ſcripta in regiſtris, vt in loco Camaniæ, Fraſſinelli, &
Roſignani.
Secundo dico, quod licet non eſſent regiſtrata, ta-
men non ſequeretur ea feudalia eſſe, quia regiſtratio
83 potuit omitti ex alia † cauſa, quam quod eſſent feu-
dalia, vt quia eſſent immunia. Ita reſpondet Bellon.
d.conſ.10. nu.15. In propoſito autem, bona de quib.
nunc agitur, exceptis his quæ legūtur cataſtrata, fue-
runt ſemper ſeruata immunia ab omnibus oneribus
ordinarijs, vt probant teſtes producti, & admittunt
Natta, & Siluan.in dictis conſilijs. Ergo nō fuit opus
regiſtratione. Nam ſolutio onerum eſt finalis cauſa
84 regiſtri, † vt dicit Bald.in Auth. Sed periculum. C.ſi
ne cenſu vel relig.& in l.etiam.col.fin. verſi.item ha-
bentes.C.de exeq.rei iud. Natta in conſ.286.num.6.
85 & proinde immunis † non tenetur bona ſua regiſtra
re, etiam iuſſus ab officialibus. Caſtr.in conſ.317. co-
lum.3.vol.1. Natta conſ.308. num.7. & 8. quare cum
ex alia cauſa omitti potuerit regiſtratio, non poteſt
ſuper omiſſione fieri fundamentum, vel inferri ad feu
dalitatem, quia poteſt eſſe, & non eſſe: & probatio du
bia non releuat probantem.cap.in præſentia.de pro-
86 bat. quinimmo † interpretatur contra probantē. Iaſ.
in l.non hoc.nu.4.C.vnde leg.
Tertio reſpondeo, quod & ſi aliqua ex dictis bonis
non ſint regiſtrata, tamen pro eis. DD.de Canibus a-
gnouerunt onera Cæſarea tempore belli, vt cōſtat ex
inſtrumentis ſolutionum productis, eo enim tempo-
re, ex Principis decreto, quæcumque bona quantum-
uis immunia, dum tamē allodialia eſſent, onera agno
uerunt Cæſarea, & ſolutio onerum demonſtrat bona
allodialia eſſe non feudalia, quia pro feudalibus nul
la ſoluta fuerunt onera etiam Cæſarea.
Ex his tollitur ſextum, quia & ſi pro iſtis bonis
ſoluta non fuerint onera ordinaria, ſoluta tamen fue
runt Cæſarea, vt dictum eſt, & hoc ſufficit ad deſtruen
dum præſumptionem feudalitatis, quia feuda non
fuerunt collectata pro oneribus Cæſareis, ſed ſola al
lodialia. Et non obſtat, quod dicit Natt. ſolutiones
factas aliquo tempore, non præiudicare, ex quo illud
tempus non eſt triginta annorum. Nam reſponde-
tur, quod vbi immunitas eſt certa, formata, & præ-
ſcripta, tunc licet fiant aliquæ ſolutiones, talis ſol-
uens ſibi non præiudicat, niſi longiſſimo tempore ſol
uat, & in his terminis loquitur Natta. Præſuppone-
bat enim ante illas ſolutiones DD.de Canibus immu
nitatem præſcripſiſſe, & hoc caſu nulli dubium, quod
immunitas certa iam conſtituta non tollitur per ali-
quas ſolutiones: at hoc caſu non agimus de tollēdo
immunitatem iam cōſtitutam per ſolutiones poſtea
factas. Sed dicimus, quod ex quo DD. de Canibus ſol
uerunt onera Cæſarea, præſumendū non eſt bona feu-
dalia, ſed allodialia, poſtquam feudo non conuenit
actus ſolutionis. Dico etiam, quod in propoſito nō eſt
neceſſe probare, quod longiſſimo tempore ſoluerint,
quia decretum prædictum, quod etiam immunes pro
oneribus Cæſareis ſoluerent, fuit factum tempore bel
li, & ſufficit quod ſemper ſoluerint poſt decretum. An
tequam enim conderetur, non poterant compelli ad
ſolutionem, & ſat eſt quod ſoluerint, poſtquam immu
nes potuerunt compelli. Secundo reſpondeo, quod ſi
non conſtaret eos ſoluiſſe, tamen inde nō orietur con
iectura feudalitatis, quia potuiſſent ex alia cauſa eſſe
immunes quam ratione feudi, vt per Bellon.d. conſil.
10.num.15. Reperiuntur enim bona triplicis generis,
87 nempe † allodialia regiſtrata, allodialia immunia, &
ideo non reintegrata, & bona feudalia, vt per Rol. in
conſil.82.num.35.volum.2.& ideo non ſequitur, bo-
na ſunt immunia, ergo feudalia, quia poſſūt immuni
tatem habuiſſe ex alia cauſa. Hinc Rol.d.conſil.82. nu
me.35.dicit, non eſſe bonam rationem quam adducit
teſtis dicens bona feudalia eſſe, quia non ſoluunt one
ra, quia hæc ratio non cōcludit de neceſſitate. Et quā
uis Crauet.in reſponſ.pro genero.num.434. dicat, bo
na præſumi potius immunia, & non regiſtrata ex cau
ſa feudi, quam alterius qualitatis, & id ex pluribus
deducat, tamē illæ rationes ſuſtineri minime poſſūt,
quia cum agamus, & quæramus, an hæc bona feudalia
ſint, & ad hunc effectum per agnatum deducatur im-
munitas, eſſet incertum per magis incertū probare,
& eo ſe iuuare, quod principaliter venit ad cōtrouer
ſiam. Negamus enim iſta bona fuiſſe in feudum con-
ceſſa, & conſequenter immunitatem poſſe ad cauſam
feudi referri.
Secundo dico, quod ſaltem negari non poteſt,
quin dubium ſit, an ſint immunia ex cauſa feudi, vel
ex alia, & dubia probatur interpretatio contra pro-
ducentem, vt dictum eſt.

Tertio ſi præſumeremus immunia eſſe ex cauſa
feudi, daretur plurium præſumptionum eodem tem-
pore concurſus, nempe, quod potius ex cauſa feudi,
quàm ex alia ſint immunia, & quod ex immunitate
feudalia præſumantur. Et ita reſpondetur ad regu-
lam, talia ſunt ſubiecta &c. quia procedit quando prę
88 dicata † vni ſubiecto ſoli conueniunt, ſed quãdo plu
ribus æque conuenire poſſunt, tũc ſola prædicata non
inferunt ad ſubiectum.

Declinatur & ſeptimum, quia non debet abſur-
dum, & inſolitum videri, quod caſtrum Lignani eſſet
antiquitus nudum & indotatum, nam eſt ſimplex for
tilicium, nullas penitus habens domos priuatorum,
nec ibi alij habitant præter colonos. Quinimmo vi-
demus in hac patria multa alia extare caſtra, & lo-
ca à pluribus hominibus habitata, & vbi extat vni-
uerſitas, & communitas, & tamen nulla habent præ-
dia quæ ſpectent ipſi caſtro, vel ſint feudalia, vt ſunt
loca Fraſinelli, Camanię, Roſignani, Vignalis, Terri
culæ, & ideo ſi prædicta loca quæ vndique caſtrũ inclu
dunt, ſunt indotata, mirum non erit neque alienum à
veriſimili, ſi caſtrum quoque Lignani nudum eſt &
indotatum, & ita ceſſat argumentum.

Non enim mouet, quod octauo dicebatur, proba
ri fuedalitatem per famam, quia etſi fama pluri-
mum conferat, tamen teſtes hoc caſu recepti eam
non probant, quia non deponunt concludenter. Pri
mo, quia non dicunt ſe audiuiſſe à maiori parte popu
89 li, quod tamen † eſt neceſſarium, vt famam probent.
Bart. in l. 3. §. eiuſdem. ff. de teſtibus. & in l. de minore.
§. plurim. verſi. quæro quid ſi teſtis. ff. de quæſtio. Alex.
in conſ. 17. vol. 6. & in conſ. 124. col. 1. in fin. vol. 7. Imo.
in l. hæredes palam. in prin. ff. de teſt. vbi dicit commu
nem. Curt. ſen. in conſ. 82. col. pen. Curt. iun. in l. admo
nendi. nu. 285. ff. de iur. iur. Gram. voto 34. nu. 16. Cra.
in conſ. 41. nu. 5. vbi addit Bald. Ang. Cor. & Dec. mul
ta ponit vtilia dicta Nat. in conſil. 18. num. 12. vbi alle
gat gloſſ. Innoc. & Specul. & in conſil. 473. numero 16.
Rolan. in conſ. 3. num. 54. volum. 1. Cæphal. in conſil.
65. num. 47. & ſeq. vbi adducit Ruyn. Soc. iun. & alios,
& in conſ. 225. num. 41. Secundo, quia non exprimunt
90 nomina eorum à quibus dici audierunt † quod ta-
men requiritur, vt poſſit agnoſci, an à maleuolis vel
fide dignis perſonis audiuerint. Innoc. in capit. quali
ter & quando. de accuſat. Specul. in titu. de inquiſit.
§. nunc tractemus. Bart. in d. §. tormenta. verſicu. quæ-
ro quid ſi teſtis interrogatur. Bald. in l. diffamari. C.
de ingen. & man. Saly. in l. 3. §. eiuſdem. ff. de teſtibus.
Cuman. in conſil. 77. col. 2. Fulg. in conſil. 136. colum.
3. Capel. Tholoſ. in Dec. 379. vbi addit colum. 5. ver-
ſic. quæro ſi teſtis. Ruyn. in conſil. 51. nume. 14. conſil.
52. nume. 7. & conſil. 158. num. 23. vol. 5. Gram. d. vo-
91 to 34. numero 14. Si enim facta originem haberet † à
perſonis non fide dignis, non probaret. Anch. in con-
ſil. 253. col. 2. Dec. in conſi. 575. colum. 2. Crau. in conſ.
41. numer. 1. & ſi non nominarentur perſonæ à quib.
teſtes audiuerunt, non poſſet ſciri an proceſſerit à fi-
de dignis, vt inquit Barto. in d. §. plurimum. vbi infert
non valere dictum teſtis, qui diceret ſe non recorda-
ri à quo audiuerit. Sequitur ibi Marſil. numero 43. qui
conſuluit, quod teſtis nominet aliquem, & poſtea di-
cat, audiui etiam à plurib. de quib. non recordor, nec
92 ſufficit, quod dicat audiuiſſe † ab aliquo. Deci. in con
ſil. 429. num. 19. & 20. Natt. d. conſil. 18. num. 12. con-
ſil. 473. numer. 16. & quando dicit ſe non recordari,
non probat, etiam ſi ptius dixerit ſe audiuiſſe à ma-
iori parte. Dec. in cap. 1. num. 13. verſicu. & ſi interro
gatus. de appell. Cæphal. in conſil. 66. numer. 50. Dec.
Ped. 101. num. 17. & latius Dec. 79. nume. 53. Quinim-
mo hoc caſu teſtes tenentur deponere de perſonis ſi-
de dignis, à quibus audiuerunt etiam non interroga
ti, quia hoc eſt regulare, quando deponũt de his quæ
non ſenſu corporis, ſed intellectu percipiuntur. Bart.
& Bald. in l. ſolam. C. de teſtibus. & non ſtatur arbi-
trio teſtis dicentis, quod illi ſint fide digni à quibus
ipſe audiuit: quia hoc eſſet iudicare, non teſtimoniũ
ferre. Ideo non niſi interrogatus tenetur rationẽ red
dere. Innoc. in cap. cum oportet. de accuſat. quem al-
legat Alexan. ad Bart. d. §. plurimum. & ita ſeruari di
cit Ioan. And. d. c. cum oporteat. Ang. in l. ea quidem.
C. de accuſat. Dec. in conſ. 57. num. 4. Curt. iun. in d. l.
admonendi. num. 284. Iaſ. in conſ. 2. col. 10. verſic. nec
etiam dicti teſtes. vol. 3. Gram. conſil. ciuili 59. nu. 10.
Blanc. in l. fi. nu. 312. ff. de quæſt. Marſ. d. §. plurimum.
num. 43. Natta conſ. 362. num. 9. Rol. in conſ. 3. nu. 51.
vol. 1. Cæph. in conſ. 65. num. 49.

Tertio tenentur teſtes exprimere iuſtas aliquas, &
legitimas cauſas, ex quibus populus moueri potue-
rit ad ſic credendum, alias non eſſet fama, ſed vana
vox populi, quæ non attenditur. l. decurionum. C.
de pœnis. Ita Barto. in d. §. tormenta. circa fin. Bald.
in l. proprietatis. C. de probatio. & in l. diffamari. co
lum. 1. Abba. in cap. veniens, il 1. de teſtibus. Gramm.
conſ. ciuili 59. num. 13. Rolan. d. conſil. 3. num. 60. vbi
allegat etiam Alexan. & Dec. Nat. d. conſil. 18. num.
12. in conſ. 362. num. 9. & in conſil. 473. num. 16. & in
93 ſpecie, quod fama † feudalitatis non probetur per te
ſtes qui non reddunt concludentem rationem ſui di
cti, tenuit Alexan. in conſil. 136. nume. 7. verſic. de-
bet ergo teſtis. vol. 1. vbi inquit, quod etiam non in-
terrogatus cauſam credulitatis adijcere debet, vt
quia fuerit præſens inueſtituræ, vel viderit eum tan-
quam vaſſallum rem tanquã feudalem poſſidere ſpa
cio triginta annorum, vel viderit eum tanquam vaſ-
ſallum præſtare domino iuſtum ſeruitium petenti,
& quamuis Alexan. ibi non loquatur expreſſe de fa-
ma, tamen ad probationem famæ eius dictum indu-
cit Afflict. in deciſ. 277. Gramma. deciſ. 77. num. 10.
Boſſ. in titu. de Princ. num. 253. in fine. cum igitur in
prædictis omnibus teſtes deficiant, non poteſt dici,
quod famam concludentem probent. Poſtremo, præ-
ter prædicta, plura alia requiruntur, vt teſtes famæ
probationem faciant, quæ tamen non fuerunt ſerua-
ta per illos teſtes.

Secundo reſpondeo, quod in contrarium extant
plures teſtes adducti pro Badolio, dicentes famam
publicam eſſe, quod hæc bona ſunt allodialia, qui te-
ſtes concludentes ſeu ſaltem probabiles reddũt cau
ſas ſui dicti, quia ſcilicet caſtrum Lignani nullas ha-
bet pertinentias, & nullum territorium, ſed eſt poſi-
tum intra fines aliorum locorũ, & prædia ſunt ſuper
finibus aliorum locorum: & alias fuerunt pro one-
ribus Cæſareis collectata. Et ideo ſicuti vna præſum-
ptio elidit aliam. l. diuus. ff. de reſtit. in integ. ita vna
94 probatio aliam eneruat, † vt voluit Bart. in l. admo-
nendi. ff. de iureiuran. vbi inquit, quod ſi actor pro-
bet ſemiplene & reus ſemiplene, non erit actori de-
ferendum iuramentum in ſupplementum, ſed abſol-
95 uendus erit reus: & eum ſequuntur communiter Do
ctores, vt dicit Curt. iun. ibi num. 65.

Parum quoque difficultatis inijcit nouum argu-
mentum, quod ſumitur à teſtibus deponentibus ex
auditu, quia eorum dictum tollitur ex his quæ pau-
lo ſupra retulimus in præcedentis obiecti diſſolu-
tione, nam teſtes hi non dicunt à quibus audiuerint.
Potuit enim eſſe quod ab iſtis nunc agentibus dici
audiuerint, quo caſu non probarent, quia teſtibus
96 non creditur, † quorum repelluntur authores. cap.
licet

licet ex quadam. extra de teſtibus. cap. fraternitatis. de hæret. cap. nullus. 3. quæſt. 4. Oldrad. in conſil. 69. colum. 2. poſt med. cum alijs apud Crauet. in d. conſil. 41. num. 1. vbi ſubdit, quod eſſet abſurdum, ſi credetur copiæ, id eſt his, qui abſque authore dici audiuerunt, ſi non creditur originali, id eſt authori. l. 1. ff. de fid. inſtr. cap. 1. extra eo. tit. hac ratione idem eſt dicendum, ſi dicit audiuiſſe ab aliquo teſte defectuoſo, & qui non eſſet integer teſtis, quia ſicuti ille non probaret, ita nec qui ab eo audiuerunt, & alia requiſita,
97 † vt teſtis de auditu probet, ponit Rip. in l. 1. nu. 97. ff. ſi cert. pet.

Secundo reſpondeo, quod etiam ſi teſtes concludenter deponerent, tamen non facerent talem præſumptionem, quæ onus probandi träſferat in aduerſarium, nec hoc voluit Archid. qui in contrarium allegatur, & aliud eſt facere præſumptionem, aliud verò facere præſumptionem tranſlatiuam oneris probandi, quia non omnis præſumptio transfert onus probandi in aduerſarium, ſed illa ſola quæ habetur pro plena ꝓbatione, & quæ eſt præſumptio legis. Et ideo
98 videmus, qđ & ſi teſtis inhabilis facit† præſumptionem. glo. c. 1. in ver. teſtimonium. de teſtib. in 6. glo. & Inno. in cap. cum inter. de re iud. tamen nemo dicet ex eius dicto taliter fundari intentionem partis, vt onus probandi incumbat aduerſario. Quin Archid. in loco prædicto expreſſe dicit, quod teſtes de auditu faciunt ſolum adminiculum, & hæc ſunt eius verba,
99 nec probant talia teſtimonia, ſed adminiculant† intentionem producentis, & ita egregie declarat Petr. Benint. in deciſ. Rot. Bonon. 67. nu. 8. vbi dicit ita tenuiſſe Socinum in quodam conſ. ſuper eum relato. Et ſequitur Cæphal. in conſ. 435. num. 86. & ita Archid. intelligit Rip. in l. 1. num. 88. ff. ſi cert. pet. licet dicat Curt. ſen. voluiſſe quod transferat onus probandi in aduerſarium.
100 Tertio reſpondeo, quod teſtimonium de† auditu, non etiam admittitur in antiquis, niſi cõcurrat quoque fama publica, ita declarant Hoſtien. Ioan. Andr. Abb. & Felyn. in c. licet ex quadam. de teſtibus. & ibi idem vult Aretin. in 2. not. & hanc opinionem dicit eſſe magis communem Cur. iun. in lib. 1. num. 57. ff. ſi cer. pet. vbi ponit alias limitationes ad regulã, quod admittantur teſtes de auditu.

Sed & leue eſt quod decimo dicebatur, quia illud procederet ſi dubium eſſet in cuius territorio eſſent poſita hęc pręedia, quia cenſerentur eſſe illius loci cui ſunt magis vicina. Sed de hoc non eſt controuerſia, quia certum eſt caſtrum Lignani non habere territorium, & hæc bona eſſe ſuper finibus Fraſſinelli, Camaniæ, & Roſignani, & ideo argumentum Silua. nõ facit ad propoſitum, cum agamus ſolum de eorum qualitate, quæ eſt incerta, non de ſitu qui eſt certus.

Remouetur & vndecimum fundamẽtum ſuper vniuerſalibus verbis conceſſionis loquentibus de caſtro & eius poderio cum omnibus iuribus, actionibus, iuriſdictionibus: quia reſpondeo, ꝙ in præſenti caſu licet inueſtiens vſus fuerit verbis vniuerſalibus, dum dixit, cum omnibus iuribus, actionibus, &c. tamen vniuerſalem ſermonem reſtrinxit per verba ſubſequentia, dum dixit, ſpectantibus, & pertinentibus. Hæc enim participia præſentis temporis, ſpectantibus, & pertinentibus, idem ſonant ac ſi dictum eſſet, quæ ſpectant & pertinet, quia reſoluuntur in relati-
101 uum † & verbum præſentis temporis, vt voluit glo. clemen. 1. in ver. dignitatibus. de prębendis. Ruyn. in conſ. 158. num. 8. vol. 3. & ante eum Alex. in conſ. 119. num. 5. vol. 1. & in conſ. 124. num. 8. vol. 2. & ſicuti relatiuum, quis vel qui, adiectum qualitati, quæ non
102 cõuenit cuilibet de genere,† ponitur reſtrictiue. Bartol. in l. omnes populi. in princip. & ibi Crot. numero 1. ff. de iuſt. & iur. & in l. cunctos populos. nume. 1. vbi Salycet. num. 3. & Caccialup. num. 1. C. de ſum. Trinitat. & fid. catho. & in l. ea tamẽ adiectio. ff. de leg. 3. Aretin. in §. ius autem ciuile. Inſtit. de iur. natur. gen. & ciuil. Iaſ. in l. 1. §. item acquirimus. nume. 4. ff. de acquiren. poſſeſſ. Dec. in conſil. 261. numer. 1. Ruyn. in conſ. 30. num. 6. volum. 1. & in conſil. 188. nume. 8. volum. 2. Gozad. in conſil. 26. nume. 46. & in conſil. 82. nume. 15. Bero. in conſil. 66. num. 15. vol. 2. Soc. iun. in conſil. 68. nume. 9. conſil. 104. num. 25. volum. 1. Bertran. in conſil. 184. num. 1. vol. 6. Ita etiam participium
103 reſtringit † & limitat generalem diſpoſitionem præcedentem, & ideo dixit Alexand. in conſi. 124. num. 8. volum. 2. quod compromiſſum factum de differentijs vertentibus, reſtringitur ad eas quæ pendebãt eo tempore. Et Caſtr. in conſil. 132. colum. 1. volum. 1. dicit, quod ſi teſtator mandat inter pauperes diſtribui fructus ad eum pertinentes, veniunt illi tantũmodo qui eo tempore pertinebant, & inquit Corn. in conſil. 14. colum. pen. volum. 1. quod legatum bonorum exiſtentium in domo, reſtringitur ad ea quæ tunc extabant. Et Ruyn. in conſil. 158. num. 8. vol. 3. quod ſubſtitutio facta de perſonis de iure ſuccedentibus, reſtringatur ęquè ac ſi dictum eſſet, quæ de iure ſuccedunt, & idem concludit in conſi. 174. nume. 2. vol. 2. & de participio, exiſtentibus, idem dixit Pariſ. in conſi. 21. num. 33. volum. 2. & de participio, habentes, hoc tenuit Natt. in conſ. 204. nume. 13. & de participio, perueniente, ponit Cæphal. in conſil. 436. nume. 35. Cum igitur Princeps conceſſerit non abſolute, & indiſtincte omnia iura, & actiones, ſed limitate tantum ea quæ ſpectabant, & pertinebãt caſtro, ceſſat argumentũ, quia ab vniuerſitate verborum colligitur, quia & ſi verba vniuerſalia non ſoleant reſtringi, recipiunt tamen illam
104 reſtrictionem quam diſponens † adiecit, vt probatur ex dictis Barto. in l. general. §. vxori. ff. de vſufruct. lega. vbi ſub vniuerſali legato omnium bonorum, non veniunt venalia, quando dixit omnia quæ in domo ſunt, licet circumſcripta illa adiectione ſub vniuerſali diſpoſitione venire ſoleant venalia, ſequitur Ruyn. in conſilio 20. numero 2. volum. 1. conſil. 188. nume. 11. volum. 2. & propterea cum verba vniuerſalia ſint reſtricta per illa verba, ſpectantibus, & pertinentibus, non poteſt quid cenſeri comprehẽſum, niſi probetur eo tempore id caſtro ſpectaſſe, & pertinuiſſe, quia ſubſequentia hæc verba præcedentem limitant diſpoſitionem. Et dixit Bero. in conſil. 159. nu. 38. vol. 2. quod vniuerſalia verba geminata iũcta alicui adie-
105 ctiuo, reſtringuntur ad ea, quæ ſunt ſub illo† adiectiuo comprehenſa, vt ſi dicatur, omnis homo albus, non omnis homo includitur, ſed illi ſoli q̃ ſunt albi. Idem dicit in conſil. 20. num. 15. volum. 3. vbi vult, quod verbum, omnia, reſtringatur per adiunctum ad quod refertur. Et inquit Oldrad. in conſil. 148. nume. 7. quod nullum eſt verbum tam vniuerſale, quod nõ reſtringatur ratione circunſtantiarum. Sequitur alios addens Neuiz. in conſil. 40. num. 12. & dicit Crauet. in conſil. 144. num. 5. in fin. quod & ſi diſpoſitio teſtatoris facta de tota hæreditate ſit plenaria, tamen ſi dictum ſit, de tota hæreditate ſua, erit reſtringẽda ad ſuam, non extendenda ad alienam. Et ideo non obſtant Bald. & alij ſupra relati in contrarium, quia loquitur quando verba ſunt vniuerſalia, & non reſtricta ex aliqua adiectione.

Duodecimum quoque fundamentum, & ſi validiſſimum videatur, non tamen nocet, quia recognitio prædicta, quæ facta dicitur de anno 1554. non

continet nomẽ eius qui illam fecerit,& quamuis ſcri-
ptura loquatur de D. Auguſt. tamen nõ apparet, quod
ab eo vel alio eius nomine fuerit producta; & ideo ſu
per ea fieri non poteſt aliquod fundamentum.
Secundo reſpondeo, quod etiamſi dicta ſcriptu-
ra,& recognitio legeretur producta per Do. Auguſti-
num, tamen neque ei, neque ſucceſſoribus ſuis noce
ret, quia aut dicimus, quod illa recognitio facta fuit
ad inducendum & conſtituendum feudum de nouo,
id eſt ad effectum, vt bona recognita fierent de allo-
dialibus feudalia, & tunc non valuit; quia vt res allo
106 dialis fiat feudalis, requiritur † inueſtitura, qui mo
dus non fuit ſeruatus, vt per Oldra. in conſil. 133. nu-
mero 4. & non fit nec conſtituitur feudum per reco-
gnitionem, niſi dicatur & appareat, quod quis ſciens
rem eſſe ſuam, eam in feudum à domino recognoſcit,
107 quia videtur illam domino donaſſe,& † breui manu
in feudum recepiſſe. Bartol. in l. ſi aliquam rem. co-
lum. 2. verſicu. quidam nobilis. ff. de acquir. poſſ. & ſe-
quuntur alij ibi, vt dicit Rip. numer. 25. Alexand. in
conſil. 69. numer. 6. volum. 5. Guid. Pap. in deciſ. 272.
num. 2. verſicu. ſi autem perſona. & ante eum Angel.
in l. qui rem propriam. C. de locat. Si enim non tan-
quam propriam, ſed tanquam domini recognoſcat,
108 non valet † actus. Comen. in conſil. 165. Alexand. in
conſil. 9. num. 11. & ſeq. volum. 5. Aret. in conſil. 14. nu
me. 8. prope finem. Dec. in conſ. 564. num. 6. Curt. iun.
in conſil. 17. num. 9. Ruyn. in conſil. 40. nume. 12. con-
ſil. 155. nume. 6. vol. 1. Alciat. in tract. præſumpt. reg. 3.
præſumpt. 21. num. 12. Rol. in conſ. 65. & in conſil. 32.
num. 49. vol. 4. adde Alciat. in conſ. 160. num. 26. in fi.
Natt. in conſ. 659. nume. 10. Menoch. in conſil. 1. num.
87. & ſeq. Nec dicatur iſta procedere, quando conſtat
rem fuiſſe recognoſcentis, quia alias præſumeretur
109 illius † eſſe cui recognoſcitur, ſecundum Bartol. in
l. cum falſa. C. de iur. & facti ignoran. cum alijs mul-
tis apud Alciat. d. reg. 3. præſumpt. 21. in fin. & in con
ſil. 12. numer. 3. quia in præſenti facto notiſſimum eſt,
quod hæc bona erant Do. Auguſtini, & ab eo longiſſi-
mo tempore pro ſuis poſſeſſa, ita vt non liceat eius
dominium in dubium reuocare. Aut verò dicimus il-
lam recognitionem factam fuiſſe, nõ ad inducendum
nouum feudum, ſed ad probandum iam dudum con-
ſtitutum, quod verius eſt, tamen quia recognoſcen-
110 tes † non intendunt nouum feudum conſtituere vel
ſuſcipere, ſed iam conceſſum recognoſcere, ne inci-
dant in caducitatem, vt inquit Natt. in conſilio 634.
numero 11. tum etiam, quia cum illa recognitio fie-
ret vigore proclamatis, quod poſsidentes bona feu-
dalia tenerentur illa recognoſcere, & tale proclama
loqueretur ſolum de feudis iam conſtitutis, non au-
tem de nouo conſtituendis, intelligi debet & inter-
pretari recognitio ſecundum terminos proclama-
tis, & vt conueniat proclamati, & ita vt loquatur de
feudis iam inductis, argumento §. præterea. Inſtitu.
111 de inut. ſtipulat. vbi reſponſio † interpetatur ſecun-
dum interrogationem. l. ſi defenſor. §. qui interroga-
tus. ff. de interrogat. actio. capit. inter dilectos. §. cæte
rum. de fid. inſtru. Barto. & alij in l. 1. §. ſi quis ſimplici
ter. ff. de verbor. oblig. & hoc caſu licet recognitio in
112 ducat probationem, † vt dicimus de confeſsione ex
traiudiciali, quæ non inducit obligationem, ſed fa-
cit probationẽ debiti. l. Publia Mæuia. §. fin. ff. depoſi.
Guid. Pap. qui ita arguit in Deciſ. 272. numero 3. di-
cens ſe pluries conſuluiſſe, & obtinuiſſe, & quod ita
ſeruat ſtylus, & conſuetudo curiarum, & quod ſuo
tempore latæ fuerunt vltra centum ſententiæ, in qui-
bus iudicatum fuit per ſolam recognitionem. Ta-
men hoc locum habet, quando talis recognitio con-
113 tinet cauſam, alias † ſi ſit nuda, & ſine cauſa, eſt ineſ-
ficax, & nihil probat. l. 1. C. de apoc. publ. lib. 10. & in
ſpecie ita tenet Oldr. in conſ. 133. nu. 6. vbi loquitur
de recognitione quæ fit ad probandum feudum iam
conſtitutum. Alexan. in conſil. 9. num. 12. verſ. aut di-
ctus Iul. vol. 5. vbi dicit talem confeſſionem præſumi
erroneam, quando non continet cauſam, poſtquam
velit quis ius ſibi competens in alium transferre, &
adducit in ſimili quod dicitur de promiſſione facta
ſine cauſa, quæ in dubio præſumitur per errorẽ ema-
nata. l. 2. §. circa. ff. de doli except. ſeq. Rol. in conſ. 32.
nu. 50. volum. 4. qui tamen duo non meminerunt de
Oldrad. Nihil enim aliud eſt recognitio, quam con-
feſſio, quod res ſit feudalis. Confeſſio autem non pro
114 bat † nec nocet, niſi cõtineat cauſam. l. cum de inde
bito. §. fin. ibi, ſin autem cautio. ff. de probar. glo. fin. in
in l. 1. ff. de interrog. actio. Guid. Pap. quæſt. 179. nu. 2.
Ruyn. in conſil. 145. num. 1. volum. 4. Marſ. in rubr. C.
de probat. num. 77. & in l. 1. §. præterea. num. 59. ff. de
quæſt. vbi inquit, quod cauſa debet eſſe certa, & intel
ligibilis, non autem obſcura. Ex quo igitur dicta re-
cognitio eſt indiſcreta & nullam cauſam continet,
non eſt obligatoria, nec recognoſcenti nocet, aut cau
ſam habentibus ab eo.
Tertio dico, quod iſta recognitio nũquam fuit per
dominos agentes pro Ducali Camera acceptata, &
ideo non nocet, vt concludit Alci. in conſ. 12. num. 4.
Mouetur, quia recognitio eſt confeſſio, & ideo debet
115 acceptari, vt † noceat confitenti, & cõcurrere debet
ſimultaneus conſenſus. Cyn. in l. vnica. in 9. q. vbi Sa-
lyc. in 15. oppoſ. C. de confeſ.
Quinto reſpondeo, quod huiuſmodi recognitio-
nes probant tantum ad fauorem eius cui factæ fue-
runt, non autem aliorum, vt dicunt Caſtren. Aretin.
& Rip. in l. ſi rem aliquam. ff. de acq. poſſ. & ita tenet
116 † in terminis Alciat. in conſ. 178. num. 2. quia ſecun
dum eum ſolent nobiles allodialia à Principibus in
feudum recognoſcere, non quod velint ſibi præiudi-
cium inferre, ſed vt titulo vtiliori ſe tueantur, quo-
tiens opus fuerit. Et facit etiam ſecundum eum, quia
confeſſio facta in vna cauſa inter aliquas perſonas,
117 nõ probat nec fidem † facit in alia cauſa inter alias
perſonas, tanquam res inter alios acta. Ioan. And. in
cap. per inquiſitionem. de elect. Doctor. in l. 2. C. de
edend. & præter eum, quod confeſſio facta, non no-
ceat, quo ad alios quibus facta non fuit, voluit Ioan.
Andr. ad Spec. in tit. de oblig. §. fin. nu. 7. in verſic. in-
debitum. vbi quod confeſſio eius qui cum iuramen-
to aſſeruit ſe non eſſe filium talis, ſibi non præiudi-
cet, niſi quo ad eum cui fuit confeſſus. Sequitur Nat.
in conſ. 94. nu. 7. & quòd confeſſio non noceat quo ad
alios tenet Rot. Deciſ. 2. in fin. tit. de confeſſ. in deciſ.
collectis per Biſigna.
Quinto, contra dictam recognitionem fuit ſemel
per Excellen. Senatum iudicatum in cauſa D. Marga
ritæ Syluæ,& in cauſa etiam quam habebat D. Augu-
ſtinus cum prædictis vniuerſitatibus Camaniȩ, Fraſ-
118 ſinelli,& Roſignani,& ea non obſtante † fuit cõdem
natus ad ſolutionem onerum, & propterea non no-
119 cet confitenti nec alijs, vt de confeſſione † contra
quam fuit in iudicio pronunciatum, dicit glo. fin. in
Auth. Item poſſeſſor. C. qui pot. in pign. hab. Barto. in
l. Papinianus. §. ſed nec impuberis. num. 1. ff. de inoffi.
teſtam. vbi allegat l. Aurelius. §. fin. ff. de libe. leg. Bal.
in Auth. Nouo iure. in fin. C. de pę. iud. qui mal. iud.
vbi inquit, quod confeſſio quæ non eſt ſortita effe-
ctum, non nocet confitenti, & ante omnes hoc vo-
luit Innocen. in cap. mulier. de iureiuran. vbi inquit,
licere cuique venire contra propriam confeſſionem

contra

contra quam fuit iudicatum. Marſil. in ſing. 257. Rol. conſil. 31. nu. 23. vol. 3. Et faciunt, quæ dicunt Doctor. circa actum impugnatum, vt quis poſſit ex eo ſe fundare, quando pronunciatum fuit contra eius impugnationem.

Poſtremo huiuſmodi recognitiones numquam adeo probant, quin cõtrarium probari poſſit, quia hoc caſu probando contrarium, videntur per errorem fa
120 ctæ, qui error † admittitur etiam in proprio facto, quando agimus de damno vitando, ſecundum glo. in l. cum de indebito, vbi Bar. ff. de prob. Dec. in conſ. 63.
121 col. 3. in fin, & ita † tenet Bald. in l. non iccirco. C. de iur. & fact. ignor. vbi inquit, quod ſoluens cenſum tanquam de re emphyteutica, ſibi non præiudicat ſi põt edocere rem eſſe liberam. ſeq. Iacob. in ſua inueſt. in verſ. dictique vaſſalli promiſerunt non recognoſcere. nu. 21. alios plures addit Menoc. in conſil. 1. nu. 87. & dicit Rip. in d. l. ſi rem aliquam. nu. 39. in fi. quod recognoſcens rem in feudum, vel aliter, auditur volẽs probare contrarium, & dicit Card. in clemen. vnica. §. fin. in 15. not. de iureiurã, quod recognitio non facit eſſe feudalia ea, quæ conſtat eſſe allodialia, quia confeſſio nõ inducit diſpoſitionẽ. l. traditionib. C. de pact. eum refert, & ſequitur Brun. in d. conſ. 127. col. 20. ver. item prædicta, vbi dicit non obſtantibus recognitionibus probari poſſe, quod bona allodialia ſint. & dicit Ioã. And. ad Spec. in titulo de locato. §. nunc aliqua. nume. 77. poſt Gul. Cun. in l. cum falſ. C. de iur. & fact. ignor. quod ſi vaſſallus per errorem conſignauit pro feudo proprium prædium, quod erat allodiale, ſibi non præiudicat, ſed edocto errore, reuocare poteſt conſignationem. Sequitur Par. de Put. in tractat. de reintegra. feud. cap. 129. numer. 3. vbi allegat Bald. alibi dicere, quod error præſumitur, ſi liquet de proprietate ſua, & alios adducit. Et dicit Bald. in cap. 1. §. final. colum. pen. verſic. quæro quis. de feud. guarc. quod ſi per errorem quis in feudum guardiæ, vel caſtaldiæ, rectum feudum recognoſcat, ſibi non præiudicat. Dec. in conſil. 468. num. 27. Boſſ. titul. de Principe. num. 250. Roland. in conſil. 1. nu. 65. volum. 4. In propoſito autem, quod hæc bona allodialia eſſent, probatur ex pluribus coniecturis, & præſumptionibus, quæ in contrarium fuerunt ſupra adductæ in principio huius partis, & ante dictum annum 1554. nunquam facta fuit aliqua ſimilis recognitio, & inueſtituræ antea ſuſceptæ ſunt omnes generales, & ſe referunt ad primam, quæ nihil certi confert.

Et per hæc colligitur reſponſio ad id, quod conſiderat Crauett. in contrarium citatus, dum dicit, quod hæres vaſſalli recognoſcentis, quin etiam ſingularis eius ſucceſſor, non poſſunt impugnare confeſſionem authoris, nam procedunt, quando confeſſio cauſam continet, & ita eſt legitima, & quando non emanauit per errorem, & quando fuit acceptata. Vlterius non procedunt, quando talis eſt confeſſio, cui ipſemet confitens potuiſſet contrauenire, vt quia eſt erronea, quia non acceptata, & quia ad fauorem vnius tantum prolata.

Vltimum quoque non obſtat, quia & ſi in prima inſtantia declaratum fuerit, aliqua bona ex petitis per D. Margaritam eſſe feudalia, tamen in inſtantia ſuccedanea idem Senatus contrarium cenſuit, & exequutionem commiſit in illis bonis, & ideo retorquetur argumentum contra ipſos DD. de Canibus.

Remanet igitur clara concluſio ad fauorem Dom. Benedicti Badolij, quod hæc bona allodialia ſint, & quatenus res dici poſſet dubia, eſſet nihilominus pro
122 eo pronunciandum, qui † eſt reus. l. fauorabiliores. ff. de regul. iur. Et quando probationes ſunt pares, tunc fauendum eſt reo. cap. ex literis. de proba. Dec. in l. qui accuſare. num. 16. C. de eden. late Menoch. de arbit. iud. caſu 98. per totum, quia ſufficit reo, quod dubiam reddat intentionem actoris, vt dicit Bald. in conſil. 79. num. 7. vol. 2. Crau. in conſil. 6. nu. 127. in præſenti autem caſu negari non poteſt, quin incerta, & dubia ſit agentium intentio: nam etſi daremus millies, quod Caſtrum Lignani aliqua haberet prædia ſibi ſpectantia, & pertinentia, tamen ex hoc non infertur, quod illa ſint illa, quæ ad id ſpectabant, quia poſſunt forte alia eſſe, & ſi aliqua ex iſtis ad caſtrum pertinebant, non tamen ſequitur, quod omnia hæc pertinerent. Et hæc ſola dubietas, & incertitudo deberet agentes excludere, per ea, quæ ponit Iacob. in rubr. ff. de rei vend. num. 23. verſ. item quæro. vbi ait, quod qui petit fundum feudalem permixtum cum al
123 lodiali, ſuccumbit, † niſi ſciat clarum reddere, & ſeparare id, quod eſt feudale ab allodiali, ſequitur Boſ. in tit. de Princ. num. 247. Rolan. in conſ. 82. num. 17. vol. 2. quæ ſi vera ſunt, quando conſtat rem eſſe pro parte feudalem, multo magis locum ſibi vendicabũt vbi dubium eſt, an extet aliqua pars, quæ feudalis ſit, vt in caſu noſtro, & ſane id vnum reddidit me ſemper ancipitem in his caſibus quibus agitur de feudalitate bonorum, quia etiam ſi ex coniecturis conſtare poſſit caſtrum habuiſſe aliqua bona feudalia, tamen non poterit ex hoc certum fieri iudicium, quod omnia bona, quæ vaſſallus poſſidet, ſint feudalia, puta potuerunt pro parte fuiſſe ab authoribus empta in allodium. Et videmus quotidie, patres familias omni ſtudio curare, vt corpora poſſeſſionum augeant, eis addendo, & contigua prædia, vel ex emptione, vel ex permutatione comparando. Ita vt non poſſit ex eo, quod hunc eſt, inferri ad id, quod erat centum annis iam elapſis. Et vbi dubium eſt, an actor ius foueat, non poteſt reus condemnari, ſed abſolui ex rationibus prædictis.

SVMMARIVM.

1 *Locationis contractus perficitur conſenſu.*
2 *Contractus, qui conſenſu contrahuntur, diſſenſu reſoluuntur.*
3 *Acceptare quis poteſt id, quod impugnauit, poſtquam abſtinet ab impugnatione.*
4 *Negans poteſt ſe fundare ſuper eo, quod negauit, quando reuocauit negationem.*
5 *Mutatio voluntatis non præſumitur.*
6 *Venalem ſubhaſta ſi quis rem ſuam expoſuit, præſumitur perſeuerare donec reuocat per edictum.*
7 *Interuallum non vitiat in contractibus, qui fiunt per nuncium, vel epiſtolam.*
8 *Reuocari non poteſt actus poſtquam fuit à parte acceptatus.*
9 *Negatio non poteſt reuocari poſtquam fuit acceptata.*
10 *Renunciatio acceptata habet vim pacti, & tollit ius quæſitum ex contractu.*
11 *Renunciatio facta in iudicio, habet vim pacti, & tollit ius partis.*
12 *Renunciatio facta in ſcriptis, habet vim pacti.*
13 *Confeſſio facta in ſcriptis plene probat.*
14 *Renunciatio ſimplex non tollit ius, quod competit, non ſolum ſpe, ſed re.*
15 *Renunciatio iuris, quod competit, impugnari poteſt ab ipſomet renunciante.*
16 *Nullum quod eſt, non poteſt aliquem iuris effectum producere.*
17 *Diſtrahere eſt quodammodo contrahere.*
18 *Diſtractus eandem requirit ſolemnitatem, quæ requiritur in contractu.*

19 *Forum quis ſortitur in loco diſtractus, ſicut in loco contractus.*

20 *Contractus reſciſſio ibi peti poteſt, vbi contractus fuit celebratus.*

21 *Conſenſus ſimultaneus requiritur in diſſoluendo contractum.*

22 *Interuallum temporis in præſtando conſenſum, vitiat contractum celebrandum, vbi infertur ad plura.*

23 *Contractus ſubſtantia non debet pendere à voluntate alterius partis.*

24 *L. in vendentis. C. de contrahend. empt. habet locum in locatione.*

25 *Contractus iam imperfectus re non integra, non diſſoluitur ſolo partium diſſenſu, ſed actus retro ſimilis requiritur, & quando res dicatur integra. & ibi infertur ad plura.*

26 *Solemnitas, quæ non ex neceſſitate, ſed ex voluntate fuit ſeruata in contractu, non requiritur in eius diſſolutione. & ibi quomodo hoc intelligatur.*

27 *Contractus reſolutio fit per quandam pœnitentiam.*

28 *Pœnitentiæ non eſt locus, vbi res non eſt integra.*

29 *Acceptare nemo poteſt, quod ſemel impugnauit, vbi infertur ad alia.*

30 *Acceptare nemo poteſt, quod impugnauit, ſi id ab eius voluntate pendebat.*

31 *Recipiens pecuniam ex aliquo contractu, non cenſetur illum approbare, ſi ſemel impugnauerat.*

32 *Iuramentum oblatum, qui ſemel recuſauit, non admittitur, ſi mox velit iurare.*

33 *Conſenſus ſimultaneus quomodo dicatur.*

34 *Medium impertinens impedit extrema coniungi.*

35 *Paria ſunt non fieri, vel nulliter fieri.*

36 *Renunciatio non acceptata non nocet.*

37 *Impedimenta plura vbi obſtant, vno ſublato remanent alia.*

38 *Mutatio voluntatis præſumitur mutato rerum ſtatu.*

39 *Mandatum cenſetur reuocatum mutatis moribus procuratoris.*

40 *Renunciatio litis poteſt reuocari antequam pars acceptauerit.*

41 *Priuatio præſupponit habitum.*

42 *Actus ſequens tollit primum ſibi contrarium.*

43 *Proteſtatio faciens actum proteſtationi contrarium, cenſetur à proteſtatione recedere.*

44 *Petens pretium cenſetur renunciare reſolutioni contractus.*

45 *Recipiens implementum contractus, cenſetur remittere pœnas incurſas.*

46 *Scriptura hominis non ſemper loquitur, ſed bene ſcriptura legis.*

47 *Scriptura hominis non ſemper loquitur, quando intercedit pœnitentia.*

48 *Scribens non obligatur, ſi decedat antequam epiſtola peruenerit ad eum cui mittitur, & idem eſt in nuncio.*

49 *Declaratio voluntatis fieri poteſt parte abſente.*

50 *Proteſtatio declaratoria animi non requirit præſentiam partis.*

51 *Glo. in l. 1. ff. de contrab. empt. reprobatur communiter.*

52 *Reuocatio nuncij, vel epiſtolæ, non eſt intimanda ei, cum quo quis eſt contracturus.*

53 *Renunciatio, vt valeat in vim pacti, interuenire debent ea omnia, quæ ſunt neceſſaria ad validitatem pacti.*

54 *Laudum latum vltra contenta in compromiſſo, ſuſtinetur in vim pacti, quando fuit emologatum à partibus.*

55 *Laudo lato vltra contenta in compromiſſo, & emologato à partibus, obſtant ea omnia, quæ obſtant pacto.*

56 *Laudum, vt ſuſtineatur in vim pacti, debet partium conſenſus interuenire in forma contractus.*

57 *Renunciatio facta in iudicio non prodeſt abſenti, nec vim habet pacti, niſi iudex acceptet.*

CONSILIVM CXXXVI.

SVBORTA peſte in Mediolanenſi ciuitate, emanarunt edicta ab Illuſtriſſimo Do. Vincentio Gonzaga generali gubernatore Ducatus Montisferrati, ne quis auderet ad loca Mediolanenſis dicionis accedere, vel inde in hunc ſtatũ venire, vel merces importare. Hoc ordine exiſtimans D. Oliuerius Peregus conductor generalis Daciti Montisferrati ſibi impedimentũ præſtari in exactione vectigalis, proteſtatur cõtra Camerã Ducalem à qua conduxerat, & in eadẽ cedula renunciat cõductioni. Procurator fiſci aſſignatus ad opponendũ, dicit iuſtũ fuiſſe impedimentũ, & non cauſare reſciſſionẽ contractus, & nõ poſſe eũ cõductioni renunciare, & ſe nolle renunciationi factæ cõſentire. Inſtetit deinde conductor ſibi remitti penſionẽ ob peſtẽ, & impedimenta prædicta. Deuentũq; eſt ad cõpoſitionẽ, quæ tñ̄ facta fuit ſub cõditione, ſi Sereniſs. D. Duci placeret. Dum vero expectaretur aſſenſus à Duce, Procurator fiſci acceptat renunciationẽ factã à cõductore, & Inſtat illi inhiberi, ne de cætero ſe ingerat in exactione. Contradicit conductor. Fuit quæſitũ q̃d iuris? Et quãuis mei ſit muneris fiſci partes tueri, & defendere, id tñ̄ eatenus mihi munus incumbit, dum ne veritas offendatur, cuius eſt Princeps obſeruantiſſimus. Eo vero mihi liberius ſup hoc facto diſſerere licebit, qñ iuſſus acceſſit Senatus Eccell. vt quid ſentiã ſecundum veritatẽ, in medium proferã. Videtur igitur iuſtiorem eſſe cauſam Cameræ Ducalis. Con-
1 tractus enim locationis † ex his eſt, qui ſolo perficiun
tur conſenſu. Inſtit. de obl. ex conſenſu. in princ. l. con
2 ſenſu. ff. de act. & obli. ſolo ergo contrario † conſenſu
diſſolui põt, arg. l. nihil tam naturale. ff. de reg. iur. &
dicit tex. in l. prout quiſque. ff. de ſolu. quod ita ſoluitur contractus, prout eſt in eſſe productus, vt ſi verbis eſt celebratus, verbis diſſoluatur. In præſenti aũt facto concurrit vtriuſque partis conſenſus, id eſt conductoris, qui conductioni renunciauit, & locatoris, qui renunciationem acceptauit. Nihil itaque impedire dẽt, quominus à contractu diſceſſum videatur. l. ab emptio. ff. de pact. Et non obſtat, quod Camera non potuerit renunciationẽ conductoris acceptare, ex quo primo eam impugnauerat. c. ex eo. de reg. iu. in 6. quia reſpondetur, quod poteſt impugnatam ſe-
3 mel renunciationem acceptare, qñ abſtinet † ab im-
pugnatione. Inno. in c. cum olim. nu. 4. ver. ſi aũt ante. de cenſibus. vbi dicit, licere cuique fundare ſe ſuper eo, quod impugnauit, dum tamen ante ſententiam deſiſtat ab impugnatione. Sequitur ibi Butr. col. 8. ver. quinta cauſa. Bar. in l. poſt legatũ. col. 6. ver. quandoque quis impugnat. ff. de his quibus vt indig. Are. in c. præſentium. col. fi. de teſtibus. Imo. in c. capitulũ. col. 11. limit. 4 de reſcrip. Fel. in c. ex parte, il 2. col. 3. eod. tit. facit, quod dicimus de negante, qui & ſi fundare ſe non poſſit ſuper eo, quod negauit, tamen fal
4 lit, quando negationem † reuocauit. Barto. d. l. poſt le
gatum. Bal. in l. edita. C. de eden. Ang. Alexan. Socin. Fel. Hercula. & alij relati per Gabr. com. opin. lib. 6. tit. de reg. iur. concl. 1. nu. 13.

Nec dicatur, quod ſtante impugnatione primo loco facta per fiſcum, non potuit poſtea per eum acceptari renunciatio; niſi nouus acceſſiſſet conſenſus conductoris, attento, quod primus euanuerat per improbationem, & contradictionem fiſci. Quia adhoc reſpondeo, quod ex quo renunciatio cõductoris fuit in ſcriptis facta, & ſcripta ſemper manent, ſatis dicitur conductor conſentire, donec non reuocat ſcripturam

5 ram exhibitam. Non enim præſumitur † voluntatis mutatio, ſed præſumitur quis durare in ea voluntate in qua ſemel fuit. l. eum qui voluntatem. ff. de probat. l. cum hic ſtatus. in prin. ff. de donat. inter vir. & vxor. c. maiores. de baptiſmo. Rom. in conſ. 295. nu. 7. Et ꝓ hoc facit quod voluit Bar. in l. licitatio. in prin. ff. de publ. vbi loquendo de venditionibus, quæ fiunt ſub haſta, dicit, quod ſufficit aliquem rem ſuam exponere venalem, & proponere edictū quod compareat quicunque voluerit emere: nam ſemper perſeuerare
6 † præſumitur vendentis voluntas, niſi ita publice reuocet edictū, ſicuti publice mercatum facit. & ſequūtur omnes in d. §. qui præſens, & dicit Iaſ. in l. 1. §. qui præſens. num. 3. ff. de verbo. oblig. impugnando Petr. Cyn. Imo quod per interuallum non cenſetur quis à priori voluntate recedere, & ideo toleratur interual-
7 lum, quando per † nuncium vel epiſtolam cōtrahitur. Inſtit. de oblig. quæ ex conſen. in fin. & l. 1. in fin. ff. de contrah. emp. Crot. d. §. qui præſens. num. 10. & 13. vbi dicit, quod interrogans videtur cōtinuare in eadem voluntate. & facit tex. in c. licet. de procura. in 6. declarat Iaſ. in l. 3. §. fi. nu. 10. ff. de iureiu. Et quamuis dicatur conductorem reuocaſſe renunciationem cōductionis, tamē id non obeſt fiſco, nam aut intelligimus de reuocatione expreſſa quæ fuit facta per ſcripturā fiſco intimatam, & ea nihil valet, quia fiſcus ante acceptauerat renunciationem, & per acceptationem fuit fiſco ius quæſitum. Et acceptatio impedit, ne re-
8 uocari † poſſit quod fuit ab aduerſario acceptatum. Bald. in l. Gallus. §. quidam recte. ff. de libe. & poſthu. Barba. c. cū ſi. col. 6. de ſucceſſ. ab inteſt. Dec. in l. poſtquam liti. num. 8. C. de pact. videtur enim perfectus quaſi contractus, quando in iudicio pars aliquid dixit, quod aduerſarius acceptauit; & ideo non licet recedere. Rom. in l. 1. §. ſi quis ſimpliciter. num. 13. ff. de verbo. oblig. vbi dicit, quod negatio non poteſt reuo-
9 cari † per negantem, poſtquam fuit acceptata. Sequitur ibi Arct. in fin. & Alci. num. 32. Fran. in c. fi. col. 3. ver. & aduerte. de iureiur. in 6. Corne. conſ. 175. circa fi. vol. 4. vbi vult, quod confeſſio ſemel impugnata, nō poſſit acceptari, quando confitens prius acceptaſſet impugnationem. Sequitur Crau. de antiq. temp. in 1. par. ſect. incip. viſo de verbi. num. 55. in fi. Aut intelligimus de tacita reuocatione facta per cōductorem, & tunc reſpondetur, quod de ea non conſtat legitimè, & vbi conſtaret, non officit fiſco, quia ei non fuit intimata. Id quod erat omnino neceſſarium, per id quod voluit Bart. d. l. licitatio. in prin. vbi ad hoc, vt qui rem venalem expoſuit, non teneatur erga licitatores, reuocando expoſitionem, & edicta, neceſſe eſt qđ ita publice edicta reuocet, vbi publice fecit mercatum. Et facit etiam quod voluit glo. fin. in l. 1. ff. de contrahen. empt. vbi dicit, quod qui ad contrahendū tranſmittit nuncium vel epiſtolam, licet voluntatem mutet antequam nuncius contrahat, vel epiſtola præſentetur, tamen contractus erit validus.

Poſtremo non obſtat, quod renunciatio ſimplex facta per conductorem, non ſufficiat ad tollendum ius conductori quæſitum ex contractu, ſecundū Bart. & alios in l. 1. C. de pact. quia reſpondeo, hoc procedere, quando nō eſt renunciatio acceptata, ſed quando fuit acceptata, ſuſtinetur in vim pacti; & ſicuti ius
10 quæſitum ex contractu tollitur † per pactum, ita tolli poteſt per renunciationem acceptatam, quæ pacti vires habet. l. tale pactum. in princ. ff. de pact. Bart. d. l. 1. num. 4. vbi fortius loquitur in renunciatione iuris de futuro, ſequitur ibi Ange. col. fin. & admittunt omnes. Reſpondetur ſecundo, quod nō habet locum, quando renūciatio facta eſt in iudicio, quia tunc no-
11 cet propter iudicis præſentiam † & iudicij calorem. gl. in l. 1. ff. de cur. bon. dau. Bar. in d. l. 1. C. de pact. vbi Ang. col. fi. Iaſ. nu. 15. qui dicit omnes ita tenere. Cur. ſen. nu. 23. & ſeq. Dec. nu. 26. & 31. Cur. iun. num. 38. & ſeq. Goza. nu. 7. Rip. nu. 13. & 16. Zucar. latè num. 134. & 145. Cagno. nu. 58. 69. & 73. Limitatur tertio, quando renunciatio facta eſt in ſcriptis, eo enim caſu quia ſcriptura ſemper loquitur, ſuſtinetur renunciatio in
12 † vim pacti. Ita Rip. in d. l. 1. nume. 19. Idem enim eſt, ac ſi eſſet facta renūciatio pręſente parte. Et facit pro hoc, quia etſi confeſſio abſente parte emanata nō pro-
13 bet plene, tamen fallit, quando facta † eſt in ſcriptura. l. deſiderium. vbi Bal. C. de poſſ. Bar. in l. admonendi. ff. de iureiur. Crem. ſingu. 105. Marſil. in rubr. C. de prob. nu. 105. hæc autem omnia concurrunt in præſenti caſu, quia fiſcus acceptauit renunciationem, & facta fuit renunciatio in ſcriptis & in iudicio.

Contrariam tamen opinionem magis veram exiſtimo, & teneo non fuiſſe reſolutum contractum conductionis, qui fuit cum camera celebratus, nec ab eo Cameræ recedere licere, D. enim Oliuerius non ſolū ſpe, ſed etiam re habebat ius & facultatem exigendi vectigal generale, & quando ius, re, & ſpe alicui competit, non poteſt ſimplici & nuda renunciatione tolli,
14 ſed requiritur † pactum factum præſente parte, quia alteri per alterum non acquiritur. l. ſtipulatio iſta. §. alteri. ff. de verbor. oblig. Ita tenet Bart. in l. 1. num. 4. verſic. ſi vero nobis competunt. C. de pactis. ſequitur Ang. ibi circa finem, verſic. circa quod dic. Alexan. nu. 5. in fin. Dec. nu. 23. vbi dicit, quod ſicuti duorum conſenſu contracta fuit obligatio, ita & tolli debet. Cur. iun. num. 28. Zucard. num. 127. Rip. numer. 21. qui allegat l. nihil tam naturale. ff. de reg. iur. & hanc dicit communem Cagnol. d. l. 1. num. 67. Renunciatio enim vnius tantum continet conſenſum, vt dicit gl. magna in d. l. 1. & vbi non habet promiſſionem annexam, non obligat, & renunciatio ſi proprie loquamur, non eſt pactio, ſed potius priuatio quædam, vt inquit Bald. l. iubemus. colum. 1. C. ad Vellcian. & prædictam opinionem, quod eius quæſitum ex pacto tolli non poſſit ſimplici renunciatione, tenuit Ange. in l. poſtquam liti. colum. 2. verſic. ſed iſtud. C. de pact. Barbat. conſil. 47. num. 11. volum. 2. vbi allegat illud Ariſt. de gener. & corrup. ea quæ ſunt principia generandi, ſunt etiā principia corrumpendi. Et ideo ſicuti vt inducatur ius ex pacto, requiritur duorum conſenſus, ita debet interuenire, vt illud ius tollatur. In propoſito autem caſu nulla interuenit pactio, nulla ſtipulatio, & proinde ſimplex illa renunciatio non poteſt conductori nocere, nec inducere reſolutionem contractus iam perfecti, & cum ſit nulla, poteſt ipſemet renuncians
15 † eam impugnare. l. poſt mortem. ff. de adopt. Ita concludit Rip. d. l. 1. num. 15. quia quod nullum eſt, nul-
16 lum debet producere † iuris effectum, arg. l. eius qui in prouincia. ff. ſi cert. pet. & non præſtat impedimentum, quod de iure effectum non ſortitur. cap. cum præſtat. de reg. iur. in 6.

Secundo, vbi etiam vtriuſque partis conſenſus conueniret, adhuc non poſſet reſcindi locatio iam perfecta, quia non ſufficit ſimpliciter conſenſus, ſed debet eodem tempore adhiberi, & eſſe ſimultaneus. Nam videmus, quod cōtemporaneus requiritur conſenſus in contrahendo. l. 1. ff. de pact. Ideo debet eodem modo concurrere in diſtrahendo. d. l. nihil tam naturale. ff. de reg. iur. diſtrahere enim eſt quodāmo-
17 do † contrahere, vt inquit Ang. in conſil. 54. nume. 4. & ſolemnitas neceſſaria in contractu requiritur etiā
18 in † diſtractu. Bar. in l. & ideo. ff. de cond. furt. Dec. & Cagno. d. l. nihil tam naturale. vbi inferunt ad plura.

Euerar.

Euerar.in ſua centur. loco 19. Deciſ. Pedemont. 53.
num.10. & ſicuti forum quis ſortitur in loco contra-
19 ctus,† ita & in loco vbi diſtraxit. Ange. in l. Pompo
nius.§.præterea.in fi.ff.de acq. poſſeſſ.vbi Alex. nu.4.
dicit cõem., & agi non poteſt pro reſciſſione contra-
20 ctus in loco vbi partes †contraxerunt .leg.in contra-
ctibus.§.in oĩ.C.de non nu. pec. & ibi ita tenet Bald.
& illud tex.vnicum appellat in iure Alex. ad Bar. in
l.hæres abſens.in fi.prin.ff.de iud. vbi Caſt. dicit eſſe
notandũ, & plures alios allegat Roland. in conſ.26.
nu.31.vol.2. Addo Lapũ alleg.10. nu.3. Dec.in l.vnũ.
nu.81.ff.ſi cer.pet.alios addit Tiraq.de legib.connub.
21 glo.5.nu.8.vbi alia congerit ſimilia. Et quod † idem
conſenſus ſimultaneus requiratur, eſt tex.in l. prout
quiſque.ff.de ſolut.& in l.ab emptione. ff.de pact. In
propoſito vero non interuenit vtriuſque partis con-
temporaneus conſenſus, ſed trium mẽſium interual-
22 lum interceſſit, qui temporis curſus vitiat † contra-
ctum, vt per Doct.in l.1.§.qui præſens. ff.de verb.obl.
& dicit text.in l.ſi ex duobus. ff. de duobus reis. non
obligari eum,qui interrogatus,altera die reſpondit.
Et per illum concludit gl.fi.in d.§.qui præſens.quod
vnius diei interuallum vitiat ſtipulationem, & eam
ſequuntur ibi omnes, præcipue Iaſ.num.8.& 9.Et di
cit Alber.poſt Matt. Silliman.in l.non erit.§.fin.cum
l.ſeq.ff.de iureiur. non contrahi emptionem, ſi vnus
dicat,iſta res ſit tibi empta pro decem,ſi vis,alius ve
ro tunc nihil dicat,ſed in ſequenti die reſpondeat ſe
velle. Et procedit hoc, etiam ſi interrogatus dicat,
volo cogitare,reſpõdebo cras,& deinde craſtina die
conſentiat, quia nihilominus non contrahitur per
ſtipulationem, ſed remanet pactum nudum, vt con
cludit Bald.in rub.C.de conſt.pec.nu.15.Alex.in d.§.
qui præſens. num.3. vbi Iaſ.num.3. ver. præterea.ſe-
cundum Alc.num.18.vbi tamen limitat, quando in-
ter partes eſſet conuentum, quod valeret tanquam
ſtipulatio.facit etiam, quod notat gl.quam ſequitur
Bar.& Bal.in l.illud. C.de ſacroſ. eccl. vbi vult, quod
ſi quis exiſtens in domo dicat, vendo Titio pro dote
talem fundum meum, & ille tranſiens per viam au-
diat,& dicat, & ego accepto,non erit contracta em-
ptio.Barto.in l. abſenti. in princip.ff.de donat.Aret.
Inſtit.de obl.quæ ex conſen. num.2. in fin. & facit gl.
in l.3.in ver. donationis.C.de repe.hær.vbi dicit,ꝙ ſi
quis tranſigendo dicat, remitto tibi hanc rem, ſi des
mihi decem,non ſuſtinetur actus, ſi tu taceas. Et di-
cit Bald.ibi num.8.non ſufficere,quod tu poſtea offe-
ras illa decem.per l.conſenſu. ff.de action. & oblig.l.
contractus.ver.vt nulli. C.de fi. inſtru. & dicit Salyc.
num.5. eſſe notandum in practica, quia ſæpe euenit,
vbi enim alter tacet, oblatio habetur pro non facta,
nec poteſt deinde dicere,ego ſum contentus.Cum er
go acceptatio facta per Cameram fuerit per trime-
ſtre poſt illam renunciationem,nemo dixerit eam in
ducere ſimultaneum conſenſum, ex quo partes pro-
ceſſerunt interea ad infinitos actus extraneos,& poſ
ſet præſumi obliuio, & ſi congruo tempore accepta-
ta diceretur renunciatio, vtique fatendũ eſſet, quod
reſolutio locationis pendebat à ſola voluntate Ca-
meræ,quæ acceptando renunciationem poterat con-
tractum reſcindere, & non acceptando remanebat
contractus validus. Id quod abſurdum eſt, & contra
l.in vendentis.vbi Bal.& alij.C.de contrahen. empt.
vbi dicitur, quod non poteſt ſubſtantia contractus
23 ex † vnius voluntate pendere. Caſtr. in l.centeſimis.
§.1.num.2.ff.de verbor. obl. Aret.in §.emptio.Inſtit.
de empt.& vend.Socin.iun.in conſil.41. num.13.vo-
lum.3.Gomeſ.de contract. cap.2. num.19. & quam-
uis tex. d.l.in vendentis. loquatur in emptione, ha-
24 bet tamen locum etiam in locatione. † l.ſi in lege. in
princip.ff.loca.Bal.d.l.in vendentis.num.4.verſ.nam
hoc idem. ſicuti igitur contractus ſubſtantia non po-
teſt in alterius partis arbitrium conferri, ita nec di-
ſtractus, per ſupradicta.

Tertio, cum tempore renunciationis prædicta res
non eſſet integra, quia iam conductor habebat tenu-
tam,ſeu quaſi vectigalis,& iam per annos illud exege
rat,fictus ſoluerat, & alios actus fecerat, non potuit
25 ad contractus reſolutionem ſufficere † ſimultaneus
conſenſus partium,ſi etiam eum daremus interueniſ
ſe, ſed requiritur actus retroſimilis, vt eſt text.in d.l.
ab emp.vbi gl.Bar.& alij.ff.de pact.& in l.1.vbi Bal.&
Sal.C.quando lice.ab emp.diſced. & ideo Bal. & Sal.
in d.l.1.nu.4.ver.hic vero.nu.9. quod ſi in contrahen-
do interuenit ſtipulatio, ea quoque erit neceſſaria in
reuocando contractum, nec ſufficit nudum pactum.
Et dicit Bal.ibi n.3.& Sal.nu.8. quod ſi in cõtractu ex
tat conſtitutum, non inducitur diſſolutio per ſolum
conſenſum, ſed apponi debet conſtitutum, quia & ſi
per ſimplicem conſenſum tollatur principalis obliga
tio,tamen non tollitur conſtitutum. Et hanc conclu-
ſionem iuribus,& authoribus late comprobat Deciſ.
Pedem.35.per totam.Rurſus ex quo locatio facta fuit
per inſtrumentum publicum, non poteſt ſine inſtru-
mento diſſolui,per ea,quæ ponit Bal.in cap.1.§.fi.col.
pen.verſi.quæro,dicitur hic.titu. per quos fiat inueſt.
vbi dicit,quod ſi vaſſallus verbo tãtum ſit inueſtitus,
poterit ſolo verbo diſueſtiri; ſi vero de inueſtitura fa-
ctum fuit chirographum,erit per chirographum diſ-
ueſtiendus, & cogetur vaſſallus illud facere. Etſi per
annulum facta fuerit conceſſio,deannulabitur per an
nulum.late Barb.in conſil.47.nume.11. & 12. volum.
2.vbi concludit, quod non reſoluitur donatio ſolo cõ
trahentium conſenſu, niſi fiat de reſolutione inſtru-
mentum ſicuti factum fuerat de donatione.Et ſubdit
fortius,quod ſi vera interceſſit traditio, non ſufficiet
retraditio per precarium. late deciſ. Pedem. 53. per
totum,vbi ſuſtinet, quod ſi emphyteuticus cõtractus
debet per ſcripturam fieri, ita ſine ſcriptura reſolui
non poteſt, & hęc(vt dictum eſt)procedunt multo for
tius,vbi res non eſt integra,vt hoc caſu.dicitur autem
res non eſſe integra, quando interuenit rei traditio,
pretij, vel penſionis ſolutio, vel quando acceſſit ſtipu
latio,vt dicunt Bar.& alij in d.l.ab emptione.in prin.
num.11.Bald.d.l.1.numer.5. vbi addit,non eſſe inte-
gram, ſi deuentum fuit ad executionem contractus.
Nec dicatur,quod in diſſolutione non requiritur illa
forma ſeu ſolemnitas, quæ fuit in contractu obſerua-
26 ta † ex voluntate partium,non autem erat neceſſaria
ſecundum Bartol.in l.actor. numer.9.ff.rem rat.hab.
quem ſequitur Caſt.in l.tria prædia.num.5.ff.de ſeru.
ruſt.prædior.Iaſ.Dec.& alij relati d.deciſ.Pedem.53.
num.10.quia reſpondeo,hoc procedere, quando res
eſt integra,eo enim caſu ſufficit ſimplex vtriuſq; par-
tis conſenſus,ſed vbi res deſijt eſſe integra, interueni
re debet actus retroſimilis, ſecundum Doctor. d.l.ab
emptione.& d.l.1.vbi loquitur de conſtituto,ſtipula-
tione,& alijs ſupradictis.Et quamuis ea in ipſius con
tractus conſtitutione interuenerint ex voluntate par
tium,non autem ex iuris neceſſitate,tamen volunt ea
adeſſe in diſſolutione,nec aliter reſcindi contractum.
Et ratio eſt, quare omnia ea requirantur, nam con-
27 tractus † diſſolutio fit per quandam pœnitentiam,
vt declarat Bald.in d.l.1.numer.3.in fin.qui dicit eſſe
notandum,quia pro tali reſciſſione non erit ſoluenda
gabella,ſequitur Salyc. num.8. ſed ante eos id voluit
Bartol.in d.l.ab emptione.nume.12.pœnitentiæ vero
28 non eſt locus, † quando res non eſt integra.l.ſi pecu-
nia.

nia.§.item ſi quis.vbi gl.in verſic.liceat.ff.de cond.ob cau.gl.fin.in l.quod ſeruus.ver.ſed nonne.ff.eod. titu. Bartol.in l.3.in princip.num.1.ff.eod.merito itaque, vbi res non eſt integra,vt pęnitentię poſſit eſſe locus, ſunt omnia ad priſtinum ſtatum reducenda. Quare cum in locatione interuenerit inſtrumentum,conſtitutum,precarium,ſtipulatio,& alia,non potuit ab ea diſcedi nudo partium conſenſu, etiam ſi ſimultaneè interueniſſet.

Quarto,quia agentes pro Camera ſemel impugnarunt renunciationem factam per conductorem,& pro
29 inde non potuerunt † poſtea illam acceptare.c.ex eo. de reg.iur.in 6.c.cum olim.vbi Abb.in 6.not.de cenſibus.l.Papinianus.§.meminiſſe.ff.de inoffic.teſtam.l.1. C.de furt.l.quæſitum.ff.de acq.hæred.Alex. in conſil. 109.in fin.vol.3. Francus in c.ſolicitudinē.col.4.in 2. limit.de appel.in 6.Fel.in c.capitulum.col.13.ver.confirmatur.de reſcrip.& facit l.diſpenſatorem. in fin.ff. de ſolut.vbi dicitur,quod non poteſt quis approbare id, quod ſemel recuſauit ratum habere, & per illum tex.dixit Spec. in tit.de defenſ.§.1.ver.ſed pone,quod lite conteſtata ,ſi quis recuſauit ratificare iudicium ſuo nomine agitatum per procuratorem,non poterit deinde illud approbare,niſi in ſuum præiudicium,etiam ſi ſentētia ſit in ſuum fauorem lata. Id quod per eundem text,voluit quoque Bald.in l.falſus.num.28. C.de furt. Et hoc multo magis locum ſibi vendicabit in præſenti caſu,in quo actus pendebat à ſola Cameræ voluntate,quæ approbando renunciationem,contractum diſſoluebat, & reprobando confirmabat, &
30 vbi actus pendet à voluntate † vnius, tunc ſi is ſemel impugnet,non poterit poſtea approbare, & ita loquitur d.l.diſpenſatorem.vt declarat Dyn.c.ratihabitionem.col.5.ver.alia quæſtio eſt.de regu.iur.in 6.vbi dicit,quod ſi negocium,quod fuit geſtum eſt meum ratihabitione,& ita in mea voluntate conſiſtit, vt quia ſi ratum habeo,naſcitur actio negociorum geſtorum, ſi non habeo ratum,non naſcitur actio,tunc ſi ſemel improbaui,quod fuit geſtum,impeditur adeo natiuitas actionis, quòd ratum poſtea habendo non poſſum facere,quod actio oriatur, cuius natiuitas fuit à principio impedita.Ita quoque declarat Bar.in l.poſt legatum.num.6.ff.de his quibus vt indign.Bald.in l.ſi abſentis.num.2. C.ſi cer. pet. vbi inquit,quod ſi talis eſt actus in quo improbatio impediat natiuitatē actionis,non poteſt approbari, quod ſemel fuit improbatum.Dicit item Bartol.in l.Pomponius.nume. 11.ff.de negoc.geſto.quod vbi improbatio trahit ſecum iuris exequutionem , tunc non licet pœnitendo ratum habere,vel approbare,quod prius fuit impugnatum, & eſt text.in l.bonorum.ff.rem rat.haber. Soc. conſ. 16. num.35. volum. 4.& ideo licet regulariter exigendo pecuniam videatur quis ratificare cōtractum, in quo fuit promiſſa,tamen fallit,quando dominus à principio factum procuratoris improbaſſet,quia recipien-
31 do poſtea pecuniam † non videtur geſta per procuratorem approbare.Bart.in l. procurator. la 2.in 1.oppoſit.ff.rem rat.hab.Nat.in conſ. 101. num.12. & hoc tenuit etiam Aret.qui tamen non meminit de Bar. in conſil.127.colum. 3.circa med. verſicu.non obſtat id, quod dicitis,quia non poteſt tacita ratificatio plus operari,quam expreſſa.Et dixit Bar.in l.Pomponius. nu.11.ff.de nego.geſt. quod vbi improbatio actus trahit ſecum iuris exequutionem,tunc ſemel improbatū non poteſt approbari.l.apud Aufidiū. ff.de optio.leg. l.huiuſmodi.§.Stichum. ff.de leg.1.& quamuis hæ videantur diuerſæ diſtinctiones, quod ſcilicet ſi actus pendeat de volūtate approbātis, quod approbatio, vel improbatio impediat natiuitatem actionis, vel quod trahat ſecum iuris exequutionem, tamen eędē ſunt,& idem important in propoſito caſu, quia in eo omnia hæc concurrunt. Nam validare,vel annullare illam renunciationem, conſiſtebat in ſola agentium Cameræ voluntate,vt dictum eſt ſupra, & improbatio impediuit actionis natiuitatem,quia cum primū dixerunt ſe nolle ſtare renunciationi,deficit ortus actionis, & illa improbatio habuit iuris effectum ſeu exequutionem, quia per eam euanuit renunciatio. Et ad rem noſtram confert plurimum tex.l.non erit. §.fina. ff.de iureiur. vbi dicitur, quod recuſans ſemel
32 oblatum iuramentum deciſiuum, ſi poſtea † velit iurare, non admittitur, & per illum tex. dixit Ange.in conſ.374.num.4. quod qui ſemel recuſauit contrahere,non poteſt pęnitentia ductus contractum acceptare, ſi aduerſarius nolit nouellum adhibere conſenſum.Crau.in conſ.106. in fi. Et poteſt eſſe ratio,quia vbicūque quis alij offert contractū,vt quia dicat,hæc domus ſi vis erit tibi empta pro decem,& pars dicit, nolle emere , videtur conſūmatus effectus illius oblationis, & præſumitur tunc offerentis mutata voluntas. Proinde ſi poſtea alius dicat,volo emere, non perficitur contractus, quia non interuenit conſenſus primi. Et vbi interuenire dicatur, ſaltem non eſt ſimultaneus , vt requiritur d.l.1. C.de pact. conſiſtunt enim contractus ex copulato extremo, id eſt ex copu
33 la voluntatum,non autem ex voluntatibus † tempore ſeparatis, vt inquit Bald.in d.l.in vendentis. in fi. & dicitur conſenſus quaſi ſimul ſenſus , ut dicit Saly. ibi.nu.12.& non poteſt dici ſimultaneus conſenſus, quando inter conſenſum emptoris, & venditoris interceſſit emptoris diſſenſus, medium enim imperti-
34 nens impedit † extrema coniungi. l.qui vlla. §. fin.l. tria prædia. ff.de ſeru.ruſt.præd. Ideo vt ſimultaneus ſit conſenſus, neceſſe eſt ſecundum Ang. d. conſ.374. quod poſt recuſationem , nouellus vtriuſque partis interueniat conſenſus , & hoc caſu contractus vires habebit ex vltimo partium conſenſu , non autem ex primo, & valebit,vt nunc,non vt tunc, ſecundū Bar. in l.ab emptione.nu.14.ff.de pact.Aret.d.conſil.127. col.2.ver.quid plura. Cum igitur acceptatio renunciationis ſit nulla , & inualida, tanquam facta poſt impugnationem, perinde habetur ac ſi facta non eſ-
35 ſet, quia paria ſunt non fieri, vel † nulliter, aut inutiliter fieri l.quoties.vbi Iaſ.ff.qui ſatiſd cog. Caſtr.cōſil.73.nu.2.circa fin.volum.1.Neuiz. conſ.7. num.15. Nat.conſil.404.nu.54.& illa acceptatione deficiente renūciatio non poteſt conductori nocere, quia renū
36 ciatio non acceptata renuncianti non obeſt.† gloſ.3. in cap.cum veniſſent. de eo , qui mitt. in poſſ.vbi dicit, quod etſi cautionem offerens ad formam ſentententiæ, videatur appellationi renunciare, & ſententiam approbare, poterit tamen appellationem proſequi, ſi aduerſarius oblationem non acceptauit, & dicit ibi Bal.quod renunciatio non nocet ſi non fuit acceptata.ſequitur Iaſ. in l.poſtquam liti. nu.1. verſ. tertio limita.C.de pact.vbi Dec.nu.8.Curt.iun.in l.1. nu.41.C.eo.tit. ex quibus videtur planum fieri,quod non obſtante illa renunciatione, ſuſtinetur contractus conductionis,& in eo poteſt D.Oliuerius conductor perſeuerare.

Supereſt autem his formatis,quod tollantur contraria, quæ etſi plurimum videantur vrgere, aptā tamen admittunt reſolutionem. Et primo non obſtat, quod contractus locationis, qui conſenſu perficitur, poſſit contrario conſenſu reſcindi. Fateor enim hoc verum eſſe,ſed procedit, quando interuenit pactum, non autem quando ſimplex extat renunciatio, vt dixi in primo fundamento huius partis.Reſpondeo ęt

proce-

procedere, quando conſenſus in diſſoluendo eſt ſimultaneus, ſecus ſi ex interuallo concurrat, quia ſicuti ex interuallo conſenſus adhibitus nō facit locationem, ita eam non diſſoluit, vt deduxi in 2. fundamento. Præterea non ſufficit conſenſus, quando res non eſt integra, ſed requiruntur actus retroſimiles, vt in 3. fundamento. Demum reſpondetur, quod hic non interuenit vtriuſque partis conſenſus, quia primus cōſenſus conductoris fuit conſummatus, & euanuit per impugnationem Cameræ, & licet Camera recedendo ab impugnatione acceprauerit renunciationem, tamen ea acceptatio non nocet conductori, quia eo tempore ſuum non adhibuit conſenſum, vt in 4. fundamento.

Nec mouet, quod fiſcus poſſit ſe fundare ſuper renunciatione, quam impugnauerat, ex quo deſtitit ab impugnatione: quia reſpondeo, quod hic plura obſtant, ne contractus poſſet reſolutus dici, vt ſupra latè fuit deductum. Et ideo licet deſiſtēdo ab impugnatione poſſet fiſcus acceptare renunciationem impugnatam, tamen ex alijs excluditur. Vbi enim plura extant impedimenta, vno ſublato cætera remanent, quę
37 non † fuerunt ſublata, & actum impediunt. l. ſi non lex. ff. de hæred. inſtit. l. ſi domus. ff. de ſeru. vrb. præd. Bal. in l. 1. C. de furt. ſi ergo aliud non obſtaret, argumentum procederet. Sed quia alia militant, hoc non ſufficit. Præterea impugnatio in pręſenti caſu fuit acceptata per conductorem, & ideo non potuit per fiſcum reuocari, vt dicitur inferius.

Minus aduerſatur, quod dictum fuit, renunciationem ſemel impugnatam potuiſſe quandocunque acceptari, ex quo conductor, qui eam fecit in ſcriptis, videtur ſemper in eadem illa voluntate continuaſse. Cum non conſtet de reuocatione, quod durante renūciantis voluntate, potuerit fiſcus eam ſemper approbare. Ad hoc enim reſpondeo, quod & ſi regulariter non præſumatur voluntatis mutatio, tamen hoc fallit, quando mutatur rerum ſtatus, præſumitur enim quis in eadem voluntate perſeuerare rebus ſic ſtanti
38 bus. Sed † aliter ſe habentibus, præſumitur mutatio voluntatis. Dec. in cap. 1. nu. 6. de iudic. & ideo dicit Bar. in l. in confirmando. ff. de confir. tuto. quod muta
39 tis moribus procuratoris † cenſetur reuocatum mandatum. In propoſito vero rerum ſtatus eſt mutatus, quia fiſcus impugnauit renunciationem, & ideo non debet mirum videri, ſi conductor voluntatem, & propoſitum variaſſet.

Secundo, conductorem conſtat ante acceptationem ab illa renunciatione receſſiſſe. Id quod ſibi fa
40 cere † licuit, vt de renunciatione litis dicit Aretin. in d. l. poſtquam liti. col. fina. verſic. ſin autem nondum, C. de pact. & ibi Socin. numero 5. in primo caſu. Dec. num. 7. & 8. Curt. iun. numero 9. Ruyn. conſil. 164. numer. 12. volum. 5. facit, quia etiam electio reuocari poteſt ante acceptationem. Bartol. Angel. Imol. in l. abſenti. ff. de donat. Natta conſil. 501. num. 19. quod autem à renunciatione diſceſſerit, probatur, quia antequam fiſcus acceptaſſet renunciationem, detectum eſt peſtem vigere in ciuitate Papienſi, & in locis Bolli gnanæ, & Bergamaſci, & conductor comparendo in Excellentiſſimo Senatu petijt ob peſtem ſubortam in dictis locis, remitti ſibi pēſionem ſeu mercedem promiſſam, & non erat opus remiſſionem petere ſi contractus fuiſſet reſolutus, quia remiſſio penſionis præſupponit penſionem deberi, quia quod non eſt, remit
41 ti † non poteſt. l. eius, qui in prouincia. ff. ſi cert. petat. & priuatio præſupponit habitum. l. dotem. ff. de verbor. obligat. & carentiæ ſunt habentium. Bald. in l. licet. in 3. oppoſit. C. locat. & non debetur penſio, niſi ſubſiſtat cōductio. Igitur per remiſſionem mercedis, videtur conductor recedere à renunciatione contra
42 ctus, quia poſterior † actus contrarius derogat primo. l. pacta nouiſſima. C. de pac. & ſequens actus, qui ſe non compatitur cum præcedenti, tollit primum, vt dicimus de eo, qui facit actum contrarium proteſta
43 tioni. Is enim vr̄ à præcedenti proteſtatione † diſcedere. Bar. in l. nō ſolum. §. morte. nu. 17. ff. de ope. nou. nunc. vbi Iaſ. nu. 14. & Rube. nu. 216. & nu. 223. Fel. in c. cum M. Ferrarien. nu. 44. verſ. eſt enim regulare. de conſt. vbi Dec. nu. 17. & ſeq. & Rip. nu. 83. Caſt. in conſ. 45. nu. 2. vol. 1. Dec. in c. ſolicitudinē. nu. 11. & ſeq. de appel. Afflic. in deciſ. 78. nu. 5. & 6. Pariſ. in conſ. 9. nu. 48. vol. 1. Soc. iun. in conſ. 77. num. 61. vol. 1. & in conſi. 107. nu. 3. & 6. vol. 2. Io. de Amicis conſ. 2. n. 16. Marſ. in rubr. ff. de fideiuſſ. nu. 164. Caſſ. conſ. 21. nu. 32. Craue. in reſponſo pro genero. nu. 109. Rol. in conſ. 69. nu. 46. vol. 4. Ceph. in conſ. 253. nu. 28. & magis in propoſito facit tex. in l. de lege. §. fi. & l. poſt diē. ff. de leg. cōmiſ.
44 vbi qui petit pretium, renunciare † cenſetur reſolutioni contractus, quem poterat allegare. Et dicit Ang. in conſ. 273. num. 1. verſi. 3. quod qui aduerſario proteſtatur ſe non obſeruaturum contractum, niſi aduerſarius quoque obſeruet, cenſetur remittere diſſolutionem, & reſciſſionem contractus. Sequitur Crau. in conſ. 108. nu. 3. & per illum tex. dicunt Doct. quod recipiens implementum tranſactionis, poſt pœnas
45 commiſſas, † remittere cenſetur pœnas. l. ſi quis maior. C. de tranſact. vt per Bellam. in conſ. 9. in 2. dubio. Crauet. in conſ. prædicto 106. num. 3. in fin. Parpa. in d. l. ſi quis maior. colum. fin. vbi Cagn. alios refert, nu. 198. & in terminis noſtris admittere hoc videtur D. Bec. in conſ. 45. num. 41. verſic. non obſtat. vbi inquit, quod conductor petens reſtaurum, videtur recedere à reſciſſione contractus, eligendo enim vnam viam, videtur aliam repudiare. l. mulier. §. fi. ff. quod met. cau. Itaque cum diſceſſerit conductor à renunciatione ante acceptationem fiſci, & ita antequam eſſet fiſco aliquod ius quæſitum, non potuit renunciatio acceptari. Et facit, quod voluit D. Beccius d. conſ. 45. num. 43. verſi. tertio dico. vbi concludit, conductorem, qui primo petijt reſtaurum, poſſe reiecta illa via petere reſciſſionem contractus antequam fiſcus acceptet petitionem reſtauri, quia ante acceptationem nullum eſt quæſitum ius fiſco.

Tertio reſpondeo, quod licet ſcriptura ſemper loquatur, tamen hoc procedit in ſcriptura legis, non au
46 tem in ſcriptura † hominis, ea enim non ſemper loquitur, nec ſemper homo conſentit. Sed conſenſus attribuitur à principio, & ideo actus ex interuallo interueniens, non pōt iungi cum primo, quia non erit continuus, vel quaſi continuus, vt requiritur in contrahē do. l. cōſenſu. ff. de act. & obl. Ita formaliter dicit Bal. in rub. C. de conſtit. pecun. nume. 14. vbi reprehendit Bar. in d. l. nuda rō. non ſufficit igitur, quod ſcriptura remaneat in actis, vt ſemper poſſit altera partium conſentire, ſed requiritur conſenſus ſcribentis.

Quartò reſpondeo, ꝙ ſi eſſet verum, ſcripturam hominis ſemper loqui, ſicuti dicimus de ſcriptura legis, hoc tn̄ locum haberet, niſi intercederet pœnitentia
47 † ſcribentis: vbi enim ſcribentem pœnituit, tunc ſcriptura nihil operatur, nec pt̄ ſcribētem obligare, quia ſcriptura nudā præſtat miniſteriū, ſicut pica. l. multū intereſt. C. ſi quis alteri. & ideo vbi pęnitet ſcribentē, deficit illius conſenſus, & ꝙ inde ſequitur, non poteſt effectum ſortiri. Hanc rationē conſiderat in ſimili caſu Cyn. in l. mandatum. nu. 4. ver. ſicut nuncius interueniat. C. mandat. & expreſſe in ſcriptura ſeu epiſtola ponit Barto. in l. 1. in princ. ff. quod iuſſu. eſt text. in cap. fin. de procur. in 6. l. ſi pater. ſecundo reſpon. ff. de manu.

manu.vind.Sed hic interuenit pœnitentia,antequam
fiſcus acceptauerit renunciationem cõtentam in ſcri
ptura:non mirum itaque ſi poſtea fiſcus eam non po-
tuit acceptare,cum iam ſcribentis conſenſus defeciſ-
ſet:& ita quoque tenet Aret.qui dicit hoc eſſe ab om-
nibus approbatum.Inſt.de oblig.ex conſenſ.nume.3.
Et pro hoc facit quod dicimus, epiſtolam vel nunciũ
48 obligare non poſſe ſcribentem,vel mittentem, † ſi is
decedat antequam ad eum peruenerit, cum quo erat
contrahendum, quia cum per mortem deficiat ſcri-
bentis conſenſus,non poteſt dici,quod eius ſcriptura
loquatur.c.fi.cum ibi no.per Innoc.de ſucceſſio.ab in-
teſt.& ita determinat Butr.in c.fi.col.6.de confeſſ.vbi
Imo.reputat ſingulare.Alex.in conſil.24.nu.10.vol.5.
per epiſtolã enim præſens videtur abſenti loqui, ſed
mortuus non loquitur; ideo ceſſat præſumptio ſeu
coniectura.Rom.in l.nuda ratio.num.12.de don. vbi
dicit eſſe mirabile.Iaſ.in repet.l.admonendi.nu.138.
ver.2.limita.ff.de iureiu. vbi ait eſſe ſingularem limi-
tationem.ſequitur ibi Rip.nu.136.quia poſt mortem
interuenire non poteſt ſimultaneus conſenſus. Fel.in
c.2.nu.19.de fid.inſtr.Ruyn.in conſil.131.num.6. vol.
1.Marſi.ſing.373.Stracca in tract.merca. tit. quomo-
do proced.ſit in cau.mercat.num.16.Dec.d.c.2.num.
15.Anch.fam.q.lib.1.q.48.num.9.Menoch.de arbitr.
iud.caſu 94.num.18.Gabriel.com.opin.lib.1.titu.de
prob.concl.2.nume.16.In quibus locis promiſcue di-
cunt epiſtolam non obligare mittentem nec recipien
tem. Sed de mittente clarius loquitur Ruyn.conſil.5.
num.2. conſil.6.num.7.vol.1.& aduertit Gab.d.num.
16.ſed non opus erat ſua animaduerſione; tum quia
omnes loquuntur, tam reſpectu mittentis, quam re-
ſpectu recipientis, & vbi etiam loqueretur de ſolo
mittente,idem eſſet,quia dictum in vno locum habet
in alio,ne contractus claudicet,contra iuris regulas.
Et ideo non obſtat quod voluit Barto.in d.l.licitatio.
quia illud toleratur ex ſpeciali ratione, quando con-
trahitur cum incerta perſona,vt interuallum non vi-
tiet.Ita omnes Doct.in l.1.§.qui præſens. vbi repet.ff.
de verb.oblig.

Vlterius non refragatur, quod tacita illa renoca-
tio renunciationis quæ reſultat ex petitione reſtauri
ſeu remiſſionis, non fuerit fiſco notificata, & ideo ei
non noceat.Quoniam reſponderi primo poteſt, fiſcũ
de ea habuiſſe notitiam,licet intimatio facta non fue
rit: nam vigore illius petitionis tractatum fuit accor
dium ſuper remiſſione penſionis, per Do. Comitem
Theodorum nomine fiſci, & conductorem ipſum, &
non eſt certificandus qui ſcit actum.

Secundo reſpondeo, intimationem non fuiſſe ne-
ceſſariam, quia pœnitentia & reuocatio renunciatio
nis conſiſtit in ſolo animo & voluntate: & ideo volũ-
49 tatis declaratio fieri poteſt parte † abſente.l.Pompo
nius.ff.de neg.geſt. l.pro hærede in princip.ff.de acq.
hær.Abb. in cap.fi.col.5.de confeſſ. Alex.in conſ.130.
vol.1.Crau.in conſil.148.nume.11. Ita videmus, quod
50 proteſtatio animi declaratoria non requirit † partis
præſentiam. Bartol.in l.non ſolum.§.morte. num.15.
ff.de oper.nou.nunc.vbi etiam Rube.num.181.nume.
235.num.241. Rip.in c.cum M. Ferrar. numero 106.
de conſtit.Cæph.conſil.110.num.18. Menoch. conſil.
28.num.21.& quamuis gloſſ.in d.l.1.ff.de contrahen.
emp.teneat,quod requiratur certioratio,tamen com
51 muniter † reprobatur à Doct.ibi, quia nuntius vel e-
piſtola præſtant nudum miniſterium,& validitas cõ-
tractus conſiſtit ſuper conſenſu mittentis, vbicũque
verò deficit mittentis conſenſus,epiſtola vel nuntius
52 non † obligant.Bar.in d.l.1.ff.quod iuſſu.vbi expreſſe
illam gloſſ.reprobat Aret.Inſtit. de oblig. ex conſen.
num.3.vbi dicit contra gl. tenere Doctores, & ſequi
videtur Rip.in d.l.1.num.19. C. de pact.idem tenent
multi,quos refert & ſequitur Fel.in c.ex parte.col.10.
ver.fallit 6.de reſcrip.

Reſponſiones vero quæ dantur ad primum funda
mentum huius partis,& primo, quod per ſimplicem
renunciationem tollatur ius quæſitum ex conſenſu
duorum,quando renunciatio fuit acceptata, non vr-
gent, quia acceptatio facta fuit per fiſcum tempore
inhabili,nempe poſtquam conductor renunciationẽ
reuocauerat,ideo nõ potuit operari ob defectũ con
ſenſus,qui omnino debet eſſe ſimultaneus.d.l.1.ff.de
pact.præcipuè,quia(vt dicũt Doct.)renunciatio, quã
do eſt acceptata, ſuſtinetur in vim pacti.Ita loquun-
tur iura in contrarium allegata. Pactum aũt non va
let niſi interueniat ſimultaneus conſenſus,vt dictum
53 eſt. Et vt valeat in vim † pacti continere debet ea om
nia quæ ad pacti validitatem ſunt neceſſaria, alias
contra renunciationem ea omnia opponi poterunt,
quæ poſſunt pacti vires annullare, & quæ oppone-
rentur contra pactum.Facit in ſimili,quod dicimus,
laudum latum vltra contenta in compromiſſo, quod
regulariter eſt nullũ.l.non diſtinguimus.§.de officio.
& §.fin.ff.de arbitr.ſuſtineri in vim pacti vel tranſa-
54 ctionis † ſi fuit à partibus emologatum, ſecundum
glo.in l.2.vbi Doct.C.com. vtr.iud. Abb. in c. ex ani-
mata.de confirm.vtil.vel inutil. ſed contra laudũ ſic
à partibus approbatum competunt omnes exceptio
55 nes † quæ dantur contra pactum.Caccialup.in tract.
tranſact.in 3.q circa fi.& proinde dicit Dec. in conſi.
60.nũ.4.quod ſicuti remedium l.2.C.de reſcin.vend.
datur contra pactum,& tranſactionem, ita competit
contra laudum emologatum: & dixit Ang.in conſi.
198.in fi.quod ſicuti non valet tranſactio ſuper con-
tentis in teſtamento,ſi fiat non viſis, nec lectis teſta-
menti verbis,ita non valet laudum emologatum. Et
Rom.in conſil.175.concludit,quod laudum approba
tum à partibus non erit ſeruandum ab eo cui aduer
ſarius non obſeruat, vt dicitur de pacto, ſeu tranſa-
ctione,& tenet Bero.conſi.30.nu.30.vol.3. quod non
valet laudum emologatum à partibus ſuper hæredi
tate viuentis,quia non etiam valet pactum. Ita ergo
in propoſito, licet renunciatio ſuſtineatur in vim pa
cti,quando acceptata fuit, tamen id verum eſt,dum-
modo ea interueniant quæ ad pacti validitatem ſunt
neceſſaria, ſed inter alia, vt pactum ſit validum,con
currere debet paciſcentium ſimultaneus conſenſus,
qui tamen deficit in præſenti caſu, vt ſupra dictũ eſt.
Et facit quod voluit Ang.in l.1.in fi. C.qui pro ſua iu
riſd. vbi tenet, quod vt laudum valeat in vim pacti,
56 debet vtriuſque partis † conſenſus in forma contra-
ctus concurrere. Et dicit Cald.in conſi.80.de re iud.
quod non poteſt in vim pacti valere, niſi interueniat
pactum expreſſum.Soc.conſil.220.nu.3. volum.2. &
conſil.87.num.8.vol.3.conſil.104. num.8. conſil.105.
num.5.vol.4.Corn.conſil.125.col.3.ver. nam mutuo.
& verſ.ſeq.vol.2.Dec.in conſil.455.nume.35. Pariſi.
in conſil.24. nume.163.vol.2.Natt.conſil.95.num.3.
qui ferè omnes cõcludunt,interuenire debere ſimul-
taneum conſenſum, vt laudum valeat in vim pacti,
quare ergo non idem dicendum eſt in renũciatione
acceptata, & quæ ſuſtinetur in vim pacti, vt ſcilicet
intelligatur,ſi conſenſus ſimultaneus ſit qualis in pa-
cto requiritur.

Secunda vero reſponſio, quod renunciatio facta
in iudicio ſufficiat ad tollendum ius quæſitum ex cõ
tractu,procedit qñ iudex ipſe eã acceptat pro parte:
ſed ceſſante iudicis acceptatione, nõ prodeſt abſẽti.
57 Ita declarat Bald. in l. poſtquam liti. nume.6. C. de
pact.

pact.vbi etiam Alex.nu.5.Cur.ſen.nu.42. Gozad. nu. 13.concl.3.Iaſ.in l.1.nu.15.C.de pact.& ibi Curt. ſen. nu.24.Cur.iun.nu.42.Zucard.nu.47.in fin.Rip. nu.16. & Cagn.nu.74.Ruyn.in conſ.164.nu.13.vol.5.Cępha. in conſ.384.nu.58.Rol.in conſ.19.nu.20.vol.1. At hic non apparet, quod iudex voluerit pro fiſco abſente acquirere, & ideo ſola iudicis præſentia non ſufficit. Reſponderi etiam poteſt, quod ex quo fuit reuocata per conductorem, non potuit à fiſco acceptari.

Vltima pariter declinatur reſponſio ex his, quæ ſupra dixi in tertia reſolutione, ſub ver. minus aduerſatur, quia ſcriptura legis ſemper loquitur, non ſcriptura hominis.

Secundo reſpondeo, vt in quarta reſolutione loco prædicto, quod ſcriptura non loquitur, quando ſcribentem pęnituit, vt hoc caſu, in quo conductor diſceſſit à renunciatione petendo reſtaurum.

S V M M A R I V M.

1 *Viam nemo poteſt deteriorem facere, nec conſtruere pontem ſuper ea.*
2 *Pontem facere quis poteſt ſuper via, de Principis licentia.*
3 *Pons poſitus inter duas domos ad quam domum ſpectet, ſi vtrique patet additus ad illum.*
4 *Stillicidium alicuius ſi caßitat ſupra meam domum, tenetur illius dominus adhibere canale alio conuertens.*
5 *Intereſſe. Non admittitur ad agendum is cuius non intereſt.*
6 *Aquæ ducendæ ius qui conceßit, poteſt ſupra pontem factum ad illius commodum aliam ducere aquam.*
7 *Protectum, & protegere quid ſit.*
8 *Protectum facere, vel habere non licet, niſi ſeruitute conſtituta.*
9 *Nec etiam ſuper ſolo publico vel communi.*
10 *Facere nemo poteſt in ſolo proprio id per quod aliquid immittitur in alienum, & ponuntur exempla.*
11 *Stillicidium conuertere nemo poteſt ſuper ſolum vicini, niſi ius ſeruitutis habeat.*
12 *Impedimenta duo vbi obſtant, non ſufficit alterum tolli, & late confirmatur.*
13 *Seruitutes duæ ſi competũt, vna remiſſa, altera non tollitur.*
14 *Aer eſt communis reſpectu vſus.*
15 *Dominus ſoli poteſt tollendo ædes, occupare aerem vſque ad cœlum.*
16 *Medium impertinens, impedit extrema coniugi.*
17 *Aqua poſtquam in meam fiſtulam eſt recepta, poſſum eam quocunque ducere.*
18 *Platea. Qui non poteſt aliquid tenere ſuper platea, non poteſt etiam tenere ſuper banco poſito in platea.*

C O N S I L I V M CXXXVII.

QVi binas habebat ædes, ab vtraque parte viæ poſitas, pontem conſtruxit lapideum ſupra viam publicã per quem dabatur acceſſus ab vna domo ad aliam. Is decedens alteram domũ iugalibus de Robuſtis legauit cũ ponte: alteram no. Franc. Scalię reliquit, qui ſtillicidia domus ſibi relictæ primum caſſitantia ab alia parte tentauit conuertere verſus viam publicam, & ſupra ponticellum dictorum iugalium, & cauſa iuriſperito cõmiſſa, fuit deciſum, licuiſſe dicto Scaliæ in ea parte habere ſtillicidia, dum tamen poſitis canalibus, quæ aquas recipiant, eas in publicam viam deriuent. Dubitatur nunc, an iuſte latũ ſit illud laudum. Et in primis ſciendum eſt, hic non quæri an dicto teſtatori licuerit pontem illum inter vtrãque domum conſtruere, quia
etſi id abſolutum ſit nemini licere deteriorem facere
1 † viam, vel ſuper ea pontem conſtruere. l. 2. §. tractatum. ff. ne quid in loco pub. & ibi gloſ. Bart. & alij. debet enim ſolum publicum eſſe liberum vſque ad cœlum. ita Spec. de cau. poſ. & propri. §. nunc dicendum. num. 34. Io. Andr. ad Spec. eod. tit. §. priuata. num. 16. Bal. in l. item lapilli. num. 8. ff. de rer. diu. Bartol. d. l. 2. §. tractatum. Cępol. de ſeru. ruſt. præd. cap. 43. de aere. Coraſ. l. fin. in princip. numer. 7. ff. de ſeruit. Cępol. de aquæduc. col. 39. verſi. habeo domum. Tamen non eſt
2 dubium, quin de Principis † licentia illum facere potuerit. l. 2. §. merito. & l. ſi quis à Principe. ff. ne quid in loco pub. l. prohib. §. planè. vbi Bartol. ff. quod vi aut clam. ponit Cęp. de ſeru. vrb. præd. c. 60. de ponticell. habuit autem dictus teſtator conceſſionem à Principe, & ſufficeret eum tale opus feciſſe ſciente, & non prohibente Prætore, quia etiam ſi expreſſa non interceſſiſſet licentia, non tamen loci aſpectus deberet ruinis, & demolitionibus dehoneſtari, vt in d. l. 2. §. ſi quis nemine prohibente. & l. final. ff. ne quid in loco publ. glo. in l. Mæniana. C. de ædif. priu. & ædictum illud eſt prohibitorium, & non reſtitutorium, vt dicitur d. §. ſi quis nomine. Cępol. d. ca. 60. Multa enim facta tenent, quæ prohibentur fieri. l. patre furioſo. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iur. Non eſt pariter quæſtio, quis ex duobus illis legatarijs habere debeat pontem. Nam etſi id dubium ſit, præcipue, quando ad il-
3 lum extabat aditus per vtranque † domum, vt poteſt videri per Bar. & alios in l. quod conclaue. ff. de dam. infec. Bal. in l. item lapilli. nu. 8. ver. & ſi vendo vnam ex domib. ff. de rer. diuiſ. Cæpol. d. ca. 60. in fin. tamen ſuſtulit teſtator hanc difficultatem, & pontem legauit dictis iugalibus.

Eſt igitur controuerſia, an poſſit d. Scalia ſtillicidium conuertere verſus viam publicam, & illud tenere, ac protendere ſupra pontem dictorum iugalium. Et primo aſpectu videretur dicẽdum id ei licere, per ea quæ ponit Caſtr. l. 1. num. 5. ff. de ſeru. vrb. præd. vbi ait, quod ex quo non poſſim deriuare meum ſtillici-
4 dium ſupra tuum, potes † me compellere ad ponendum canalia iuxta tectum meum, quæ aquam recipiant, & eam in viam publicam ducant. videtur enim Caſtren. admittere, quod poſitis canalibus liceat ſtillicidium tenere ſupra tectum vicini. Et poteſt eſſe ratio, quia tunc ſtillicidium nullum affert damnum vicino, & admittere quilibet tenetur quod ſibi non nocet, alteri vero prodeſt. l. 2. in princ. ff. ſolut. matr. vbi Bar. Dec. l. nullus videtur. in fi. de reg. iur. idipſum tenet Cępol. de ſeruit. vrb. præd. c. 28. de ſeru. ſtillicid. auerten. q. 2. & hoc quoque repetit ca. 41. de ſtillicid. ſeu tecto. q. 4. vbi dicit, quod habens à latere domum depreſſiorem, ſi eam altius ædificet, quam ſit domus vicini, non poteſt facere quod aqua ſui tecti caſitet ſuper ſtillicidio vicini, ſed debet aquam diuertere per vnum canale, vel aliter, ita quod caſitet ſupra ſolum publicum, non ſuper ædificio vicinæ domus depreſſę, & ſubdit hunc caſum eſſe notandum, quia habuit in facto Veronæ. Ecce igitur quod vbi per canale diuertitur aqua in viam publicam, non poteſt qui domum habet depreſiorem, conqueri quod ſtillicidium vicini ſit ſupra tectum ſuum, cum enim exiſtentia ſtillicidij ei damnum non ferat, ſua nõ intereſt agere quod auertatur ſtillicidium, & nemo ad agendum admit-
5 titur, niſi † ſua interſit. Ang. in l. ſi patroni. §. qui fidei commiſ. ff. ad Trebel. l. ſi vnus. §. ante omnia. vbi Bar. ff. de pact. Dec. in conſ. 302. nu. 4. Tiraq. de retract. cõ ſang. §. 1. glo. 2. nu. 51.

Et non obſtat, quod per illud ſtillicidium impediantur iugales attollere pontẽ, vel ſuper ædificare,

quia reſpondetur eos non habere aliquod ius altius
tollendi illum pontem, nec ſuper eo ædificandi, quia
cum licentia conſtruendi pontem quæ fuit ſibi con-
ceſſa hoc non dicat, nec nos dicere debemus. l. de pre
tio. ff. de publican. & licentia limitata ad pontem, de
bet limitatum producere effectum. l. in agris. de acq.
rer. dom. & cęlum quod eſt ſupra pontem, remanet
publicum, & non eſt proprium ipſorum iugaliũ qui
habent pontem, & ideo poſſet alius ſupra pontem de
licentia Principis ædificare, dum ne impediret põtis
vsũ. Pro quo facit, quia ſi quis alij concedat ius aquæ
ducendæ, poterit nihilominus aliam aquam ducere
6 per pontem qui ſupra † priorem riuum factus ſit, vt
eſt tex. in l. hoc iure. §. fi. ff. de aq. quot. & æſt. & per illũ
tex. dixit Bal. in l. item lapilli, num. 8. verſ. ſed quid ſi
promiſi. vbi quod vidit in facto Florentiæ. ff. de rer.
diuiſ. Cępo. dicto cap. 60. col. fin. ver. item quid ſi pro
miſi, quod ſi promiſi tibi per meum fundum dare viã
ad tuum fundum, potero ſupra viam facere pontem,
qui tamen tibi non noceat, quia ſolum illud eſt meũ
non tuum, & ſupra meum ædifico, & tibi non officio.
Cum igitur cęlum quod eſt ſupra, non ſit ipſorum iu
galium, prohibere non poſſunt Scalię, ne ſtillicidium
ſuper eo protendat.

Verum his non obſtantibus, contrariam ſenten-
tiam arbitror eſſe veriorem, & laudum à iuriſperito
latum non poſſe iure ſubſiſtere, duplici ratione. Pri-
ma, quia ſolum proprium cuique debet eſſe liberum
vſque ad cęlum, vt eſt text. in l. fin. in princ. ff. de ſer-
uit. l. altius. C. de ſeru. & aq. & ſi Scalia ſtillicidium
ſuum protenderet ſupra tectum iugalium, vtique ſo-
lum ipſorum iugalium non eſſet liberum, nec poſ-
ſent vſque ad cœlum altius tollere ſuum ædificium,
iux. d. l. altius. & ideo à iure diſponitur, ne quis poſ-
ſit ſupra alienum tectum vel ſolum protectum face-
7 re. Eſt autem protegere † aliquid extra proprium mu
rum ita prouectum atque extenſum habere, vt nuſ-
quam conquieſcat, ſed pendulum maneat. l. 2. ff. de
ſeruit. ruſti. prædio. l. quemadmodum. §. 1. ff. ad leg.
Aquil. l. ſi duo. §. Labeo. ff. vti poſſidetis. & protecta
dicuntur mæniana, & ſubgrundia. vt per Cępol. de
ſeruit. vrb. præd. cap. 32. de ſeruit. protegen. in princ.
& protegendi, ſeu etiam proijciendi ſeruitutem ha-
bere dicitur, qui ius habet partem ædium ſuarum
in vicinas procumbendi, ſeu protendendi. l. ſi quan-
do. in princ. ff. de ſeru. vend. l. quemadmodum. §. 1. &
declarat Coraſ. in l. ſi intercedat. nu. 3. ff. de ſeru. vbi
dicit nullum extare diſcrimen inter ſeruitutẽ prote-
gendi, & proijciendi, niſi quod protectum proprie re
ſpicit tectorum extenſionem vel protenſionem. Di-
ctus igitur Scalia protendendo tectum vel ſtillicidiũ
domus ſuæ ſupra dictum pontem, dicitur protectum
8 feciſſe, quod non licet niſi conſtituta † ſeruitute, vt eſt
text. in l. 1. in fin. ibi, protegendi ve. ff. de ſeruit. vrba.
præd. & ibi Ang. circa prin. notat, quod habens do-
mum iuxta ſolum vicini, non poteſt ſupra illud quic-
quam ædificare, licet ſupra illud non conquieſcat,
& ponit exemplum quando vult quis facere ſtillici-
dium amplum, quod totaliter reſideat in ædificio ꝓ-
tegentis. Allegat l. malum. §. item protectum. ff. de
verbo. ſignific. & dicit ibi Caſtr. in fin. quod non po-
teſt quis facere protectum, ideſt aliquam contigna-
tionem, quæ protendatur ſuper alienum, licet in to-
tum conquieſcat in ſolo proprio, niſi debita ſit ſerui
tus. Cępol. d. cap. 32. de ſeruit. proteg. q. 2. & cap. 30.
quæſt. 6. & non modo in ſolo priuato alieno prohi-
betur quis protectum facere, ſed etiam in ſolo publi-
co, quia ſolum publicum non minus debet vſque ad
cęlum liberum eſſe, quam priuatum, & ideo non li-
9 cet ſupra publicum quoque † protectum facere, vt
eſt text. in l. fi. ff. de ſeru. l. 2. §. tractatum. ff. ne quid in
loco publ. declarat Cæpol. cap. 41. de ſtillicidio ſeu te
cto. col. 1. verſic. quæro circa prædicta. vbi dicit, ceſſan
te ſtatuto vel conſuetudine, quod nullus poteſt ædi-
ficare de iure, porrigendo tectum ſeu ſtillicidium ſu-
pra ſolum publicum, quia debet eſſe liberum, & non
impeditum per protectum: ſimiliter non licet prote
ctum facere ſup. ſolũ commune. l. ſi. duo. §. Labeo. ff.
vti poſſid. vbi Barto. dicit, non licere ponticellum fa-
cere ſuper plateam cõmunem inter plures conſortes.
Sequitur Cæp. in d. tract. cap. 30. de ſeru. tign. immit.
quæſt. 6. & cap. 32. de ſer. proteg. quod autem d. Scalia
habeat ius ſeruitutis, non probatur: ergo debet ſuccũ
bere, quia quælibet res in dubio libera præſumitur. l.
altius. C. de ſeru. & aquæd.

Secunda ratione prohibetur Scalia conuertere te-
ctum verſus viam publicam, & ponticellum horum
iugalium, quia per ſtillicidium aqua deriuaretur ſu-
pra tectum ipſorum iugalium, & de iure nemo po-
teſt etiam in proprio ſolo tale quid facere propter ꝙ
10 aliquid immittat in ſolum vicini. l. quemadmodum.
§. ſi protectũ. ff. ad leg. Aqui. l. ſi litem. §. qui ad ianuã.
ff. quod vi aut clam. l. ſicut. §. ariſt. ff. ſi ſeru. vend. dice-
retur enim imponi ſeruitus proijciendi, cõtra l. 1. vbi
Ang. ff. de ſeruit. vrb. præd. Socin. in conſil. 141. nume.
11. volum. 1. & hæc procedunt non modo quando cor-
poreum aliquid immittitur, ſed etiam quãdo eſt quid
incorporeũ, veluti ſi quid fiat in propria domo, eiuſ-
que fœtor veniat in domum vicini, vt per Cæpol. in d.
tract. c. de ſterqui. & cap. de neceſſarijs. & per hanc ra
tionem cõcludit additio ad Dec. in l. nullus videtur.
ff. de reg. iur. non licere alicui facere in domo propria
fornellum ad auricalcũ conquendũ, quia immittitur
fumus in domũ vicini, niſi adeo diſtet à vicino, quod
nullum veriſimiliter inferri poſſit damnum: & ſicuti
generaliter nihil immitti poteſt in ſolum vicini, ita
11 nec ſtillicidium licet in ſolum vicinum † conuertere,
niſi ſic faciens habeat conſtitutam, vel acquiſitam ſer
uitutem, vt eſt text. in d. l. 1. ff. de ſeruit. vrb. prędio. vbi
Ang. dicit, quod nemo debet ſtillicidium deriuare ſu
pra tectum vicinæ domus depreſſæ, & dicit Caſtr. nu.
5. quod non poſſum ſtillicidiũ deriuare ſupra tectum
tuum ſi mihi non competit ſeruitus. Cæpol. d. cap. 28.
quæſtio. 2. & cap. 41. colum. 1. verſi. quæro circa prædi
cta. & col. 2. verſicu. quæro quarto. vbi mouetur per il
lam rationem, quod non debet aliquid immitti in vi-
cinam domum, fortius dicit in d. cap. 41. col. 2. quod
nullus poteſt ſtillicidium deriuare in viam publicã,
niſi ex ſtatuto, conſuetudine, vel Principis licentia ſit
permiſſum, & late declarat Coraſ. in l. 1. numero 45.
ff. de ſeru. duplici igitur ratione prohiberi poteſt Sca
lia. Prima, quia non poteſt facere protectum per
quod ipſis iugalibus non remanet cęlum liberum. Se
cunda, quia non poteſt nouam ſtillicidij ſeruitutem
imponere.

Non obſtat igitur dictum Caſtrenſ. & Cæpol. in
locis ſupra in contrarium citatis, quia procedit
quando ſola ſuberat difficultas ſtillicidij: eo enim
caſu, quia ſtillicidium nullum affert damnum ſolo
vel tecto inferiori, ſi aqua recipiatur per canalia,
& deriuetur in viam publicam, non poteſt domi-
nus depreſſæ domus conquæri, quia ſua non inter-
eſt, per ea quæ dicta ſunt. At in præſenti facto, præ-
ter damnum ſtillicidij, obſtat aliud, quia ſcilicet
per protectum, ideſt per extenſionem & protenſio-
nem tecti, quæ prouehitur, & procumbit ſupra te-
ctum iugalium prædictorum, non remanet eis ſolum
liberum vſque ad cœlum, quod tamen eis eſt dimit-

tendum. l. altius. C. de ſeruit. & aq. & proinde licet
per appoſitionem canalium deriuetur aqua profluēs
de tecto Scaliæ, & in viam publicam vertatur, & hoc
modo reparetur damnum proueniens ex ſtillicidio:
tamen per illam appoſitionem canalium non eſt con-
ſultum ipſis iugalibus pro ſeruitute tecti & impedi-
mento ſoli, quæ remaneret eis impoſita, & ita non re-
mouetur totale ipſorum intereſſe. Quando enim
12 duo obſtant impedimenta, † non ſufficit eorum alte-
rum tolli. l. ſi non lex. ff. de hæred. inſtit. capit. poſtre-
mo. de appellat. Bald. in l. 1. C. de furt. habilitatus e-
nim reſpectu vnius impedimenti, repelli poteſt, ſi
aliud ſubſit impedimentum. cap. ſi gratioſe. de reſcri
pt. in 6. cap. non poteſt. de præben. in 6. latè Felyn. in
cap. cum nuncius. numero 1. de teſtibus. Dec. in conſi
lio 208. numero 8. Crot. in conſil. 61. nume. 3. Natt. in
conſil. 74. nume. 7. & conſil. 194. nume. 9. & eſt text. in
l. ſed & ſi inter. §. ſi area. ff. de ſeruitu. vrban. prædio.
Caſtrenſ. notat, quod vbi duæ extant prohibitiones,
quarum vnaquæque ſufficiens eſt, tunc vna ſublata
altera nihilominus actum impedit. Bero. in conſi. 22.
nume. 54. volum. 2. & ille text. loquitur in materia ſer
13 uitutum. dicit enim † quod ſi duo habeant commu
nem aream cum ſeruitute, ne ibi poſſint ædificare, &
vicinus cui debetur ſeruitus concedat alteri ex do-
minis areæ ædificandi licentiam, non tamen ille po-
terit inuito ſocio ædificare, quia ei obſtabāt duo, nem
pe ſeruitus vicino debita, & licentia ſocij, quo inuito
non poterat aliquid facere in re communi, & ideo li-
cet ceſſet impedimentum vicini, remanet tamē inter
eſſe ſocij. Similiter eſt text. in ſeruitute loquens in l. ſi
domus. ff. de ſeru. vrb. prædio. vbi ſi is cui debebatur
ſeruitus altius non tollendi, & ſtillicidium recipiēdi,
licentiam altius tolendi concedat, non tamē poterit
vicinus ita ſua ædificia eleuare, quod non recipiat vi-
cini ſtillicidium, quia ex duabus ſeruitutibus ſibi de-
bitis, vna remiſſa, non tollitur altera, præcipuè quādo
vna ſine altera ſubſiſtere poteſt, vt declarat Cępol. d.
cap. 28. q. vltima. Cum igitur per conuerſionem ſtilli-
cidij hoc caſu duplex imponatur ſeruitus, non ſufficit
indemnitati ipſorum iugalium prouideri reſpectu
vnius tantum ſeruitutis, ſed pro vtraque cauendum
eſt. Et Caſtren. ac Cæpol. diſputantes ſolum de ſtillici
dio non debent applicari ad caſum, in quo præter ſer
uitutē ſtillicidij concurrat ſeruitus protecti. Hæ. n. di-
uerſæ ſūt ſeruitutes, vt legitur d. l. 1. ff. de ſeru. vrb. præ
dio. & de eis ſeparatim tractant Doct. vt per Cæpo. d.
capit. 28. 29. 32. & 41. & ex ſeparatis de vno non infer
tur ad alterum. l. Papinianus exuli. ff. de minor. ex his
tollitur quod dicebatur, facile concedendum quod
ſibi non nocet & alteri prodeſt, & non poſſe iugales
prædictos conquæri, cum ſua non interſit. Conſtat
enim ſua plurimum intereſſe, vt cœlum habeant libe
rum, & altius poſſint tollere ſuum ędificium, & quoad
hoc protectum ſibi nocere, quia impedit facultatem
altius tollendi.

Poſtremo non obſtat, quòd dicti iugales non poſ-
ſint altius tollere ponticellum quem habent ſupra
viam publicam, & conſequenter protectum, ſeu te-
ctum dicti robuſti, quod ſupra ponticellum proten-
ditur eis non noceat. Id quod confirmari poteſt,
14 quia aer † eiuſque vſus communis eſt. l. iniuriarum
actio. §. fin. ff. ne quid in flum. pup. & non poteſt per-
petuo occupari, vt dicit Bal. in l. item lapilli. in prin.
ff. de rer. diuiſio. Cæpol. in titu. de aere. in princ. Nam
ad hæc omnia reſpondetur, & ſi hæc vera ſint, tamen
intelligere debemus eum qui ſubiecti ſoli dominus
eſt poſſe vſque ad cœlum aerem occupare ædifican-
15 do. † l. cum eo. ff. de ſeruit. vrb. prædio. declarat Co-
raſ. l. fi. in prin. num. 8. ff. de ſeruit. vrb. præd. vbi ita in
telligit glo. ibi, quæ vult, eius eſſe aerem vſque ad cę-
lum cuius eſt ſolum, & dicit Cęp. in d. cap. de aere. in
prin. quod aer ſupra domū meam, eſt mihi liber vſq;
ad cęlum, & poſsū ſuper eū ædificare. l. cū eo. ff. de ſer
uit. ruſt. prædio. & dicit Cępo. in tit. de ſeru. vrb. præ-
dio. cap. de mænian. col. fin. quod habens pōticellum
poteſt ſuper eo in altum pannos extendere, quia po-
teſt ædificare & ponere quicquid vult. l. fin. in prin. ff.
de ſeru. & licet non loquatur, quādo ſolum quod eſt
ſub ponticello eſt publicum vel alienum, tamē idem
eſt, vt colligi poteſt ex his quæ ipſe in eo loco dicit in
fi. dum vult, quod habēs ſuperiorem partem domus,
non poteſt ſuper ponticello pannos extendere in
partem inferiorem, ita vt obſcurentur lumina infe-
rioris domus. Præſupponit igitur, quod in altum ten
dere poteſt, quantū vult is qui ſuperiorem habet par
tem domus, ſed non inferius dimittere. Et quamuis
licentia ędificandi pontem, non dicat expreſſe, quod
liceat pontem altius tollere, ſufficit tamen quod di-
cat eum poſſe ſupra viam publicam ædificare, dum
ne officiat tranſeuntibus, nec impediat liberum tran
ſitum, quia ſub indefinita huiuſmodi conceſſione ve-
nit facultas eleuandi ædificium quantumlibet, &
quamuis aer ſupra viam publicam diceretur eſſe il-
lius cuius erat via publica, & Princeps ſolam con-
ceſſiſſet licentiam faciendi pontem, tamen deſineret
aer ſupra pontem eſſe illius cuius erat via. Sed quo
ad altius tollendum, eius ſit cuius eſt ponticellus,
quia ponticellus intermedius diuidēs viam ab aere,
impedit ne via cum aere coniungatur. Medium enim
impertinens impedit extremorum coniunctionem.
16 † l. Pomponius. in §. quæſitum. vbi Iaſ. num. 2. allegat
plures concordantes. ff. de acqui. poſſeſ. & in ſeruitu
tibus eſt text. in l. qui ſella. §. fin. ff. de ſeruit. ruſt. præ-
dio. glo. in l. fin. ff. de ſeruit. & ſucciſa vena, non con-
tinuatur ſanguinis fluxus, vt dicit Syl. conſ. 30. num.
21. & iugales prædicti altius tollendo ponticellum,
dicuntur ſuper ſuo ædificare, quod eis licet vſque ad
cœlum. Et poſtquam habent ponticellum ſuum, vi
detur, quod poſſint quæcumque voluerint facere, vt
dicitur de aqua, quæ etſi aliena ſit, poſtquam tamen
deuenit in meam fiſtulam ſeu fundum, poſſum eam
17 deriuare † in quemcunque voluero locum. Barto. in
l. quominus. num. 25. q. 14. verſic. in contrarium. &
verſic. aut de proprietate. ff. de flumi. & in l. cum eſ-
ſent. §. per plurium. ff. de ſeruit. ruſt. prædio. Bald. in l.
aquam. in prin. C. de ſeru. & aq. & in conſil. 241. nu-
me. 2. volum. 2. Iaſ. in conſ. 150. col. penul. in fin. vol. 2.
Dec. in conſil. 244. nume. 3. Bero. in conſil. 74. nume.
12. vol. 1. Boer. in decl. 322. num. 2. Et procedit etiam
ſi aqua fuerit mihi ad certum & limitatum vſum cō-
ceſſa, vt voluit Dec. d. conſil. 244. num. 7. Secundo re-
ſponderi poteſt, & id obtinere omnino debet, cum
non interſit alicuius dictum ponticellum attolli &
aerem occupari: nam quod alijs non nocet, & mihi
prodeſt, concedendum eſt. l. 2. in prin. ff. ſol. matrim.
Eſt enim aer omnibus communis. l. quædam. ff. de
rer. diuiſ. & licet non poſſit ab aliquo occupari per-
petuo, ſecundum Bald. in d. l. item lapilli. in princ. &
Cępo. d. cap. de aere. tamen hoc eſt verum in præiu-
dicium aliorum, ſed ſine præiudicio bene poteſt oc-
cupari, veluti is qui habet ſolum inferius poteſt cę
lum occupare ædificando in ſuo ſolo, vt dictum eſt,
& nō prouenit, quia eiuſdem ſit aer cuius eſt ſolum,
vt dixit glo. in d. l. fin. ff. de ſeruit. quia hoc ſtultum
eſſet dicere, vt ait ibi Coraſ. num. 8. ſed quia occu-
pans eo modo dicitur vti aere ſine alterius præiudi-
cio. Et non obſtabit id quod dixit Ang. in l. qui ſella.

in princ. vbi dicit, quod qui non pōt aliquid retinere
18 in platea, non poteſt ēt tenere † ſuper banco poſito in
platea: vnde infert non fuiſſe bonū conſiliū quod ele-
git Gonella, cum à Ferrarienſi Duce prohibitus pedē
ponere in ſuo territorio, Ferrariā acceſſit ſuper plau-
ſtro explanato terra Veronenſi, exiſtimans ſe nō eſſe
in Ferrarieſi territorio, ex quo ſedebat ſuper Veronē
ſi terra, quod ēt comprobat Cępo. de aerc. in fin. quia
reſpōdetur, eo caſu vere dici Gonellā eſſe in Ferrariē
ſe territorio, quia currus ſuper quo vehebatur erat in
eo territorio, & illicite prohibēte domino intrauerat
Ferrariam, ſed non ſic in propoſito, quia ponticellus
licite fabricatus fuit, & per fabricationē illius ſubla
tū fuit obſtaculum, ne ſupra publicū ſolū quid poſſet
fieri, & proinde quod in ponticello ſuperædificatur
non dicitur in publico ſolo factum, ſed in priuato cō
quieſcit, & ſuper ſuo nemo prohibetur attollere.

SVMMARIVM.

1 *Qualitatem requiſitā à ſtatuto ſeu decreto, probare debet, quicunque eis innititur.*
2 *Societas non præſumitur, quando vnus ex ſocijs contrahit proprio nomine.*
3 *Sed fallit quando conſtat ſocietatem eſſe contractam.*
4 *Vincentem te, ſi vinco, multo magis te vinco.*
5 *Caſus omiſſus à conſuetudine, habetur pro omiſſo.*
6 *Patruus, amita, auunculus, & matertera, ſuccedunt, non ex tantibus aſcendentibus nec deſcendētibus, aut fratribus ēxſtātibus conſobrinis, ſecus quando extāt nepotes ex fratre.*
7 *Conſuetudo tantum habet potentiæ, quātum habuit de vſu, & comprobatur latè.*
8 *Conſuetudo non extenditur ad caſum in quo ſit eadem ratio cum eſt exorbitans.*
9 *Societas non præſumitur.*
10 *Filia dotata cenſetur à fratribus diuiſa.*
11 *Societas vniuerſalis non inducitur, niſi inter ſocios lucra omnia & damna communicentur.*
12 *Societas vniuerſalis non eſt ex eo, quod plures retinuerint paterna bona indiuiſa.*
13 *Nec ex eo, quod cohabitauerint, & ſimul vixerint.*
14 *Societas non eſt vniuerſalis quando aliquid excipitur de cō munione.*
15 *Societas diſſoluitur, quando ſocij contrahunt proprio nomine, ſciente ſocio, & non contradicente, & infra declaratur quomodo procedat.*
16 *Societas tacito conſenſu contrahitur.*
17 *Statutum excludens fœminas propter maſculos, non habet locum niſi maſculi ſuccedant.*
18 *Vincentem te, qui vincit, te non vincit, quando vincens non ſubrogatur victo.*
19 *Fallit etiam dicta regula, quando non ſubeſt eadem ratio.*
20 *Subrogatus quādo non ſapiat naturam eius in cuius locum ſubrogatur.*
21 *Subrogatus non ſapit naturam &c. quando non habet qualitatem neceſſariam ei in cuius locum ſubrogatur.*

CONSILIVM CXXXVIII.

DISPONIT antiqua conſuetudo loci Corij, quòd aliquo decedente ſine filijs, nullo condito teſtamento, & ſine communione, ſuccedant domini loci in vniuerſis bonis exiſtentibus extra receptum loci. Deceſſit autem Dom. Ant. Cerua, qui viuebat communiter cum Petro & alijs eius nepotibus exiſtentibus in quinto gradu, & nullum condidit teſtamentum, & ad eius ſucceſſionem aſpirat Illuſtriſſ. Dom. Comes Theod. de S. Georgio dominus loci. Sed contradicunt duæ matertetæ d. Antonij, prætendētes ad ſe ſpectare ſucceſſionem nepotis.

Primo quidem aſpectu, iuſtior videtur earum cauſa, nam dominus non poteſt ſuccedere, niſi vbi decedens nō eſt in cōione, ſed hic Ant. viuebat cōiter cum prædictis ſuis nepotibus, & de ipſa cōione erat publicum inſtrumentum, quod facit plenam fidem. l. cum precibus. C. de probat. & cum deficiat qualitas neceſſaria ad ſucceſſionem dominorum, & requiſita à conſuetudine, non poteſt conſuetudo locum habere, vbi enim verba non conueniunt, non conuenit etiam di-
ſpoſitio l. 4. §. totiens. ff. de dam. inf. & qui agit ex ali-
1 qua diſpoſitione, tenetur probare † omnes illius quali
tates. l. 1. §. quod autem ait prætor. vbi Bartol. not. ff. ne quid in flum. publ. l. Prætor, la 2. §. docere. ff. de vi bon. rap. & dicit Bart. in l. in cauſis. vbi etiam Bal. C. de acc. eum ſuccumbere, qui eum intentauerit conditionem ex ſtatuto, nō probauit omnia ſtatuti requiſita. Et hoc dicit ſingulare Soc. in conſ. 55. nu. 4. volum. 1. latè Tiraq. de retract. conſang. §. 8. glo. 7. nu. 1. & 2. & dicit Gozad. in conſil. 35. numer. 16. poſt Alex. & Socin. per eum allegatos, ꝙ intentans aliquod remediū deducere, etiam probare debet omnes qualitates in eo requiſitas. Et hāc concluſionem multis confirmat Brun. in tract. de ſtat. excluſ. fœmi. in 6. art. princ. nume. 321. Fel. in c. 2. de reſcript. Rip. in conſ. 78. num. 1. Plot. de in lit. iuran. §. 8. nu. 2. Nat. in conſ. 474. nu. 38. & conſil. 581. nu. 20. Boſſ. in tit. de capt. num. 11. Bero. in conſ. 29. nu. 29. vol. 2. Soc. iun. in conſil. 72. nume. 22. vol. 2. Grat. in conſil. 9. num. 37. vol. 1. Rol. in conſ. 67. num. 27. vol. 2. Cæphal. in conſ. 256. in fi. deciſ. Pedem. 88. num. 6. D. Beccius in conſ. 53. num. 9. Id quod obtinet præcipuè, quando diſpoſitio qua mouetur quis eſt iuri communi contraria, vt per Dec. in conſil. 222. nu. 1. & 2. Crauet. in reſpon. pro genero. nu. 31. Anch. Mod. fam. quæſt. lib. 2. q. 55. num. 1. ea igitur qualitate diuiſionis non extante, nō eſt locus conſuetudini, nec poteſt dominus ad ſucceſſionem aſpirare, tāquam vocatus in caſum qui non euenit.

Et non obſtat, quod communio inter defunctum & hos nepotes, non eſſet vniuerſalis, ex quo in inſtrumento aliqua leguntur diuiſa, & diſponitur quod D. Anto. non teneatur communicare lucra, quæ eum facere contigerit ex arte notariatus, nec emolumenta, quæ ꝓuenient ex prothocollis & ſcripturis paternis, & quædā alia fuerunt Petro & alijs nepotibus aſſignata, quæ non ſunt communicanda: quia reſpondetur, ꝙ & ſi aliqua non ſint cōmunia, tamen ſufficit inter partes extare communionem, licet nō omniū bonorum. Non enim deſinit eſſe inter eos communio, quia aliqua ſint ſociorum præcipua. Plus enim & minus non faciunt differre ſpecie. l. fin. ff. de fund. inſtr.

Eodem modo non obſtat, quod poſt dictum inſtru
mentum aliqui ex eis acquiſiuerunt bona proprio no
2 mine, quia licet hic actus arguat ſocietatem † nō exta
re, ſecundum Bart. in l. Titium. §. altero. numero 6. verſic. & ideo ſi. ff. de adm. tut. Bald. in conſilio 482. numero 2. vol. 5. Alex. in conſ. 76. numero 13. vol. 4. Cornc. in conſil. 299. col. 2. vol. 4. Dec. in conſil. 213. numer. 7. in fin. Angel. conſilio 60. colum. 1. in fine. Crauett. in conſ. 26. num. 2. Alciat. in conſil. 359. num. 5. Menoch. conſil. 12. nume. 20. verſic. non obſtat quartum. tamen quando iam contracta eſt ſocietas, aquiſitiones huiuſmodi non inducunt diſſolutionem, ſed acquirens
3 tenetur ſocio communicare, † ſecus autem eſt quan
do agitur de probanda ſocietate, de qua non conſtat, quia eo caſu tales actus demonſtrant abfuiſſe animum contrahendi ſocietatem. Ita Bald. in l. ſi pa-

truus.nu.1.verſ.ex quo nota.C.com. vtr. iud.Caſtr. in conſil.350.col.2.vol.1.& magis clare Angel. d.conſil. 60.col.1.in fin.Rom.in conſ.291.nu.9. Barba. in conſil.22.nu.10.verſ.ad hoc facile.& uume.11.verſic.& ſi quiſpiam.vol.1.Alciat.d.conſ.359.num.5.verſ.& hoc puto verum. Alex.in conſil.78.nu.2. in 2.vol. Crauet. in conſil.26.nu.2.Cæpha.in conſ.247.nu.32.Menoch. d.conſil.12.num.21. in præſenti autem caſu, ſocietas non erat in obſcuro, ſed manifeſta, & ideo actus illi non eam tollere poſſunt.

Nec etiam mouet quod Petrus & alij exiſtentes in cõione cum d. Antonio nuper defuncto, eſſent remotiores,& d. Antonio minime ſucceſsuri ab inteſtato, quia reſpondetur, ſatis eſſe quoad excluſionem domini,extare agnatos in ſocietate defuncti, licet hi non ſint habiles ad ſuccedẽdum.Si enim dicti nepotes excludunt dominum,& ipſæ materteræ excludunt nepotes,multo magis dictæ materteræ excludent dominũ,
4 quia ſi vinco† vincentem te, multo magis vinco te.gl. in l.vſuca.C.de pign.not.Do.in Auth. Licet. C.de natu.libe.& in l.de acceſſionib.ff.de diu.temp. præſcr.& in cap.authoritatem.de conceſ. præb.in 6. & dicit gl. in d.l.vſucapio.quod vincens ſubrogatur in locum & ius victi.Soc.iun. in conſ.6.nu.3. volum.1. & in conſil. 10.num.17.vol.2. infinitos allegat Nicon. in rubr. ff. de op.nou.nunc.nume.255. vbi poſt Aret. dicit illam glo.eſſe infallibilem, & quo ad dominum poſſunt iſtæ materteræ dicere, liberas ædes habere, non enim intereſt dñi,quod iſtæ ſint vel non ſint in cõione,qñ ſi ipſæ non extarẽt, omni caſu dominus excluderetur per Petrum & alios nepotes,qui ſunt in communione.

Poſtremo, domini cõſueuerunt ſuccedere, quando decedens nõ habebat bona cõia cũ aliquo, ſed quãdo bona erant cõia, ſed cum remotiore agnato, qui non erat ſucceſſurus ab inteſtato, nunquam fuit auditum quod dominus ſucceſſerit,& ideo caſus eſt omiſſus &
5 habendus pro omiſſo, † & decidẽdus ſecundum iuris communis diſpõnem,vt in ſpecie de conſuetudine eſt tex.in l.1.C.quæ ſit long.conſ.Socin.conſil.32.num.18. vol.1.late Tiraq.de retract.conſang.§.20. gloſ. vnica. nu.11.Bello.conſ.42.nu.12. Gram.deciſ.92.num.10. Cępha.in conſ.26.num.16.ſecundum quam defuncto ſine liberis & fratribus & aſcendentib. ſuccedit auun
6 culus, patruus,† amita etiam matertera, ſecundum Barto.in l.poſt conſang.in §.legitima.ff.de ſuis & leg. & hãc dicit cõem Cor.in Auth. Poſt fratres,la 2.C.de ſuis & leg.ſequitur Cur.iun.in conſil.46.nu.2.& communem dicit Rub.in conſi.102.& excludit etiam conſobrinos,vt per Boer.in deciſ.302.nu.1.Ruyn.in conſil.31.nume.4.volum.3.licet non excludat nepotes ex fratre,qui eſt pari in gradu, vt late probat D.Becc. in conſil.81.per totum.Non enim poteſt conſuetudo extendi de vno caſu ad alium,quia tantum habet de po
7 tentia † quantum de actu,& non vltra.Bald.in cap.1. cap.fin.titu.qui feu.dar.poſſ. & reſtringitur per actus quibus inducitur, & non excedit proprios terminos ſicut præſcriptio.Bald.in l.fin.verſic.vnum aliud quæritur. C.com. vtr. iud. Et ſicuti pactum non extenditur ad aliam rem vel perſonam. l.ſi vnus. §. ante omnia.ff.de pact.ita nec cõſuetudo quæ eſt tacita ciuium conuentio.Bald. in c.1.in fi.de feud.com. Natt.in conſil.46.nu. 2.conſ.554.num.26.& alibi ſæpe.Rol.in conſil.94.nu.17.vol.2.vbi quod in conſuetudine nihil dẽt ſuppleri præter ſolitam obſeruantiam, & in conſi.69. num.36.& ſeq.vol.3.Crot.in conſil.67.nume.6. Bello. conſil.42.nu.6.Neuiz.in conſ.6.nu.32. Crauet. in conſil.30.nu.5.Cæphal.in conſil.26.num.17.in conſi.338. nu.45.Deciſ.Pedem.29.num.16.D.Becc.in conſil.73. numer.14.Cum igitur conſueuerit dominus ſuccedere,quando decedit quis ſine communione cum agnatis proximioribus,& ſucceſſuris ab inteſtato,non debet extendi ad caſum in quo deceſſit quidem in communione, ſed cum remotioribus & non ſucceſſuris. Sed hoc caſu ſtandum eſt diſpoſitioni iuris communis,præcipue cum huiuſmodi conſuetudo ſit oneroſa & exorbitans,& contra ius commune excludens proximiores,quo caſu conſuetudo non extenditur ad a-
8 lium caſum ſimilem,etiam ſi in eo militet† maior ratio.Inno.in c.cum dilect.col.pen.& fi.de of. Anch.ſequitur Butr.Abb.Ang.Rom.Aret.Alex.Fel.Soc.Balb. & Crau.quos refert Gabr.com.opin.lib.5.tit.de pręſcript.concl.2.nu.16.Et communem dicit Iaſ. in l.de quib.nu.14.ff.de legib.Curt.iun.in conſ.6.nu.16. Bero.in conſ.71.nu.33.vol.1.Caſſa.conſ.18.nu.23. Nat. conſ.435.nu.22.Bert.conſ.197.nu.11.conſ.346.nu.11. & 13.vol.2.Rol.conſ.69.nu.33.vol.1.D.Becc.conſ.69. num.6.conſ.99.num.18.

Præmiſſis tamen non obſtantibus, verior viſa eſt contraria pars,vt.ſ.recte agat præfatus D.Comes ad ſucceſſionem D.Antonij Ceruæ, qui ab inteſtato deceſſit, relictis tantummodo duabus materteris & neporibus prædictis ex cõſobrinis, quia quicquid ſit ex iuris cõis diſpõne,vrget in loco conſuetudo, per quã ſubdito ab inteſtato & ſine liberis decedenti domini ſuccedunt excluſis quibuſcunque agnatis vel cognatis non exiſtentibus in communione.Et de ipſius cõſuetudinis validitate non eſt contentio, nec quoad Petrum, & alios qui dicuntur fuiſſe in communione opus eſt verba facere,quia inter eos, & dominos cõuenit:ſola vero difficultas eſt reſpectu materterarũ. Et q̃ ad eas attinet,non video quõ velint D.Ant.ſuccedere,& dñm excludere,cum non ſint nec fuerint in cõmunione cum D.Ant.ſed ab eo iãdiu ſeceſſerint,&
9 cum viris habitauerint, & communio ſeu † ſocietas non præſumitur,ſed eſt probanda.l.ei qui.ff.de prob. Alex.in conſ.134.col.1.in fin.vol.1.Caſtr.in conſ.573. in fi.vol.2.Alc.in conſ.359.nu.5.& conſ.703. in prin. Nar.in conſ.358.num.4.Cæph.in conſ.247.nu.20. & in conſ.350.nu.14. Quinimmo non ſufficeret eas habitaſſe cum dicto nepote defuncto,quia cũ eſſent dotatæ,& conſtet ex inſtrumentis dotes nedum ſibi aſſignatas, ſed perſolutas,ex hoc ſolo probatur eas non
10 fuiſſe in communione,† ſed diuiſas, vt cõſuluit Rub. in conſ.73.per totum. loquendo de pronunciato Sancti Georgij, qui locus ferme eiſdem vtitur legibus, quibus locus Corij de quo eſt ſermo.

Non obſtat igitur, quod conſuetudini non ſit locus,ex quo cum Anto. Cerua extabant Petrus & alij in cõmunione, vt conſtat inſtr͞o publ. reſpõdeo enim quod ex forma conſuetudinis exigitur cõio vniuerſalis omniũ bonorum, & ita declaratũ & deciſum fuit per ſnĩam Illuſtr.Marchionis Io.Iac.qui tunc vult ꝓcedere cõionem,qñ omnia lucra & damna inuicẽ inter ſocios communicantur, prout etiam de iure com
11 muni requiritur,aliàs ſocietas † non eſt vniuerſalis, vt voluerunt Ricard.Oldr.& Iac. de Aret. quos referunt,& ſequuntur Barto.& Alber.in l.Titium.§.altero.ff.de admin.tuto.Ancha.in conſil.302.num.4.Roman.in conſ.291. num.4.in fin. Caſtren. in conſ.350. in princ. Ange.in conſil.112.in princ.verſic.alio modo.Socin.in conſ.160. num.2.volum.2. Iaſ.in conſ.2. col.5.conſ.1.col.3.volum.3.Decius in conſ.21.num.1. in fin.Alexan.in conſ.49.num.7.vol.2. Pariſ.in conſ. 84.num.1.vol.1.Rip.in conſ.151.num.7.Alci.in tract. præſ.reg.1.præſ.25.nu.1.vbi communem dicit.Neuiz. in conſil.76.num.8.Rube. in conſil.82.colum.1.Crot. in conſ.48.num.8. Craue.in conſ.159.num.1. Nat.in conſ.91.num.1.& in conſil.100.num.3.in fin.Cæpha.

conſ.

conſ.146.num.34.conſ.340.nu.7.Iac.Nouel.reg.202.
num.1.Porr.Imo.conſ.68.nu.20.& plures alij,& non
12 ſufficit retinuiſſe indiuiſa bona,† quæ ex paterna hæ-
reditate prouenerunt,vt per Bart.d.§.altero.nu.5. &
in l.cum duob.§.ſi fratres.ff.pro ſocio.Bal.in tract.de
duob.frat.nu.17.Anch.conſ.31.nu.2.Abb.in conſ.65.
in prin.vol.1.Roma.in conſ.43.in prin.Aret.Inſt.pro
ſocio.in prin.Iaſ.d.conſ.2.col.3.Dec.d.conſ.21.nu.2.
Alex.conſ.16.nu.4.vol.6.Corne.conſ.6.in prin.vol.1.
Crot.in conſ.40.num.5.Alci.conſ.359.num.4. Neui-
zan.d.conſ.76.num.9.Nat.in conſ.264.nu.1.Cæpha.
conſ.247.nu.13.Similiter non inducitur ex eo, quòd
13 diu cohabitauerint plures, & vixerint ad † eandem
menſam.Bal.in c.ſi duo fratres.in verſic.fructus tan-
tum.tit.de duob.frat.de benef.inueſt. Alex.in conſil.
152.in fin.vol.7. Anan. in conſil.65. viſo puncto. Iaſ.
d.conſ.2.colum.2.Dec.d.conſil.21.col.2. Pariſ.conſi.
86.num.7.volum.1.& alibi ſæpe.Neuiza.d.conſil.76.
num.8.Nat.conſ.264.num.1. Craue.conſ.26.num.1.
Cæpha. conſ.247.num.14. Ancha. Mod.ſam.q.lib.1.
q.74.In præſenti autem caſu, non omnia erant com-
munia dicto Anto. Ceruæ cum ſuis nepotibus, nam
inter cætera ex ipſo inſtrumento conſtat, quamplu-
ra bona inter eos ſeparatim eſſe poſſeſſa, & in diui-
ſione cuique aſſignata. Item conuentum fuit, quod
quilibet haberet præcipuos ſuos quæſtus, præſertim
dictus Ant.qui noluit communicare lucra prouenié-
tia ex notariatu,nec emolumenta protocollorum pa
14 ternorum. Vbi vero aliquis à communione † excipi-
tur,deſinit eſſe vniuerſalis, quia qui omne dicit nihil
excludit.l.Iulianus.ff.de leg.3. & in propoſito hoc vo
luit Alexan.in conſ.154.col.2.ver.præterea. vol.2. &
Nat.conſ.100.num.1.vbi dicit,vniuerſalem non eſſe
ſocietatem,quando aliqua fuerunt reſeruata, & pon-
derat ibi aliud quod facit in noſtro propoſito, quòd
non poteſt ſubeſſe omnium bonorum cõmunio,quã-
do ordinarunt ſocij,quòd fiat liber rationum,in quo
reditus & impẽſa ſocietatis deſcribatur. Eadẽ enim
cõuentio facta legitur in præſenti caſu, quæ cum ab-
horeat à natura ſocietatis, arguit affectaſſe quidem
partes,vt viderentur ſocij, ita quod dominum exclu
derent à ſucceſſione, ſed intrinſecus aliud egiſſe, &
noluiſſe ſocietatem communicare. Et per hæc appa-
ret reſponſum ad id quod dictum fuit,plus & minus
nõ efficere,quòd differant ſpecie, quia hoc eſt verum
reſpectu ſubſtantiæ, quia plus & minus non faciunt
differre ſpecie: nam ſemper erit ſocietas. Verum ſi
omnia bona ſint cõmunia,erit vniuerſalis, ſed ſi non
omnia,tunc erit particularis. Et ita ſub diuerſa ſo-
cietatis ſpecie erit reponenda, ſicut ſi inſtitutio hæ-
redis ſit omnium bonorum,erit hæres vniuerſalis, ſi
vero ſit de certis rebus,erit hæres particularis,& poſ
ſent infinita adduci exempla.

Præterea dicitur,quod & ſi extitiſſet aliquando in
ter eos communio: tamen ab ea fuit receſſum,ex quo
partes fecerunt actus communioni contrarios,emen
do,proprio quoque noĩe contrahendo, palam ſcien-
te & non contradicente altero ſocio, quia actus in-
15 ducunt diſſolutionem ſocietatis† iam contractæ, vt
concludit Alexan.in conſ.78.num.1.volum.2. conſil.
76.num.14.vol.4. & in conſil.137.vol.1. & de hoc eſt
text. in l.itaque. ff. pro ſocio. & in l.1.§. magiſtrum.
ff.de exercit. per quos ita dixit Baldus in l. ſi ſocius.
ff.ſi cert.pet. Alcia.in d.conſ.359.num.5. verſic.& li-
cet ſi vnus. Nat.d.conſil.100.num.4.vbi poſt Bald. in
conſ.452.vol.3.limi. non procedere,quando vterque
16 ex ſocijs clã eos actus gereret,& ratio eſt, q̃a † ſicuti
ſocietas tacito coiri poteſt conſenſu,ſecundum Bart.
& Bald.in tract.de duobus frat. Bart.Sal.& alios. C.
com.vtr.iud.l.ſi patruus.Bart.in conſil.37.nume.1. vo
lum.2.Soc.conſ.160.num.1.vol.2.Iaſ.in l.1.C.qui teſt.
fac.poſ.Crot.in conſ.40.num.6.& ſeq.Pariſ.conſil.84.
nu.4.vol.1.Soc.iun.conſ.24.nu.5.vol.2.Neuiz.d.conſ.
76.nu.8.Dec.in conſi.213. colum.5. & tenent omnes,
quia ſocietas eſt ex illis contractibus qui cõſenſu per
ficiuntur. l.conſenſu.ff. de actio. & oblig.Inſtitut. de
oblig.quæ ex conſen.in princ. Ita tacito ſociorum con
ſenſu poteſt diſſolui, argum. l. nihil tam naturale. ff.
de reg.iur.Et non obſtat, quod dictum fuit ex aduer-
ſo,non ſufficere, quod ſocij faciant actus proprio no-
mine, quando conſtat iam contractam eſſe ſocieta-
tem, quia nihilominus tenentur communicare, licet
ſecus quando agitur de ſocietate contrahenda. Quia
reſpondetur,cõtrarium procedere, quando vnus tan
tum ex ſocij actus faceret proprio nomine: eo enim
caſu non diſſolueretur ſocietas, quia vtriuſque requi
ritur conſenſus in diſſoluendo, ſicut vterque conſen-
tit in contrahendo,ſed quãdo vterque facit actus pro
prio nomine, tunc inuicem videntur cõſentire, quod
diſſoluatur ſocietas.Ita declarat Alex.d.conſil.78. Al
ciat.Natt.in locis relatis.

Vltimo reſpondetur,quod etiamſi inter Anton.nu
per defunctum,& Petrum ac nepotes extitiſſet vniuer
ſalis ſocietas, adhuc illa non obeſt Dom. Comiti ſuc-
cedenti, quia Petrus & alij nepotes non erant Anto.
proximiores, nec ei ab inteſtato ſucceſſuri. Eos enim
præibant materteræ, quæ erant Anton. coniunctæ in
tertio gradu, vt dictum eſt, & ideo communio & exi-
ſtentia ipſorũ, non fuit impedimento.c. non præſtat.
de reg.iur.in 6. Et adhuc vt exiſtentes in cõione poſ-
ſint dominum excludere, neceſſe eſt,quod ipſi poſſint
ſuccedere,& eis ſit delata ſucceſſio ab inteſtato, vt di
cimus de ſtatuto excludente maſculos propter fœmi
17 nas,non.n. habet locum,† niſi maſculi ipſi ſuccedant
propter quos fœminas fuit excluſa. l.1.§. liberum. ff.
de adm.tut.l.fine.§.vlt.ff.de iur. patr.l.ſi ex modi.§.fi-
lius.ff.de bon.lib.l.1.§.filium.ff.de bon.poſ. cõtra tab.
& ibi not.Barto.in 6.quæſt.Barto.& Bald.in l.2.§.ſed
ſi ſint.ff.ad Trebel.Ang.in conſ.67.nu.2. Alex.ac Bar.
d.§.ſed ſi ſint.Soc.qui cõem dicit in conſ.34.nume.16.
vol.4.Dec.in l præcibus.nu.12. C.de impub.& in con
ſil.378.nume.2.& Zuchar.in l.1.num.69.C.de pact. &
in rubr.C.qui adm.nume.26.Tiraq.in l.ſi vnquam. in
verſ.ſuſceperit liberos.nu.107. C.de reuoc.don. Nat.
in conſ.74.nu.12.Cæph.in conſ.22.nu.16. paria enim
ſunt non eſſe in rerum natura, vel non ſuccedere, vt in
quit Tiraq.in loco prædicto,& alios refert Soc.iun.cõ
ſil.43.nu.2.vol.3.& dicti Doct. ponũt plura exempla,
in quib.qui nõ admittitur,nõ impedit ne alius admit
tatur. Duo enim ad excluſionẽ domini copulatiue de
bent concurrere,nempe exiſtentia alicuius,qui ſit ab
inteſtato ſucceſſurus,& quod ſit in communione cum
defuncto.Hic vero cõcurrit quidẽ communio, ſed qui
ſunt in communione non ſunt ab inteſtato ſucceſſuri.

Item contradicit, quod materteræ vincant eos qui
ſunt in ſocietate, & ideo multo magis vincant domi
num qui vincitur à ſocijs; quia reſpondetur, non eſſe
verũ, quod Petrus & alij ſocij vincant dominum. Nã
cum ipſi nõ ſint ſucceſſuri ab inteſtato, perinde eſt ac
ſi non extarent in rerum natura. Non enim eſt locus
remotiori, donec extat proximior.

Secundo poſito,non tamen admiſſo, quod Petrus
& alij vincerent dominum, tamen adhuc materteræ
non vincerent dominum,quia regula, ſi vinco vincen
tem te, multo magis vinco te, procedit & locum ha-
18 bet, quando vincens † ſubrogatur in locum victi.
Sed quando non ſubintrat locum victi, non eſt lo-
cus illi regulæ. Ita colligitur ex his, quæ ponit Barto.

in l. 1. §. filium. ff. de bon. poſ. contratab. & per Bald. in l. ſi quis filium. C. de inoſtic. teſtam. & latius inducit Socin. in conſil. 28. numero 39. volum. 4. vbi ita reſpondet ad prædictam regulam. Sed in præſenti caſu, materteræ licet poſſint vincere nepotes ex conſobrinis, non tamen in eorum locum ſuccedunt, & illæ non vincunt dominum, licet is vinci potuiſſet à nepotibus.

Tertio reſponderi poteſt, quòd regula illa non ſemper eſt vera, vt dicit gloſ. in l. aſſiduis. vbi etiam Salycet. numero 5. C. qui pot. in pigno. hab. & fallit præcipuè, quando non ſubeſt eadem ratio vincendi eum
19 qui vincit, & illum, qui à victore vincitur.† Ita declarat Salycet. in Authen. Qui iure. in fin. verſicu. C. qui pot. in pigno. hab. & ſequitur Bero. in conſilio 46. numero 30. & 31. volum. 1. Hoc autem in facto diuerſa ſubeſt ratio vincendi dominum, & alia vincẽdi nepotes. Nam materteræ vincunt nepotes, quia illos præcedunt in ſucceſſione, & ſunt proximiores defuncto. Sed hac ratione non poſſunt vincere dominum, quia non poteſt dominus vinci, vel excludi per proximitatem, ſed per communionem, quæ cum non ſubſit in materteris, non poſſunt præferri domino, etiam ſi nepotes forent ſublati de medio. Cum igitur diuerſa ſit victoriæ ratio, non erit locus regulæ. Facit quia etiam
20 ſubrogatus non ſapit naturam eius in cuius † locum ſubrogatur, quando illa natura ineſt ex ſpeciali aliquo priuilegio, quod non cadit in ſubrogato. Barto. l. 1. §. hæc actio. ff. ſi quis teſtamen. lib. eſſe. Socin. l. 1. numero 9. ff. quis & à quo. Alex. in l. 1. numero 90. de offic. eius. Iacob. Nig. in l. mandata. ff. eodem. ita in propoſito, agnati vincunt dominum propter communionem, quæ tamen non cadit in materteris: ſimiliter dicimus, quòd ſubrogatus non ſapit naturam e-
21 ius, quando non habet qualitatem neceſſariam† ei in cuius locum ſubrogatur. l. Lucius. ff. de fideicommiſs. lib. Bald. in l. parabolani. C. de epiſ. & cler. Gozad. in l. 2. numero 48. C. de pact. inter empt. Marſil. ſingul. 553. Caſſan. conſilio 53. numero 36. Paul. Oria. in l. 1. numero 124. ff. de offic. eius. Euerar. loco 93. colum. 2. in fin. verſicu. hinc etiam eſt, quod ille. ſed iſtæ materteræ non habent qualitatem, quæ eſt neceſſaria ad excludendum dominum, quia non ſunt in communione, ergo, &c.

Demũ non reſiſtit, quod hic caſus eſt omiſſus à conſuetudine, quia id prorſus negat̃, quinimmo eſt incluſus & comprehenſus. Diſponit enim, quod dominus excluſis agnatis & cognatis non exiſtentibus in communione, ſuccedat cuicunque decedenti ab inteſtato ſine filijs. Et propterea cum dictæ materteræ non ſint in communione, remanent excluſæ, & quoad eas dominus Comes habet liberas ædes.

S V M M A R I V M.

1 *Cauſa criminalis ſuſpenditur donec cognoſcatur ciuilis primo tentata.*
2 *Cumulari non poſſunt plura remedia, quando ſententia ferenda in vno parit exceptionem rei iudicatæ in alio.*
3 *Appellatione pendente nihil debet innouari.*
4 *Appellatio ligat manus iudicis, ſuſpendit iuriſdictionem, & eximit appellantem.*
5 *Appellationem fuiſſe deſertam ſolus iudex appellationis declarat.*
6 *Actiones plures quando oriuntur ex diuerſis factis, cumulari poſſunt cuiuſuis ſint generis.*
7 *Cauſa ciuilis poteſt eodem tempore moueri cum criminali, quando non pendet ab eodem facto.*
8 *Remedia plura vbi ex diuerſis competunt cauſis, vno electo non tollitur alterum.*
9 *Inſtantia ſtatuti ſuccedit loco inſtantiæ iuris communis.*
10 *Appellatio dicitur deſerta, quando lapſum eſt tempus præfixum ad proſequendum.*
11 *Appellatione deſerta ſententia trãſit in iudicatum, & perinde eſt ac ſi non eſſet appellatum, & late exornatur.*
12 *Litis pendentia obſtat, quando obſtaret exceptio rei iudicatæ, & non aliter.*
13 *Appellatione deſerta, iudex appellationis deſinit eſſe iudex, & eius ſententia eſſet nulla.*
14 *Appellationem fuiſſe deſertam cognoſcit iudex à quo, quando ab eo petitur exequutio ſententiæ, & ibi late.*
15 *Iudex à quo poteſt exequi ſuam ſententiam, etiam nulla facta declaratione, quod appellatio ſit deſerta.*

C O N S I L I V M CXXXIX.

AD pauca reſpicientes, dicerent nõ poſſe hũc Florium criminaliter moleſtari, eo quod in poſſeſſione prædij turbauerit Berthiam, quia pẽdet coram delegato Comitis Cęmini cauſa appellationis per Florium introductæ à ſentẽtia Caſtellani eiuſdem loci, qui declarauerat Berthiam eſſe in poſſeſſione eiuſdem prædij manutenendum, & non moleſtandũ, & cum in ea cauſa tractetur de poſſeſſione, non poteſt noua cauſa criminaliter moueri ſuper eadem poſſeſſione. l. 2. in fin. C. de aſſer. tol. l. vbi cęptum. ff. de iud. l. nulli. C. eo. tit. quia obſtaret litis pendentia, facit rub. & tit. vt lit. pẽd. ni-
1 hil inno. Præterea vbi primo actũ fuit ciuiliter, †quieſcere debet cauſa criminalis. glo. Bar. & alij in l. vnica. C. quando ciuil. act. præiud. crim. glo. & Bart. in l. ex morte. C. ad leg. Aq. Bart. in l. pe. ff. de calũ. in l. 2. §. 1. ff. de vi bon. rap. & in l. interdum. ff. de publ. iud. Et id ſuadet ratio euitandæ contrarietatis, quia ſi vtraque eodẽ tempore cognoſçeretur, ſequi poſſent contrarię ſententię à diuerſis iudicibus, cõtra ea quæ no. Inno. in cap. cum contingat. de offic. delega. Euentus enim cauſæ ciuilis primo intentatæ, dabit principiũ vel finem cauſæ criminali vlt. loco deductæ. cap. ſi forte. de elec. in 6. & hoc arg. vtitur in ſimili Anch. in cõſ. 61. col. 2. & ſi abſolueretur Florius in primo iudicio, vtique ſecundo nõ poſſet moleſtari, quia Berthia nõ poſſideret, & ceſſante poſſeſſione non datur actio turbatæ poſſeſſionis, quãdo vero abſolutoria vnius iudicij parit exceptionem rei iudicatæ in alio, tunc non
2 eſt licita † cumulatio. Dyn. in c. nullus plurib. de reg. iur. Bart. & alij in l. edita. C. de eden. demum penden-
3 te appellatione interpoſita nihil põt innouari, † vel à iudice, vel à parte, vt toto tit. ff. nil nou. app. interp. cap. ſuper eo, il 1. de app. cap. ſi à iudice. eod. tit. in 6. Abb. in rub. de ap. vbi Dec. col. 4. ver. 2. principaliter. Rom. in conſ. 37. nu. 4. Pariſ. in conſ. 28. nu. 26. vol. 4. Bero. in conſ. 110. nu. 4. vol. 3. Soc. iun. in conſ. 75. num. 24. vol. 4. Nat. in cõſ. 583. nu. 5. quia per appellationẽ
4 ligantur manus† iudicis à quo. c. dilectus filius ſarracenus. vbi Butr. & Imo. de reſcr. & ſuſpẽditur eius iuriſdõ. Lap. alleg. 2. & auferẽ ab eo iuriſdõ, ſcđm Bal. in l. addictos. nu. 2. C. de ep. aud. But. & Imo. d. c. dilectus. Par. d. cõſ. 27. nu. 23. vbi ſubdit poſt Rot. qđ appellatio eximit appellato rẽ in totũ cũ ſuis adhęrentib. Iaſ. in cõſ. 187. col. 7. ver. 4. accedat. vol. 2. Rip. in l. 1. n. 8. ff. de re iud. Marã. de ord. iud. in 6. par. §. 2. actus. nu. 171. Nat. in conſ. 583. nu. 5. Rol. conſ. 77. nu. 3. vol. 2. Nec dicat̃ fatalia appellationis eſſe lapſa, & ideo appellationem deſertam, quia ad hoc rñdetur, nondũ declaratum fuiſſe ꝙ ſit deſerta, quæ tñ daclaratio videtur omnino neceſſaria, & hãc declarationẽ facere non

re non poteſt iudex à quo, quia (vt dictum eſt) habet manus ligatas, Sed fieri debet per iudicem appella-
5 tionis,† vt concludit Franc. in cap. ex ratione. col. 19. ver. circa ſeptimum. de appel. & eum refert, & ſequitur Maran. in d. §. 2. actus. nu. 20. dicens, quod aut per appellantem non fuit aditus iudex ad quem, & tunc quia corã eo nullus actus factus fuit in cauſa appellationis, poteſt iudex à quo, ſententiam exequi ſine alia pronunciatione. Aut appellans adiuit iudicem appellationis, & ſuam appellationem coram eo introduxit, tunc ipſe iudex ad quem, pronunciabit ſuper appellatione, non autem iudex à quo.

His tamen parum mouentibus concludo, criminale iudicium contra Florium coram Caſtel. Camini inſtitutum, proſequendum eſſe, & nequaquam ſuſpendendum in euentũ prioris iudicij ciuiliter moti, quia plura ſunt facta, eaque diuerſa, quæ Berthiæ cauſam dederunt conquerendi. Primũ fuit, quòd Florius prædiũ arauit, & Berthia ideo petijt ſe in poſſeſſione manuteneri, atque inhiberi Florio, ne in futurum ſe turbaret in ſua poſſeſſione, ſed ab oĩ moleſtia abſtineret. Secũdum eſt, quia idẽ Florius ingreſſus eſt prædiũ, & ſegetes ac meſſes frumenti pendentes ſecauit atque exportauit: vbi autem plures actiones oriũtur ex pluribus & diuerſis factis, ſiue illę ſint criminales, ſiue ci-
6 uiles, ſiue † mixtæ, poſſunt eodem tempore intentari, nec vna aliam impedit. Spec. in tit. de acti. & petit. §. ſequitur. ver. quod autem dixi. Bart. in l. nunquã plura. in 2. oppoſ. ff. de priuat. delict. & in l. Prætor. §. 1. in 1. oppo. ff. de vi bo. rapt. & ciuilis actio, quæ nõ oritur
7 ex eodem † facto, concurrit cum criminali, ſecundum Bal. in l. aduerſus. C. fam. erciſ. & latè exornat, & defendit Nat. in cõſ. 138. nu. 4. & ſeq. vbi adducit etiam Bal. in ſua diſputat. incip. accuſatus de vi turbat. dicere, quod qui aduerſariũ accuſauit de turbata poſſeſſione, ex vno eius facto non impeditur eundem accuſari de vi ꝓ alio facto, licet in vtroque iudicio tractandum ſit de poſſeſſione. Et præter eos quos refert Nat. facit, quòd vbi plures actiones ex diuerſa cauſa
8 competunt, tunc vna electa non tollitur altera, † licet ſecus ſit, quando ex eadem cauſa oriũtur, vt declarat Alber. in l. quod in hæredem. §. eligere. in fin. verſic. in glo. nota regulam. ff. de tributo. Caſt. in l. edita. num. 11. C. de eden. vbi ante eum Bart. Dyn. & Aret. in §. ſi minus. col. 15. Inſt. de acti. Fulg. in fin. col. 3. ver. ſed pone. C. de codic. poſt Iac. Butr. Soc. in tract. citatio. col. 16. ver. 4. fallit. Dec. d. l. edita. nu. 18. Gabr. com. opin. lib. 2. concl. 2. tit. de actio. limit. 3. num. 17.

Secundo in præſenti caſu nihil impedit proceſſum ad vlteriora in cauſa criminali: nam cauſa appellationis, quæ pendebat, fuit deſerta, quia intra trimeſtre ſtatutum à decretis Ducalibus non fuit expedi-
9 ta, & dictum tempus præfixum inſtantiæ † appellationis ſuccedit loco inſtantiæ iuris communis, & imitatur illius naturam. Io. And. ad Spec. in ti. de appel. §. nunc breuiter. Doc. in c. de cauſis. de off. deleg. Imo. in l. 4. §. 1. ff. de dam. infec. Alex. in conſ. 42. nũ. 3. vol. 3. Fel. in c. illud. col. 1. in prin. de reſcript. Nat. in clem. ſæpe. in prin. in 5. not. de verbo. ſignific. Bero. in conſ. 36. num. 1. vol. 3. Caſtr. conſ. 42. num. 3. vol. 1. Neuiza. in conſ. 42. nu. 1. Bol. in conſ. 15. nu. 2. vol. 2. & in conſ. 21. nu. 7. vol. 3. Gabr. comm. opin. lib. 6. tit. de reg. iur. concl. 2. nu. 57. Et in proprijs terminis huius decreti, ita tenet Bald. in conſ. 20. vol. 1. vbi dicit, quod ſuccedit trimeſtre loco non ſolum primi anni, ſed etiam biennij, præfixi à iure communi, ad proſequendum appellationem. Sicuti igitur lapſo biennio de iure cõ-
10 muni appellatio † eſt deſerta, ita etiam lapſo trimeſtri. Et quamuis Iaſ. in conſ. 16. col. 3. ver. item appel. vol. 3. impugnet Bald. & dicat, trimeſtre ſuccedere ſolum loco primi anni, non autem biennij: tamen verior eſt ſnĩa Bald. & ea comprobatur ex his, quæ ibi Iaſ. adducit, & fuit Bald. ſententia ab vſu recepta in hoc Ducatu, quia nunquam reparata fuit inſtantia, & quãuis Iaſo. ibi dicat inſtantiam appellationis non currere, tamen loquitur, quãdo cauſa eſt in conſiſtorium Principis introducta, ſed vbi eſt corã inferiori, fatetur eã currere. Quinimmo contra Iaſ. verius eſt, inſtantiam etiam in Principis conſiſtorio currere, poſtquam appellatio fuit introducta & commiſſa, quia eo caſu ceſſant rationes, quæ contrarium ſuadebant, vt latè probat Rol. d. conſil. 16. per totum. dicitur autem deſerta appellatio, quãdo lapſum eſt tẽpus à iure conceſſum, vt de biennio dicit Bald. in l. eos. nume. 5. C. de appel. & ante eum Barto. in l. 1. in fin. ff. nil nou. appel. pen. vbi ait, non ſufficere lapſum anni, quia potuerunt intercedere impedimenta. Caſtr. in l. Præſes. ff. de re iudic. vbi dicit, quod qui contendit appellationem eſſe deſertam, habet fundatam intentionẽ, ſi ex die latæ ſententiæ conſtet tẽpora proſequendę appellationis eſſe lapſa. Felyn. in cap. ex parte, il 2. colum. 6. in fin. de reſcrip. qui col. 3. circa med. verſ. nota etiam. ſubdit fortius poſt Rotam, id procedere, quãuis intra tempus fuerit concluſum in cauſa, quia nihilominus dicitur
11 deſerta. Et vbi deſeritur appellatio, ſententia † tranſit in iudicatum. Auth. Ei qui. vbi Doctor. C. de temp. ap. cle. ſicut. & cle. ſi appellatione. de appel. ca. cum ſit Romana. eod. titu. & quando appellatio eſt deſerta, perinde eſt ac ſi non fuiſſet appellatum. Vnde ex prima ſententia fit exequutio, ſecundum gloſſ. in l. 3. in verſ. exequutionem. C. de temp. app. Card. d. clem. ſi appellatione. in 1. quæſt. de app. & dicit Bald. in dicta l. eos. nu. 7. ver. eſt & alia. quod fingitur retro non appellatum, per c. ſæpe. §. ſi vero forſan. de appel. & negocium principale reuolat ipſo iure ad primum iudicẽ à quo, vt poſt gl. dicit Bald. d. l. eos. num. 5. & remanet iuriſdictio primi iudicis in illis terminis, in quibus erat ante appellationem, ſcd̃m Anch. in d. cle. ſi appellatione. quem ſequitur Felyn. d. c. ex parte. col. 6. circa fin. Et quamuis negocium ſemel ad curiam deuolutũ ſemper remaneat in curia, tñ ſi deuoluatur per appellationẽ quæ poſtea deſeratur, redibit cum ſuis acceſſorijs ad primũ iudicem, quia per deſertionem deſinit eſſe in curia, vt declarat Fel. d. c. ex par. col. 7. in prin. & adeo verum eſt, ꝙ negocium ipſo iure ad primum iudicem reuolat, vt ꝓcedat ẽt, vbi iudex appellationi detulit. glo. in cap. cum appellationib. vbi Dom. in fi. de app. in 6. Imo. in d. cle. ſicut. de app. nõ obſtante inhibitione ꝗ fecit iudex appellationis, iudici ad quem, quia illa inhibitio expirat cum ipſa appellatione. gl. pen. & ibi Doct. in c. vt debitus. de app. declarat Ber. ſami. q. 120. nu. 1. & quod appellatione deſerta per lapſum fatalium, ſententia tranſeat in iudicatum, & videantur partes eam approbaſſe, tex. in l. fin. §. illud. C. de temp. app. & tenent Anch. Alex. Peruſin. Corn. Afflict. & Dec. quos refert Cæpha. in conſ. 201. num. 2. & quod effectus deſertionis retrotrahatur, voluit Ang. in l. tale pactum. §. qui prouocauit. col. 6. ver. ſi autem non confirmatur. ff. de pact. Maran. de ord. iud. d. art. 2. nu. 409. & ideo ſicuti appellatio non rite interpoſita, non impedit ſententiæ exequutionem, ita nec appellatio, quæ poſtea fuit deſerta, vt dicit Ang. in l. Præſes. ff. de re iud. quem ibi ſequitur Alex. nume. 5. ſimiliter, attentata pendente appellatione poſt eius deſertionem, non reuocantur per modum attentati. l. furti. in princip. ff. de his qui not. infam. Rot. in deciſio. 1. in nouis. mouetur ex pluribus, & præcipuè, quia paria ſunt non appellare, vel appellationem non pro-

ſequi, vel appellationi renũciare. cap. ſolicitudinem. de app. & dicitur ibi in additionibus, qđ appellatione deſerta, fingitur non appellatum. Io. Andr. in cap. licet. de ſenten. excom. in 6. & d. deciſionem ſequitur Bellam. deciſ. 420. Vant. in tracta. nullit. titu. quoties & intra quod. nume. 48. Marant. d. 2. actu. nume. 199. Id quod intelligit Rot. quando ex actis conſtat appellationem eſſe deſertam, vt conſtat hoc noſtro caſu, in quo nedum trimeſtre, ſed biennium quoque lapſum fuit.

Non obſtat itaque litis pendentia: quia reſpondeo ceſſare omnem litis pendẽtiam, & eſſe ſublatam per deſertionem appellationis; nam, vt dictum eſt, vbi appellatio eſt deſerta, proinde eſt ac ſi non fuiſset appellatum. glo. in d. l. 2. in verſicu. exequutionem. C. de temp. appel. cum alijs ſupra relatis. Et confirmatur, quia exceptio litis pendẽtiæ tunc ſolum obſtat, quan-
12 do exceptio † rei iudicatæ in vno negocio poteſt obſtare in alio, ſed vbi illa exceptio rei iudicatæ nõ competit, tunc litis pendentia non impedit. Soci. in conſ. 38. num. 8. vol. 1. Gabr. com. opi. lib. 2. tit. de iud. concl. 1. numer. 33. in propoſito tamen caſu non poteſt competere exceptio rei iudicatæ, quia lapſa inſtantia appellationis, non poteſt aliqua fieri ſententia. Pereunt enim omnia acta ordinatoria iudicij. leg. cũ lite mortua. vbi Barto. & alij ff. de iud. ſolu. & iudex remanet incompetens, & ſine iuriſdictione. l. facta. §. ſi quis bonorum. ff. ad Treb. Bald. c. 1. col. pen. tit. ſi. de inueſt. inter dom. & vaſs. Io. de Amic. conſil. 32. nu. 9. & quan-
13 do † appellatio eſt deſerta, deſinit ille eſſe iudex, vt dicit Rot. deci. 1. in nou. col. 2. & ſi iudicaret, ſententia eſſet ipſo iure nulla. gl. Bar. & alij in l. properandum. in princip. vbi Iaſ. nume. 26. C. de iudi. Iaſ. in §. rurſus. num. 70. Inſtit. de actio. Io. de Amic. d. conſil. 32. num. 9. Bero. in conſil. 101. nume. 17. vol. 3. Marant. in part. 5. nume. 58. Vant. de null. ex def. iur. ordin. nume. 115. verſic. vnde termino.

Eodem modo tolluntur alia motiua, quibus dicitur, quod quieſcere debet criminalis pendente ciuili, ne contrariæ ſequantur ſententiæ, & quod appellatione pendente, nihil eſt innouandum. Nam ex quo lapſa eſt inſtantia, non dicitur cauſa ciuilis pendere, ſed fuit cum decretali tempore extincta omnis cõtrouerſia, & appellatio non amplius pendet, quia fingitur retro non appellatum. Et cum appellatio caruerit effectu propter deſertionem, non debet impedire progreſſum præſentis cauſæ, quia impedimentũ non præſtat, quod de iure effectum nõ ſortitur. c. non præſtat. de reg. iur. in 6. & iam diximus, quod appellatio non impedit exequutionem ſententiæ, quando fuit deſerta, ſecundum Ang. & Alexan. in l. Præſes. ff. de re iud. & non inducit reuocationem attentatorũ. Rot. d. dec. 1. in no.

Poſtremo non mouet, quod non poſſit allegari appellationem eſſe deſertam, ex quo non fuit pro deſerta pronunciata, & quod iudex à quo, pronũciare non poſſit. Ad hoc eñi in quo (vt audio Dñs motiuans conſtituit maximum fundamẽtum) faciliſſima eſt reſponſio, negando vtranque concluſionẽ. Ipſe namq; iudex primus, à quo fuit appellatum, cognoſcere põt ſuper
14 appellationis † deſertione, vt cõcludit Ang. in l. ſi contra maiorem. C. de app. vbi ait, quod ſi appellatio ſit deſerta, põt victor adire iudicem à quo, & petere ab eo exequutionem ſentẽtiæ, & eo caſu citari debet qui appellauit. Et tenetur comparere, & fidem facere de proſequutione, & ſi eam nõ probat, perficitur exequutio, per illum text. quem dicit infinitis vicibus practicaſſe, ſequitur ibi Salycet. idem tradit Angel. in conſilio 130. Bald. in l. 2. in fin. C. de temp. app. dicens, iudicem à quo, poſſe lapſis fatalibus ſententiam mittere exequutioni, citata tamen parte, vt cognoſcatur an lapſa ſint fatalia. Hoc etiam tenuit Ang. in l. præſes. ff. de re iud. dicens, quod ex quo iudex à quo, non poteſt principaliter adiri, vt declaret ſuper deſertione appellationis, conſilium erit, quod victor redeat ad primum iudicem, & petat ſententiæ exequutionem, & ſi apellans excipiet de appellatione interpoſita, victor replicabit de deſertione, & ita incidenter iudex cognoſcet de deſertione. Caſt. ibi eandem probat deciſionem, dicens, quod aut dicitur appellationem non eſſe legitimã, & huius articuli cognitio pertinet ad iudicem appellationis. Aut dicitur tempus proſequendæ appellationis eſſe lapſum, & tunc quia hoc apparere poteſt ex die ſentẽtiæ latæ, iudex à quo exequetur ſententiam, niſi appellans probet diligentiam. Et quamuis dubitet ibi Caſtr. an iudex à quo pronunciare poſſit appellationem deſertam, tamen concludit, quod poterit pronunciare ſententiam exequendam, ex quo lapſum eſt tempus proſequendi, & non apparet de proſequutione. Et hæc pronunciatio fiet citata parte ad opponendum, quare fieri non debeat exequutio. ſequitur Alex. nu. 5. & quamuis ipſi non dicant, ante omnes tenuit Inno. in cap. ex ratione. circa prin. ver. ſed etſi hoc non fecerit. de app. vbi loquitur, quando primus annus eſt lapſus. Et fortius vult, hoc procedere ſine alia citatione eius qui appellauit; in quo tamen Docto. communiter contrarium tenent. In hanc pariter opinionem deſcendit Ange. Aret. in l. ſi expreſſim. in fin. ff. de appel. vbi duplicem modum adducit practicandi. Primum ſcilicet, quod exequatur ſententiam. Secundum verò, quod declarat appellationem deſertam, & confirmet primã ſententiam. Abb. d. c. ex ratione. vbi Dec. num. 17. qui dicit poſt Bald. Bart. & alios quos allegat, citationem eſſe neceſſariam, per tex. in l. 2. in fi. C. de temp. appel. & quod iudex à quo, exequi poſſit ſententiam, quando appellatio eſt deſerta, etiamſi adhuc non ſit pronunciatum ſuper deſertione, voluit Guid. Pap. quęſt. 213. nu. 5. Fel. latè in cap. ex parte, il 2. col. 5. & duob. ſeq. de reſcript. vbi tamen tenet citandum eſſe eum, qui appellauit. Cæpha. in conſ. 266. nu. 7. Anch. Mod. tam. quæſt. lib. 1. q. 68. & prædictam exequutionem fa-
15 cere poteſt iudex † à quo, etiam nulla facta pronũciatione per iudicem ad quẽ, quod appellatio ſit deſerta, vt voluit Ang. in d. l. ſi contra. & ante eum Bal. in l. furti. §. 1. nu. 6. ver. venio ad tertium. ff. de his qui nor. infam. Fel. d. c. ex parte. col. 6. vbi ſubdit, quod poteſt victor adire iudicem, vt pronunciet ſuper appellatione, ſed non tenetur. Ancha. d. q. 68. nu. 4. & voluiſſe videtur Caſt. d. l. pręſes. dum poſt gl. & alios dicit, poſſe iudicem pronunciare, ſed non cogi, & hoc modo loquitur Sal. d. l. eos. num. 12. C. de appel. & ita eos intelligit Fel. d. c. ex parte. non ergo cogitur iudex, ſed poteſt ſi vult, id quod facere poteſt etiam parte non opponente, ſecundum Franc. in d. cap. ex ratione. col. 20. ver. quoad ſecundum. de appell. ſequitur Marãn. dicta 6. par. in 2. actu prin. vbi tractat de appel. num. 409. Apparet ergo ex præmiſſis, pronunciationẽ non eſſe neceſſariam, & incidẽter ſuper deſertione iudicẽ à quo poſſe cognoſcere, & quoque pronunciare, vt voluit Ang. Aret. d. l. ſi expreſſim. quo ſtante, cum in facto noſtro incidenter contigerit quæſtio deſertionis, nõ eſt dubitandũ quin iudex à quo ſuper ea poſſit cognoſcere, & conſtito, vt notorie conſtat appellationẽ eſſe deſertam, procedere ad vlteriora in cã criminali, quia cum Berthia obtinuerit in illa cã ciuili, & in ea tractaretur de retinenda poſſeſſione, nõ fuit opus petere exequutionẽ ſententiæ, ſed ſufficit cognitiõ incidenter

denter

denter appellationem eſſe deſertam. Hęc enim cognitio ſemper fieri poteſt, dum ne principaliter agatur de ipſa deſertione, ſiue de exequutione ipſa agatur, ſiue de alia re principaliter tractetur, & quod dicit Franc. in c. ex ratione. de appel. poteſt procedere, quādo principaliter iudex à quo vellet cognoſcere ſuper deſertione, ſed quando incidenter cognoſceret, non impediretur, vt quando pars ſecundum ſupradicta peteret coram eo exequutionem ſententiæ, etiam aduerſarius opponeret de appellatione, tunc enim ſi replicaretur de illius deſertione, iudex à quo poſſet cognoſcere. Et hoc modo ſoluuntur, & concordantur opiniones, quæ videntur contrariæ.

SVMMARIVM.

1 *Immunitatis conceſſio eſt contra publicam vtilitatem.*
2 *Immunitatis priuilegiū debet valde, ſtricte, & rigoroſe interpretari.*
3 *Immunitas conceſſa poſteris, & generi, non extenditur ad natos ex fœminis.*
4 *Maſculinum non concipit fœmininum, in priuilegijs contra vtilitatem publicam.*
5 *L. fin. ff. de conſt. Princ. quomodo procedat.*
6 *Immunitas non tranſit ad filiam eius, cui facta fuit conceſſio.*
7 *Genus, dictio, eſt apta ſui natura, ita fęminas ſicuti maſculos includere.*
8 *Poſterorum appellatio æque refertur ad fœminas, ſicut ad maſculos.*
9 *Priuilegium conceſſum deſcendentibus maſculis, & fœminis, non comprehendit nuptas.*
10 *Vxor eſt de familia viri non patris.*
11 *Filia quamuis nupta retinet familiam patris.*
12 *Immunitas conceſſa titulo donationis, an ſit priuilegium ſeu beneficium.*
13 *Priuilegium dicitur quicquid Princeps concedit contra ius commune.*
14 *Priuilegium quomodo differat à beneficio.*
15 *Immunitas conceſſa fœminæ, non includit deſcendentes ex fœmina.*
16 *Perſona repræſentata attenditur, non illa, quæ actum alieno nomine gerit.*
17 *Perſona illius inſpicitur, cuius contemplatione actus geritur.*
18 *Tutor, qui nomine pupilli contraxit cum iuramento, poteſt illi contractui contrauenire, ſi præiudicet pupillo.*
19 *Actum faciens alieno nomine, nudum præſtat miniſterium, & non videtur ipſe contrahere.*
20 *Contrahens alieno nomine, non obligatur de proprio.*
21 *Priuilegij verba ſunt diligenter attendenda.*
22 *Hæredis nomen non minus conuenit fœminis, quàm maſculis.*
23 *Emphyteuſis conceſſa pro filijs, & hæredibus, tranſit ad fœminas.*
24 *Succeſſores vbi vocantur, veniunt fœminæ ſicut maſculi.*
25 *Verba intelligi debent ſecundum qualitatem perſonæ à qua proferuntur.*
26 *Donatio regni, quam regina fecit ſuæ poſteritati, refertur ad fœminas.*
27 *L. 1. §. fin. ff. de iure immun. limitatur.*
28 *Immunitas poſteris conceſſa à fœmina, transfertur ad fœminas.*
29 *Emphyteuſis conceſſa pro deſcendentibus maſculis, admittit maſculos ex fęminis, quando habuit originem à fœmina.*
30 *Clericus regulariter non ſuccedit in feudo.*
31 *Clericus ſuccedit in feudo conceſſo à Pontifice, vel perſona eccleſiaſtica.*
32 *Similem ſibi quiſque diligit, vbi exornatur.*
33 *Mater præſumitur magis diligere prolem fęmininam, quam maſculinam.*
34 *Tutor donare poteſt gratia remunerationis.*
35 *Prælatus donare poteſt rem eccleſiæ pro remuneratione.*
36 *Tutor Principis poteſt ceſſantibus etiam meritis donare.*
37 *Meritorum ratio multa inducit ſpecialia.*
38 *Priuilegium conceſſum ob merita, non reuocatur propter ingratitudinem.*
39 *Immunitas conceſſa ob merita, non reuocatur.*
40 *Immunitatem habens ob merita, dicitur habere ex cauſa onoroſa. & ibi late.*
41 *Immunitas conceſſa ob merita, tranſit ad fœminas.*
42 *Feudum pro remuneratione conceſſum, tranſit ad fœminas.*
43 *Obſeruantia ſequuta declarat antiquitatem, quæ ſuberat, vbi exornatur.*
44 *Animus qualis fuerit in præcedentibus, declaratur ex his quæ ſequuntur.*
45 *Obſeruantia interpretatiua non indiget præſcriptione.*
46 *Obſeruantia declarat, an venditio ſit ad corpus, vel ad menſuram.*
47 *Immunitas tranſit ad hæredem, ſi ſit ita obſeruata, licet regulariter non eſſet tranſitoria.*
48 *Beneficium Principis tranſit in fœminas.*
49 *Immunitatis conceſſio, quando dicatur priuilegium, & quando beneficium.*
50 *Beneficium dicitur, quando Princeps aliquid de ſuo concedit.*
51 *Immunitas conceſſa titulo donationis, tranſit ad fęminas.*
52 *L. 1. in fin. ff. de iure immun. eſt rigoroſa, & reſtringenda ad ſuos caſus.*
53 *Immunitas conceſſa titulo remuneratorio, eſt beneficium, non priuilegium.*
54 *L. 1. in fin ff. de conſt. Princ. quomodo intelligatur.*
55 *Immunitatis conceſſio eſt latiſſime interpretanda.*
56 *Familia in his conſiſtit, qui deſcendunt à maſculis.*
57 *Poſterorum appellatio, an includat fœminas ſicut maſculos.*
58 *Immunitas conceſſa fęminæ, tranſit ad fęminas.*
59 *Immunitas motu proprio conceſſa, late interpretatur.*
60 *Priuilegium motu proprio conceſſum, late interpretatur.*
61 *Princeps præſumitur motu proprio conceſſiſſe, quando concedit in remunerationem ſeruitiorum.*
62 *Priuilegium motu proprio conceſſum, videtur propter merita conceſſum.*
63 *Priuilegium late interpretatur, quatenus proprietas verborum requirit.*
64 *Diſpenſatio non adeo reſtringitur, quod proprietas verborum offendatur.*
65 *Immunitatis priuilegium late interpretatur, quatenus verba ſonant.*
66 *Priuilegium tertio damnoſum, non ita reſtringitur, vt recedatur à propria verborum ſignificatione.*
67 *Filia nupta non deſinit eſſe de agnatione patris, nec liberatur ab eius poteſtate.*
68 *Mulier ſemper retinet patris domicilium, in his, quibus non ſubtrahitur à ſeruitijs mariti.*
69 *Vidua fingitur eſſe adhuc in matrimonio.*
70 *Priuilegium cōceſſum maſculis, & fęminis, includit etiam nuptas.*
71 *Bar. in l. quoties. C. de priuileg. ſchol. libr. 11. quomodo intelligatur.*
72 *Immunitatis conceſſio non eſt contra ius commune, quando nulli, niſi concedenti præiudicium affert.*
73 *Priuilegium late interpretatur contra Principem concedentem, ſi tertio non præiudicat.*
74 *Diſpenſatio late interpretatur, quando nemini nocet, niſi concedenti.*

Immu-

75 *Immunitas quando conceditur per donationem, eſt beneficium, non priuilegium.*
76 *Erubeſcimus cum ſine lege loquimur.*
77 *Conceſſio facta propter merita late interpretatur.*
78 *Priuilegium propter merita conceſſum pro ſe, & filijs, extenditur ad nepotes.*
79 *Cauſa odij ceſſante, ceſſat odium.*
80. *Fœmina ſuccedit in feudo, quod fuit à fęmina conceſſum.*
81. *Verba intelliguntur ſecundum qualitatem perſonæ loquentis, vbi exornatur.*
82. *Verba notarij intelliguntur ſecundum communem ipſius loquendi vſum, non ſecundum vſum partium.*
83 *Verba tutoris intelliguntur ſecundum ipſius tutoris qualitatem, non ſecundum conditionem pupilli.*

CONSILIVM CXL.

ILLVSTRISS. D. Anna de Alenconio, tutrix, & curatrix excellentiſs.
D. Bonifacij Marchionis Montisferrati, propter merita, & in recompenſationem laborum, quos eſt paſſus
Mag. q. Do. Bernardinus Alarius Secretarius, ei donauit, & conceſſit, pro ſe, & filijs, hæredibus, & ſucceſſoribus, immunitatẽ, & exemptionẽ
ſuorum bonorũ vſq; ad certam quantitatẽ, & mandauit Quæſtoribus publicis, quod dictã quantitatem acceptoferant cõitaribus locorum, vbi extant bona, in
exonus quantitatis ſingulo anno debitę. Idque de anno ... & abinde citra dicta quantitas fuit ſemper acceptolata Communitati Caſurtij, ad commodum filiarum, & nepotum ex filiabus prædicti D. Bernardini. Nunc autẽ contingit dubitari, an Mag. D. Barbara
vxor Magn. Do. Iacobi Philippi Salamonij, & neptis prænominati D. Bernardini, gaudere debeat ea immunitate. Et primo quidem aſpectu dicendum videretur ad eã non extendi conceſſionem, quia immuni-
1 tas† eſt contra publicã vtilitatem. gl. in l. ſi ita ſit ſcriptũ filiabus. in princ. in ver. maſculo. ff. de leg. 2. Gul.
Cun. in l. vlt. ff. de conſtit. Princ. Alex. in conſ. 125. nu.
8. vol. 2. Caſtr. in l. maritum. nu. 7. ff. ſol. matr. Dec. in
conſ. 32. nu. 5. & in l. 2. num. 59. ff. de reg. iur. & vbique
apoſt. Bero. in conſ. 173. nu. 67. vol. 1. & in conſ. 148.
num. 37. vol. 2. vbi dicit, quod conceſſio immunitatis
eſt ſui natura reſtringibilis. Alc. in conſ. 203. nu. 18. &
inquit Bal. in conſ. 112. in fi. vol. 1. quod priuilegium
2 immunitatis† debet valde ſtricte, & rigoroſe interpretari. ſequitur Cotta in mem. inci. immunitatis, in
1. in fi. & ideo deueniendo ad ſpecialia, priuilegium
immunitatis conceſſum generi, & poſteris, non perti-
3 net †ad eos, qui nati ſunt ex fœminis, vt eſt tex. in l. 1.
§. fi. ff. de iure immunitatis. quem ad hoc not. Dyn. in
c. priuilegiũ. circa fi. de reg. iur. in 6. & Bart. ibi. idem
tenet per illum tex. Imol. in d. l. ſi ita ſcriptum. col. fi.
verſi. vlt. caſu. vbi reprehendendo Archidiaconum dicit, quod in priuilegijs contra publicã vtilitatem, ma-
4 ſculinũ non concipit †fœmininum. Allegat d. l. 1. §. fi.
& reſpondet ad l. fin. ff. de conſtit. Princ. quod proce-
5 dit† in beneficijs. Alex. in l. quia tale. nu. 5. & 6. ff. ſol.
mat. vbi refert hoc quoque tenuiſſe glo. l. ſordidorũ.
C. de excu. mun. Aret. in §. fin. col. 2. verſic. vltimo caſu. Inſtit. qui teſta. tut. dar. poſſ. vbi vnà cum Imol. diſtinguit modo prædicto inter priuilegium, & beneficium. Barba. late in rep. l. cum acutiſſimi. num. 107. C.
de fideicom. vbi ad probandum, q in materia exorbitanti, & odioſa non veniunt nati ex fęmina, adducit d. l. 1. §. fin. & refert Dyn. & Bart. in locis præcitatis. Iaſo. in l. ſtipulatio iſta, habere. §. hi qui. num. 9. ff.
de verb. oblig. Crot. in l. omnes populi. nume. 233. ff.
de iuſt. & iure. vbi infert, quod non extenditur etiam
6 ad filiam eius, † cui facta fuit conceſſio, quia licet deſcendat ex linea maſculina, tamen quia eſt principiũ
lineæ fœmininæ, iudicamus de ea, ſicuti de deſcendẽtibus ex fœmina, ſecundum Caſtr. in l. maritus. C. de
procur. Ambr. Opiz. in l. filiusfam. §. diui. nu. 28. ff. de
leg. 1. vbi addit glo. in c. vbicunque. de pœn. in 6. Sylua. in conſ. 4. nu. 15. Curr. iun. in tract. feud. in 3. par.
princ. in q. 26. 1. par. col. 1. Tiraq. de retract. conſang.
§. fi. glo. 9. nu. 169. & de leg. connub. gl. 1. l. 1. num. 38.
Bol. in tit. de Princ. nu. 143. quicquid igitur ſit in alijs
diſpoſitionibus, hoc in priuilegio immunitatis magis cõiter receptũ videtur, quod maſculinum non cõ-
7 cipit fęmininum, vt in dicto exemplo. Nomen †enim
generis, ſui natura eſt aptum æque fęminas, ſicut maſculos comprehendere. l. 1. 2. & 3. §. 1. ff. de lib. cau. cũ
pluribus alijs apud Tiraq. in d. tract. retract. §. 1. gl. 9.
nu. 236. alios addit Dec. in conſ. 223. nu. 3. circa fi. &
idem importat nomen poſterorum, quo vtitur d. l. 1.
§. fi. quia, niſi repugnet ſubiecta materia, ad fœminas
8 quoque † referri ſolet. l. cum acutiſſimi. vbi Comen.
C. de fideicom. & late ibi Barba. in repe. nu. 106. Dec.
d. conſ. 223. nu. 3. & Tiraq. d. glo. 9. nu. 239. & tamen
vbi de dictis nominibus fit mentio in materia immunitatis, non veniunt fœminæ neque deſcendentes ex
fęminis, & ſecũdum prædictos omnes, ratio eſt, quia
materia eſt exorbitans, & odioſa, & proinde fit in ea
ſtricta, & rigoroſa interpretatio, quia agitur de re,
quæ eſt contra publicam vtilitatem.

Secundo, etiam ſi fœminæ poſſent ius aliquod prætendere in dicto priuilegio, tamẽ id verum eſſet quoad deſcẽdentes virgines, vel viduas, quia illæ retinẽt
ſuam familiam, ſed nuptæ videntur earũ ſtatum mutare. l. mulieres. C. de dign. li. 12. & ideo in propoſito
inquit Barto. in l. quotiens. num. 2. C. de priuil. ſchol.
lib. 11. quod priuilegium conceſſum pro deſcenden-
9 tibus maſculis, & fœminis, † non comprehendit nuptas, per prædictam rationem, & eum ſequuntur ibi
10 Ang. & Io. de Plat. Vxor enim eſt de familia† viri, nõ
patris. l. quicunque. C. de re mili. lib. 12. vbi Barto. &
ſequuntur plures alij apud Tiraq. de leg. connub. gl.
1. par. 1. nume. 31. Et quamuis multi contrarium teneant, ut per Alexan. in l. cum quædam puella. ff. de
iur. omn. iud. & communiter reprobari dicat Dec. d.
conſil. 223. nume. 3. verſic. 3. non obſtat. quia ſecun-
11 dum eos, licet ſit nupta, tamen † retinet familiam, &
originem patris, vt not. Bar. in l. fi. §. penul. ff. ad municip. nihilominus videntur Doctores magis communiter ſequi illam Barto. deciſionem, eam namque
probant Rom. & Iaſ. in d. l. cum quædam puella. Roma. in l. 1. in fin. princ. ff. ad Syllan. Firmian. in ſuo reper. in ver. poſter. inquit, dictum Bar. eſſe multum ſingulare, & ſecundum illud obtinuiſſe de facto. Idem
tenent Barba. Corn. Laur. de Pallat. Felyn. Curt. iun.
Georg. Nat. Rip. & Socin. iun. quos omnes refert Tiraq. d. glo. 1. num. 34. Addo Barba. in repe. l. cum acutiſſimi. nu. 150. C. de fideic. Corſet. in ſing. incip. priuilegium. num. 1. Marſi. in l. 1. C. de rapt. virg. num. 220.
Boſſ. in tit. de Princ. nu. 144. Natta in conſ. 139. nu. 22.
Sylu. in conſ. 1. nu. 50. & ideo vbi etiã concederemus
prædictam dominam eſſe incluſam appellatione hæredum, & deſcendentium, ex quo tamen eſt nupta,
nõ poteſt dicta immunitate gaudere, ſecundum præcitatos Doctor.

Et non obſtat, quod ex quo per viam donationis
12 conceſſa fuit, dicatur potius beneficium, quam† priuilegium, & ideo veniat latiſſime interpretanda, iuxta l. fi. ff. de conſtit. Prin. vt in terminis cõcludit Alex.
in conſil. 160. volum. 2. quia ad hoc reſpondetur, im-

munitatis

munitatis conceſſionem priuilegium dici, non benefi
13 cium: nam priuilegium dicitur † quicquid Princeps concedit contra ius commune. Ita dictum quaſi lex priuata.ca.priuilegium.3.diſt.c.Abbate Sancti Syluani.ver.contra quod fuit.de verb.ſignific. & inter priuilegium & beneficium hæc eſt differentia, quia priuilegium eſt contra legem. Beneficium autem eſt ſecū
14 dum legem, † vel præter legem, vt per Bar.in l.1.ff.de iur.& fact.ignor.& in l.fi.C.ſi contra ius. declarat latè Iaſ.in l.fi.nu.27.ff.de conſt.Princ. Immunitatis autem conceſſio, vt ſupra diximus, eſt, non ſecundum vel præter legem, ſed contra ius & publicam vtilitatem, ergo eſt priuilegium, non autem beneficium, & conſequenter ſtricte eſt interpretandum. Ita in ſpecie reſpondet Dec. d.conſ.223.col.fi.ver.& huic eandem diſtinctionem inter priuilegium & beneficium facit Nat.in conſ.163.nu.3.& conſ.164.nu.3.

Similiter non obſtat, quod in præſenti caſu immunitas fuerit conceſſa propter benemerita, & ideo extendenda ſit, vt voluit Alex.d.conſ.160. quia reſpondetur, quod conceſſio non eſt contractus, quoad perſonam concedentis, ſed ſufficit, ꝙ ſit contractus reſpectu rei quæ donatur. Præterea latè interpretatur quo ad concedentem, ſed non reſpectu eius cui non fuit conceſſa. Et ideo ſi conceſſio non includit fœminas, non poteſt quo ad eas latè interpretari. Ita concludit Dec.in d.conſil.223.in fin.

Et quamuis immunitatis priuilegium prouenerit à fęmina, tamen in eo non includuntur deſcendentes
15 ex fęminis, † vt videtur text.in c.1.in prin.de feu.fęm. vbi quamuis feudum fęmineum ſit, tamen non vocatur fęmina in eo. Et licet Anch.contrarium tenuerit, tamen eum reprehendit expreſſe Iaſ. in l. ſtipulatio iſta habere.§.hi qui.nu.9.ff.de oblig.

Secundo rñdeo, ꝙ perſona Illuſtr.D.Annæ conſideranda non eſt in pñti caſu, quia non proprio noīe, ſed vti tutrix immunitatem conceſſit, & ideo attenden-
16 da eſt perſona repræſentata, † non aūt ea quæ alium repręſentat, vt eſt tex.in l.denique.§.fi.ff.de mino. vbi ſi quis cōtrahat miniſterio ſerui, minoris, vel alterius impuberis, non erit concedenda reſtitutio: quia ſpectatur perſona domini. Et dr̄ in l.fi.C.ſi adu.rem iud. quod minori datur reſtitutio aduerſus factum tutoris, quia ſecundum Bald.ibi non attenditur qualitas adminiſtratoris, ſed dñi, & non eſt in conſideratione ille in cuius perſonam dirigūtur verba, ſed ille cuius
17 contemplatione † actus geritur.l.fideicommiſſa.§.interdum.ff.de leg.3.l.ſeruo legato.§.ſi teſtator.ff.de le.1.Bar.in l.2.§.interdum.nu.2.ff.ad Tert. Roy.in conſ.1.nu.10.vol.1.ſup.l.1.nu.42. C. qui adm. & quod non ſit attendenda perſona tutoris, probatur, quia tutor qui cum iuramento fecit contractum nomine pupilli, poterit iuramento non obſtante, illi contrauenire
18 ſi ſit † pupillo præiudicialis, vt eſt gl.in c.1.in ver.contractum.de reſtit.in integ. in 6.& ſimilis eſt gl. in c.ſi quis presbyterorum.de reb.eccl. non alien. vbi idem dr̄ in prælato, & de hoc ponunt Bero.fam.q.27. & 28. conſi.32.num.41.vol.2.Arius Pinc.in l.1.par.3.nu.73. C. de bon. mat. vbi late de his qui duplicem perſonā repræſentant. Qui enim actum facit alieno nomine,
19 nudum præſtare † videtur miniſterium.l.& licet.ff. de conſt.pec. & nō ipſe ſed dominus videtur per eum contrahere, ſecundum gl.in l.ei qui. vbi Bald.nu.4.C. qui cum eo.& proinde inferunt Doctores, quod con-
20 trahens alieno † nomine, non obligatur.l.procurator qui pro euictione. vbi Bar.& alij.ff.de procur. & alibi ſæpe. ſicuti igitur ſi verba prolata eſſent ab excell.Do. Marchione, non venirent fœminæ: ita nec vbi ab alio fuerunt illius nomine & vice prolata.

Verum his & ſimilibus non obſtantibus, contrariam ſententiam arbitror eſſe veriorem, & ſub dicto priuilegio, ſeu verius conceſſione, fœminas æquè ac maſculos venire. Primo, quia, verba conceſſionis ſunt apta fœminas pariter, & maſculos comprehendere, vt dicemus, & in dubio priuilegiorum verba ſunt di-
21 ligenter † inſpicienda.c.porro.ext.de priuileg.vbi gl. dicit non eſſe recedendum à forma verborum priuilegij. Et dicit Bal.in l.1.§.ſi is qui.in lect.antiq.in fi.ff.de exerc.act.ad vnguem ſeruandum eſſe priuilegij tenorem, & quamplures alios ad hoc citat Tiraq.in l.ſi vnquam.in verſic.libertis.num.8.C.de reuoc.donat. verba autem conceſſionis ſunt pro filijs, hęredibus & ſucceſſoribus, & quamuis ſi eſſet conceſſa pro filijs tantum immunitas, ſubeſſe poſſet aliqua difficultas, an filiorū appellatione veniant fęminæ, ex quo in priuilegijs aliqui tenuerunt eas venire. Alij vero id negarunt, vt poteſt videri apud Tiraq.de retract. conſan. §.1.gl.9.num.184. & nu.205.in quibus locis refert tenentes vtranque partem; tñ ſubſequentia rem declarant. Mentio enim & nomen hæredes, non minus fœ
22 minis conuenit quam † maſculis, ſecundum Alex.in l.ſed ſi hac.§.liberos.num.3.ff.de in ius voc.vbi dicit, quod hic terminus eſt communis ad mares & fęminas. Et infert, quod etſi emphyteuſis pro ſe, & filijs conceſſa, non tranſeat ad filias, ſecūdum Imo.in c.po
23 tuit.in fi.de locat.tamen ſecus eſt, quando eſt † conceſſa pro filijs & hæredibus. Iaſ. in l. ſi quis id quod. n.23.ver.2.notabiliter limita.ff.de iur.om.iud.Cror. in conſil.146.nu.3.& 4.vbi tamen non facit mentionem de prædictis. Bero.late in conſ.94.nu.6.vol.1.vbi allegat ad hoc Bal.Anch.Caſt.Rom.& Alex.in pluribus locis.& in conſ.93.nu.18.& plurib.ſeq.vol.1.vbi inquit eſſe de hoc tex.qui cauillari non poteſt, in §. emphyteuſim.in Auth.de non alien. dū dicit, emphyteuſim eccleſiæ fieri poſſe pro accipiente, & pro duobus eius hæredibus, videlicet filijs maſculis, aut fęminis.& clarius in fam.q.18.nu.2.& 4.vbi inquit, quod hæredis appellatione continētur maſculi & fęminæ, arg.l.annalibus. C.de legat.quia eſt latior & magis communis appellatio hæredis quam filiorum. Dec. in conſ.32.num.2.quamuis loquatur de legitimis hæredibus, & ibi in fin. nume.6. hoc tenet clarius Gozad.in conſil.20.num.7.& hanc opinionem dicit magis communem Clar.de emphyt.quæſt.32.verſic.hæc tamen concluſio.Ant.Gab.comm.opin.lib.6.titu.de verb.ſig.conclu.6.num.104.& Cæph.in conſil.11.nume.4.& ſeq.& idem eſt, quando in præſenti conceſſio
24 ne dicitur, pro hæredibus & ſucceſſoribus, † per not. in d.§.liberos.& dicit Bero.d.conſ.94. nume.6.& 13. quod eorum appellatione vere & proprie ita cōprehenduntur fœminæ ſicut maſculi: quia ſunt verba cōmunia apta vtrunque ſexum includere, & Gozad.d. conſi.20.num.7. Cum igitur verba conceſſionis non ſolum maſculos, ſed etiam fœminas includant, gaudere quoque dicta cōceſſione licebit fęminis deſcendentibus ex d.D.Bernardino.

Secundo moueor, nam immunitas hoc caſu fuit à muliere conceſſa, & ideo intelligi debet, vt ad eam vocentur fœminæ, quia verba ſunt intelligenda, ſe-
25 cundum qualitatem perſonæ † à qua proferuntur. l.plenum.ff.de vſu & habit.c.ſi de benefic. de preben. in 6.& ex quo concedens erat fęmina, non eſt veriſimile, quod voluerit proprium ſexum excludere tanquam ſibi odioſum, quinimmo credendum eſt, quod ſuum proprium ſexum ita dilexerit, ſicut maſculinū. Per quas rationes concludit in ſimili Ancha.in conſ.339.col.6.nu.6.in fi.ver.3.ꝙ proles, ꝙ donatio Regni
26 facta à Regina ſuæ † poſteritati, includit et fęminas: quia

quia in habentibus ſymbolum facilior eſt tranſitus.l.
nam inutiles.ff.de tranſa. Et erit aduertendum, quia
Anch.in d.conſ.nu.3.pungit de le.1.§.fi.ff.de iur.im-
mu.dicens, quod poſteritatis nomine non veniunt fę
minæ. Deinde vero ſub nu.6.in fi.limitat, quando fœ
27 mina eſt illa, quæ de poſteritate † mentionem facit,
& illam deciſionem ſequitur Soc. in l. Gallus.§.nunc
de lege.nu.5.in fi.ff.de lib. & poſth. vbi dicit hanc de-
ciſionem eſſe elegantem,& notandam, quia eſt vtilis
in conceſſionibus dominorum.& in l.cum auus.num.
84.ff.de cond.& demonſt.Iaſ.in l.ſed ſi hac.§.liberos.
nu.2.vbi ait eſſe ſing.& ita limitari d.§.fi. Dec.in cap.
in præſentia.nu.43.in fi.de prob.vbi allegat text. in l.
ex facto.§.ſi quis rogatus.in fi.ibi,ex conditione eius,
qui fideicommiſit.ff.ad Treb.& infert ex d.deci.quod
ſi quis ſit naturalis, & ſubſtitutionem faciat ſub con-
ditione,ſi deceſſerit ſine filijs, intelligenda erit hæc
clauſula etiam de naturalibus, vt verba intelligãtur
ſecundum conditionem proferentis,qui cum ſit natu
ralis,non eſt veriſimile, quod velit naturales exclu-
dere.Latius in l.2.numero 100.ff.de regul.iur. vbi in-
quit,quod vbi conſtat de voluntate diſponentis, ma
ſculinum concipit fœmininum,& qualitas teſtatoris
plurimum facit ad coniecturandam volũtatem eius,
quia ſi ſit fęmina,non erit credendum, quod voluerit
fęminam excludere. Et ſubdit, ex hoc colligi limita-
tionem ad d.l.1.§.fi.ff.de iur.immu. ꝙ non habeat lo-
cum, quando priuilegiũ immunitatis à fęmina conce
deretur,vt à Regina,vel Duciſſa,& ita Dec. in ſpecie
28 † caſum noſtrum determinat. Et conſilium Anch. ſe-
quitur Cur.iun.in conſ.181.nu.1.in fin. vbi dicit con-
tinere ſingularem deciſionem.Bero.in conſil.120.nu.
18.vol.2.vbi ait,quod eum ſequuntur Doct.communi
ter.Gozad.in conſ.71.nu.6.qui infert in terminis no-
ſtris,ad immunitatem,& allegat Dec.in d.l.fœminæ.
Idem tenet in conſ.79.in fin. Rube.in conſ.22. nu.12.
Rol.qui plures alios refert in conſ.76.nu.9.vol.3. vbi
num. 12. idem dicit in conceſſione immunitatis facta
à fœmina poſteris,quia veniunt etiam fœminæ.Benin
ten.in deciſ.Rotæ Bono.52.nu.2. & præter eos in ſpe-
cie, quod deſcendentes ex fœmina comprehendan-
tur in conceſſione immunitatis,quæ fit à muliere,hoc
tenuit Cotta in memo.incip.immunitates.col.2.verſ.
ſecundo limitatur. vbi dicit eſſe ſingu.& memoria di
gnum.& idem tenet Boſſ.in ſua practic.crim.in tit.de
Princ.nu.145.Et pro confirmatione prædictorum fa-
ciunt,quæ ponunt Aret.& Socin.in d.l.Gallus.§.nunc
de lege.ille col.pen.hic nu.5.verſi. ſecundo poteſt.vbi
dicunt, quod etſi regulariter emphyteuſis conceſſa
pro ſe,& deſcendentibus maſculis,non ſoleat tranſi-
re ad maſculos, qui ex fœminis prouenerunt, tamen
29 hoc fallit, quando emphyteuſis † habuit originem à
fœmina. Quod etiam ſequitur Curt.iun.Goza.Bero.
Grat.Rub.& Cæph.quos omnes refert,& ſequitur D.
Rol.d.conſ.76.num.21.vol.3.& præter eos Iaſ. in d.§.
liberos.circa principium. Gozad.in conſi.71. num.6.
Benint.d.deciſ.52.num.2.Ant.Gab.d.concl.6.nu.107.
vbi num.98. idem dicit, quando primo loco emphy-
teuſis conceſſa foret fœminæ. Conceſſio enim intelli-
gi debet ſecundum qualitatem perſonæ concedentis.
Abb.in cap.paſtoralis.in fin.poſt Innoc.ibi de donat.
30 & ideo licet in feudo regulariter non ſuccedat † cle-
ricus.cap.1.§.ex hoc illud.de feud. fœm. c.1. an mut.
vel alias imperf.cap.1.§.qui clericus. ſi de feud.fuer.
contro. inter dom. & agn.tamen hoc locum non ha-
bet in feudis conceſſis à Pontifice, vel perſonis eccle-
31 ſiaſticis, quia † non eſt veriſimile, quod velint ſuum
genus clericorum excludere.cap.duo ſunt genera.12.
q.1.Iaſ.in conſil.117.colum.2. volum.4. ſequitur Rol.
d.conſ.76.nu.13.& dicit Dec.d.c.in præſentia.nu.43.
quod & ſi filius naturalis non excludat ſubſtitutum,
tamen fallit,quando teſtator ipſe eſſet naturalis. Ti-
raq. de leg.connub.l.5.nu.26.& præter eos, ratio eſt,
32 quia omne animal diligit ſimile † ſibi, & omnis ho-
mo ſimilem ſibi,vt dicitur Eccleſiaſt.c.13.facit tex.in
c.tranſmiſſam. ibi conſimilium ſibi laicorum manus
aſſociant.de elect.ex quo no. Io.And.in ca.fraternita
tis.col.4. de frig. & mal. quod ſimilia ſimilibus gau-
dent.& dicit Bal.in repe.l.1. nu.15.C.de eman.lib.ꝙ
ſimilia maxime congruunt ſimilibus,non aũt diſſimi
libus,quia facilior eſt tranſitus in habentibus ſymbo
lum.& dicit Anch. d.conſ.339.col.6. quod mater ma
33 iorẽ præſumitur † habere affectionem ad prolem fę-
mineam,quam erga maſculinã,& de huiuſmodi ſimi
litudine,quod plurimum conferat,infinita propemo
dũ cumulat Tiraq.de leg.connub.l.3.num.20.& ſeq.
Tertio moueor, quia conceſſio præſentis immuni
tatis facta fuit propter merita Domini Bernardini,
quia vigili cura, & incomparabili fide, plura nego-
cia maximis cum laboribus apud ſummos Pontifi-
ces,& Reges aſſiduę pertractauit, quo caſu dubitari
non poteſt, quin conceſſio valeat. Poteſt enim tutor
34 donare † propter remunerationem. l. cum plures.§.
cum tutor.vbi glo.ff.de admin.tut.l.qui filium. ff.vbi
pup.educ.deb.Alber.in l.ambitioſa.num.2. ff.de de-
cret.ab ord.facien.Comen. in conſil.101.Roman. in
conſ.50.ven.rurſus videtur.Aret. in conſil.14.col.fin.
Iaſ.in l.ex hoc iure.num.63.ff.de iuſtit.& iur. Tiraq.
in l.ſi vnquam.in verſi.donatione largitus. nu.25.C.
de reuoc.dona.Nam idem videmus in prælato,qui &
ſi regulariter non poſſit rem eccleſiæ donare,id tamẽ
35 facere poteſt † ex cauſa remunerationis. c.per tuas.
de don.cap.relatũ,il 2.de teſta.cum ſimi. Quinimmo
tutor Principis etiam extra cauſam meritorum, &
36 gratitudinis donare † poteſt. glo.in c.grandi.de ſup
plen.negl.præla. Alex.Iaſ.& Curt.in l.pactum cura-
toris.C.de pac.quia ſecundum eos, proprium,& ſpe
ciale eſt Principis donare.Lanfr.de Orian.ſingu.22.
quare cum in remunerationem facta fuerit conceſ-
ſio immunitatis, debet in ea fieri lata, & benigna in
terpretatio,vt veniant etiam fœminæ. Nam multa à
Doctoribus paſſim recenſentur meritorum ſpecia-
37 lia,† vt late per Iaſ.in d.l.ex hoc iure.latiſſime per Ti
raq.in d.l.ſi vnquam.in ver.donatione largitus. nu.
11. & pluribus ſeq. & inter cætera ponunt reuocari
non poſſe priuilegium, quod fuit ob merita conceſ-
38 ſum,etiam ex cauſa† ingratitudinis.l.ſi pater.§.1.ff.
de don.Doct.in cap.nouit.vbi Felyn.& Dec.de iudic.
Bald.in l.ſi cum mihi. ff.de dolo. Iaſ.d. l.ex hoc iure.
num.54.Tiraq.d.verſ.donatione largitus. nume.14.
poſt Rip.num.14. & ratio eſt, quia tranſit in contra-
ctum, ſecundum Bald. in l. qui ſe patris.verſ.ex hoc
ſcias.C.vnde libe.Facit tex. in l.Titius puerum. ff.de
obſeq. libe. & quod reuocari non poſſit priuilegium
in remunerationem conceſſum, tenuerunt Gram.in
deciſ.65.num.24.Natt. in conſil.122. nume.14. & in
conſil.268.num.5. & 7.deciſ.Pedemon.139.num.28.
Ancha.Mod.fam.quæſt.lib.2.q.57.nume.3.Menoch.
conſil.2.nume.139. vbi allegat Gozad. Socin.iun. &
Grau.& in conſil.75.num.43.vbi addit Pariſ. & Bel-
lo.& in ſpecie, quod immunitas ob merita conceſſa
39 non † poſſit reuocari, hoc voluit Alex. in conſil.216.
num.3.volum.2.vbi allegat Bal.in l.ſi cum mihi.ff.de
dol.quia dicitur contractus, non autem ſimplex gra
tia.Iaſ.d.l.ex hoc iure.num.54. & præter eum, idem
tenet Alexand.in conſil.101.nu.3. volum.1. Ruyn.in
conſil.217.num.7.volum.1.Socin.in conſil.58. nu.9.
vol.1.Nat.in conſ.242.nu.3.Rol. in conſ.76. num.13.
& plu-

& pluribus ſeq.vol.2.& in conſ.13.num.21. vol.3.vbi
pluribus medijs confirmat.Anch.Mod.d.q.57. nu.3.
40 talis enim recipiens immunitatem,non habet † cau-
ſam lucratiuam, ſed oneroſam, quia ſoluitur ſibi la-
boris merces.l.ſi pater.§.1. ff.de donat. leg. Aquilius
Regulus.eod titu.& concedens videtur potius natu-
rale debitum exoluere,quam liberalitatem exercere.
Abb.in rubr.extra de donat.Cum igitur ſit fauorabi-
lis,& proprios terminos excedat, quæcunque diſpoſi
tio facta in remunerationem meritorum,non mirum
41 ſi immunitatis conceſſio ob eandem † cauſam facta
fœminas includit. Et ita in terminis reſpondet Alex.
in conſil.160.in fin.vol.2. Et facit,quia feudum,quod
alias non ſolet tranſire ad fœminas, ad eas tamen ve
42 niet,ſi ob remunerationem † ſit conceſſum,vt eſt tex.
in c.1.quemad.feu.ad fil. pertin.poſſ.Nicol.de Neap.
Iac.de Belu.& Alua.in c.1.in prin.de his,qui feu.dar.
poſſ.Rip.conſil.80.num.69.Alcia.conſil.203.nume.7.
Quarto,ſi aliqua ſubeſſe poſſet dubitatio, ea proti
nus ceſſaret,attenta diuturna obſeruantia ſubſequu-
ta: nam præſupponitur cameram Ducalem iam per
quadraginta annos continuos, ad commodum filia-
rum,& nepotum ex d. D. Bernardino accepto tuliſſe
communitati dicti loci Caſurtij, quantitatem expreſ
43 ſam in conceſſione.Hęc autem obſeruantia † declarat
ambiguitatem, quæ poterat ſubeſſe. l.minime. l.ſi de
interpretatione. ff. de legibus. & ex his, quæ poſtea
44 fiunt,cognoſcitur qualis fuerit animus† in præceden
tibus.l.ſed & Iulianus. §. proinde. ff.ad Macc.l.ſi ſer-
uus plurium.§.fin.ff.de leg.1.Bart.in l.cætera.§.fina.ff.
de leg.1.& dicit But.in c.cum veniſſent. in ver.ſecun-
do oppono.de inſtit.quod conceſſio præſumitur rea-
lis,quando vt talis fuit obſeruata,& ſecundum Bald.
in conſ.245.volum.3. poſterior poſſeſſionis qualitas,
declarat quid à principio fuerit intentionis, & dicit
Roman.in conſ.271.num.4.quod ſcientia cum patien
tia longi temporis,inducit declarationem tacitæ vo-
luntatis præcedentis.l.qui in aliena. verſic. ſed ſi non
adiecit.ff.de acq.hæred.& dicit Caſtr.in conſ.363. in
2.dub.vol.1.quod ex ſolutionibus poſterius factis,de
claratur animus,& mens contrahentium. Et prædi-
cta procedunt, etiamſi non concurrat temporis lap-
ſus, qui ſufficiat ad præſcribendum, quia huiuſmodi
45 obſeruantia interpretatiua† non eget pręſcriptione.
Rube.in cap.vltim. circa med.de conſuetud. Caſtr.in
conſil.347.colum.fina.volum.1.quam ſententiam te-
nuerunt quoque Aret.Soc.Dec.Neuiza.& Crau.quos
omnes refert,& ſeq.Menoch.in conſil.21.nume.15.&
quod huiuſmodi obſeruantia declaret partium du-
biam voluntatem, latè ponit Dom.Beccius in conſil.
6.num.15.in conſil.96.num.14.& latiſſime in conſilio
101. nume.49. vbi allegat Bald.Cuman.Caſtr.Socin.
Corn.Iaſ.Dec.Rimin.Crau.& alios, ſubdens quoque
non requiri præſcriptionem ex Butr.Caſtr.Aret.Alc.
Soc.Dec.Iaſ.Neuiz.& Crauet. & præter eos dicit Pa-
riſ.in conſil.64. nu.48. volum.1. quod ex obſeruantia
46 ſubſequuta declaratur, an venditio facta † fuerit ad
corpus,vel ad menſuram.Et idem dicit Ruy. in conſ.
83.num.6.volum.1. & dicit Natt.in conſil.406.num.
25.& ſeq.quod ex obſeruantia ſubſequuta, cognoſci-
tur an immunitas comprehendat etiam onera belli-
ca,quia ſi ita fuit obſeruatum, credēdum eſt,quod ita
quoque fuerit intellectum,& dicunt Alciat.in conſil.
203.num.11.& Sylua.conſil.4.num.12.quod immuni-
tas, quæ regulariter non tranſit ad hæredes, ſit tran-
47 ſitoria,† ſi eo modo fuerit obſeruata, & quamuis ip-
ſi contrarium teneant, in quo caſu, quia præſuppo-
nunt ignorantiam, tamen admittunt huiuſmodi de-
clarationem,quando extat ſcientia,vt in caſu noſtro.
Hoc etiam argumento vtitur Pariſ.in conſil.53.num.
97.volum.3.
Quibus ſic vt ſupra firmatis,non obſtat text.in l.1.
in fin.ff.de iur.immunit.cum ibi not.quia ad eum plu
ribus modis reſponderi poteſt. Et primo,quod loqui
tur in priuilegio, & ideo non habet locum in benefi-
48 cijs.† Pet.& Cyn.in l.fin.ff.de conſt.Princ.Bar. & Ni-
col. de Neap.in l. quia tale. ff.ſolut. matrimon.& ita
illum tex.intelligit Imo.in l.ſi ita ſcriptum.col.fi.ver.
vlt.caſu.ff.de leg.2. vbi reſpondet ad dictum Arch. &
ita in terminis reſpondet Alexand.in conſ.160.num.
5.vol.2.& ita in d.l.quia tale.nu.6.Aret.in §.fin.col.2.
ver.vltimo caſu.Inſtiţ.qui teſta.tutor. dar. poſſ. Dec.
in conſil.468.nu.31.& in conſ.438.num.20.in fine.Ita
quoque declarat Cur.iun.in tracta.feud.in 3. part.in
q.26.verſic.in contrarium etiam.Curt.ſen.in conſ.74.
ſuper memorata.col.3.verſ.verum inter maiores no-
ſtros.& ſequi videtur Iaſ.in l.1.nu.17.ff.de conſt.Prin.
dum ſequitur Alex. in d.l. quia tale. Cotta in memo.
incip.immunitates. in 3. limitat. & idem tenet Bero.
conſ.96.in fin. volu.1. & alios adducens Tiraq. de re-
tract.conſang.§.1.gl.9.num.240.& de legib. connub.
in 1.gloſ.l.1.num.38.Boſſ.in titul.de Princ.num.142.
Feſtas.de collect.par.4.quæſt.22.num.25.in præſenti
autem caſu, nos ſumus in beneficio,non autem in pri
uilegio. Nam etſi Doctores fere omnes conceſſionem
immunitatis appellent priuilegium, & dicant ſtricte
eſſe interpretandam,tamen loquuntur quando huiuſ
49 modi conceſſio eſt præiudicialis cæteris, † quia tunc
onus, quod erat per omnes ferendum, confertur in
pauciores,per exemptionem aliquibus conceſſam, &
hoc eſt,quod dicunt, immunitatem eſſe contra publi
cam vtilitatem, ſed vbi onus, quod ſpectabat exem-
pto non accreſcit cæteris, hoc caſu, quia non eſt alijs
præiudicialis immunitas, non dicitur contra publi-
cam vtilitatem,nec venit ſtricte, ſed late interpretan
da,nec dici poteſt priuilegium,ſed beneficium. Dici-
tur enim beneficium, quando Princeps aliquid con-
50 cedit de ſuo,† vt quando feudum concedit, vel quan
do concedit domum,vel aliqua iura fiſcalia,vt eſt glo.
in l.fin.vbi Iaſ.num.25.2.cap. ff.de conſtitut.Princip.
& dicit Crot.in l.omnes populi.num.236. ff.de iuſtit.
& iur. conceſſionem,quæ nulli,niſi concedenti præiu-
dicat,dici potius beneficium, quā priuilegium, quòd
optime ſeruit in propoſito, quia huiuſmodi conceſ-
ſio immunitatis ſoli Principi concedenti eſt damno-
ſa,non enim per eam aggrauantur cæteri,nec alijs ac-
creſcit onus talearum, quod erat ferendum per Do-
minum Bernardinum, ſed id omne communitati ac-
cepto fertur per Cameram,vt(gratia exempli)ſi one-
ra contingentia loco Caſurtij, aſcendant ad centum
aureos, & immunitas eſt Domino Bernardino con-
ceſſa pro decem aureis,non cogitur communitas ſol-
uere Cameræ centum aureos,ſed nonaginta tantum,
& non vltra, & ideo dicitur beneficium non priuile-
gium.Faciunt quæ ponunt Ioan.Andr. cap. 2. colum.
penult.& Abb.num.16.de immun.eccleſ.& conſequē
ter late venit interpretandum. d.l. fin. ceſſant itaque
dicta Doctorum volentium,quod immunitas ſit odio
ſa,& reſtringenda,quia ceſſat cauſa odij, id eſt præiu-
dicium tertij,cuius reſpectu damnoſa iudicatur, ꝙ ſi
conſideremus immunitatem abſque illo tertij præiu-
dicio,vtique dici nō poterit odioſa, quia nulla ſubeſt
cauſa odij, & eo caſu non minus dici poterit benefi-
cium,quam cum Princeps domum, vel feudum con-
cedit,nec inter hos caſus conſiderari poteſt diuerſita
tis ratio.
Secundo reſpondeo, quod conceſſio facta fuit ti-
tulo donationis, & ideo non poteſt in ea locum ha-
bere

bere tex.in d.l.1.in fin.ff.de iur.immunit.Is enim ſpecialiter locum habet immunitate ex priuilegio con-
51 ceſſa,† vt declarat Caſtr.in l.maritum.ff.ſol.matrim. Alexand.d.l.qui tale.nume.5.& 6.ff.ſol.matrim.& in terminis, quod non procedat diſpoſitio illius legis, vbi immunitas conceditur per donationem, hoc voluit Alexan.d.conſil.160. volum.2.Dec.in conſil.223. circa fin.498.num.20.in fi.Cur.iun. de feud.in 3. par. quæſt.26.ver.in contrarium.Boſſ.in titulo de Princip. nu. 142. Cum enim rigoroſa ſit diſpoſitio d.l.1. venit
52 reſtringenda ad ſuos caſus, † vt poſt plures quos refert,ponit Tiraq.in d.tractat.de retract. conſang.§.1. gl.9. num.240.

Tertio reſpondeo text.in d.l.1.in fin.non procedere,quando conceſſio immunitatis fit ex cauſa remunerationis,quia eo caſu non eſt contra ius,ſed vbi huiuſmodi conceſſiones fiunt ob benemerita, relaxantur à iure prohibitiones,vt quando tutor donat,vel prælatus concedit ob remunerationem, iura hoc permittunt ex cauſa remunerationis,licet in cæteris caſibus prohibeant. Et hoc caſu non dicitur conceſſio eſſe in præiudicium tertij, nec contra ius commune, nec eſt
53 priuilegium,ſed appellatur beneficium,†vt in ſpecie declarat Alex.in d.conſil.160.& idem concludit Soc. licet de Alexand. mentionem non faciat, in conſ.84. num.12.& ſeq.vol.3.inferens,quod idem tanquam beneficium eſt reale,& tranſitorium ad heredes, ac late interpretandum.Et non obſtat ſecundum eum tex.in l.1.in fin. ff.de conſtit. vbi dicitur, quod conceſſio eſt perſonaliſſima, quando cauſa non reſpicit rem, ſed perſonam,vt voluerunt Alci.in conſil.203.num.21.& qui illud idem conſilium ab eo eſt mutuatus, Sylua.
54 in conſ.4 quia reſpondet Socin.dictum tex.loqui † in remiſſione pœnæ,quæ ex nulla cauſa debet in exemplū trahi.gl.in §.ſed quod princip.Inſt.de iur.natur.gent. & ciuil.ſed aliud eſt in præmio,debent enim homines inuitari ſpe præmiorum ad bene operandum,& huiuſmodi præmia debent in exemplum trahi.l.& virtutū. C.de ſtatu. & imag. l.antepenult. in fin. ff. ad Syllan. Soc.iun.in conſ.37.num. 18.vol.1.vbi dicit,quod conceſſio facta ob benemerita, perdit nomen priuilegij, & tranſit in beneficium,& in conſil.102.nu.20. vol.2. vbi inquit, talem conceſſionem perdere nomen priuilegij,& non dici contra ius, ſed appellari beneficium ſecundum ius,& late interpretari. Et hāc opinionem in terminis ſequendo Alex. & Soc. in locis prædictis late defendit Feſtas.d.part.4.q.22.nu.20. & ſequent. vbi concludit immunitatem conceſſam propter merita,dici beneficium, & latiſſime interpretari, & limitat no.per Bar.in d.l.1.in fi.vt non procedat, quando fuit conceſſa in remunerationem meritorum.Ancha. Mod.quæſt.lib.2.quæſt.57.nu.1.& ſeq.qui duo vltimi dicunt fortius,quod priuilegium immunitatis eſt la-
55 tiſſime † interpretandum, quia reducit nos ad ius commune,& ad primęuam libertatem.Butr.in c.cum olim tibi.de verborum ſignific.Iaſ.in l.fi.nu.33.ver.2. limita. de conſt.Princ. quod etiam voluit Pariſ.conſ. 53.nu.102.volum.3.& dicetur inferius in reſolutione quarti obiecti.

Quarto reſponderi poteſt,quod in d.l.1.in fin.ideo non veniunt fœminæ, quia priuilegium erat conceſſum poſteris, quorum nominatio refertur ad fami-
56 liam,& familia conſiſtit in his tantum,†qui à maſculis procedunt.l.familiæ.in fin.ff.de verborum ſignific. §.fin.Inſtit.quibus mod.ius patr. pot. ſol.& ita illum tex.intelligunt Petr.& Cyn.in d.l.fina.in 4. quæſt. de conſt.Princip.ſequitur Alex.in d.conſ.160. numer.5.
57 vbi ad probandum, quod poſteritatis † nomen referatur ad familiam,dicit eſſe tex.in l.vacatio.ff.de mune.& hono. & not. Dyn.in cap.priuilegium.de regulis iur. in 6. nos autem ſumus in diuerſo caſu, quia immunitas conceſſa fuit,non pro poſteris,ſed pro hęredibus, & ſucceſſoribus,quorum appellatione continentur fęminæ, ſicut maſculi,& eodem modo reſpōder ēt Dec.in conſil.32.nu.5.in fi.vbi loquitur,quando conceſſio facta fuit pro hæredibus legitimis, ſed hæc reſponſio quāuis ſit colorata, tñ ſola non me induceret in hanc ſententiam, quia appellatio poſterorum,vt ſupra dictum eſt, non minus includit fœminas,quam faciat nomen hæredu,vel ſucceſſorum. Et quia tex.in d.l.1.in fi.non fundatur ſuper illis verbis, nec ſuper eis facit vim, ſed reſidet deciſio ſuper exorbitātia, & rigore materiæ, quæ venit ſtricte interpretanda,vt bene declarat Dec.d.conſ.223.col.fin.

Quinto reſpondeo,quod prædicta l.1.in fine,procedit,quando immunitas fuit à maſculo conceſſa; ſed in caſu noſtro fęmina eſt illa,quæ immunitatem conceſſit, & ideo ex qualitate concedentis non eſt veri-
58 ſimile,quod ſint † excluſæ fęminæ, vt late dixi ſupra in ſecundo prin.fundam.& ita illum tex. in terminis declarant Anch.d.conſ.339.col.6.nu.6.in fi.& Dec.d. l.2.nu.100.ff.de reg.iur.Gozad.in conſi.71.nu.6.Cotta in memo.incip.immunitates.ver.2.limitatur.Boſ. in tit.de Princ.num.145.& Rolan.in conſil.76. num. 12.vol.3.

Sexto reſpondeo, quod d.l.1.§.fin.intelligi debet, quando priuilegium fuit ad inſtantiam partis conceſſum. Sed in præſenti caſu fuit conceſſum proprio motu, & non ad poſtulationem partis, & inter hos caſus maxima eſt differentia,quia vbi inſtante parte conceditur,ſtricte interpretatur;ſed quando prouenit à proprio Principis motu, tunc ſeruandum eſt in
59 omnibus prout ſonat,† vt in ſpecie de priuilegio immunitatis dicit Ioan. Andr. in cap.2. col. pen.in fin. verſ.priuilegia vero.de immun.eccleſ. & eum ſeq.ibi Abb.num.16.Fel.in c.cauſam quæ.col.10.vbi limitat hanc declarationem. de reſcript.Iaſ.d.l.fin.num.32. verſ.tertio limita.ff.de conſti. Princ. qui duo dicunt, tunc ſolum eſſe interpretanda ſtricte priuilegia, quæ ad poſtulationem partis conceduntur, non quando motu proprio. Bertran. in conſ.35. num.1.in 2. par. 1. volum. vbi dicit hoc etiam tenuiſſe Hoſtienſ. & Butr. in d.cap.2.& hanc eſſe veram concluſionem,& communiter approbatam,& conſ.304.nu.2.vol.3.in 2. par. & in conſil.15.num.5.volum.6.vbi late inſiſtit ſuper hac concluſione,dicens, quod hoc caſu, neque ſtrictiſſima ſit interpretatio, ſed intelligitur priuilegium prout verba ſonant.Ioan.Annib.in l. nemo poteſt.num.41.ff.de leg.1.Gram.deciſ.59.nume.55. Id quod etiam tenet Nat.conſil.160.num.33.in conſil. 340.nume.6.& ſeq. Anch. mod.d.q.57. num.4.Et eſt
60 generale,quod priuilegium motu proprio † conceſſum, ita interpretetur. c. ſi motu proprio. & ibi Docto.de præben.in 6. Nat.d.conſil.340.num.7.vbi poſt Ioan.Andr. quem allegat, concludit, taliter conceſſum priuilegium eſſe fauorabile, & late interpretandum,etiam in præiudicium tertij. In propoſito autē immunitas fuit Do. Bernardino conceſſa motu proprio, vt eſt videre in conceſſione ipſa, quinimmo ſi non eſſet expreſſa clauſula motus proprij, tamen eſſet præſumenda, quia facta fuit conceſſio in remunerationem benemeritorū; quo caſu præſumitur Prin-
61 cipem † motu proprio conceſſiſſe, ſecundum Gul. Cyn.in l.3.in princ.vbi Alex.dicit menti tenendum, ff.quod quiſque iur.Albe.in l.1. ff. eod.tit. Socin.Iaſ. & Dec.d.l.3.in princ.Iaſ.in l.ex hoc iure. nume.56.ff. de iuſtit.& iur.ſequuntur Clau.Aquen. & Goz. quos refert, & ſequitur Tiraquel.in l.ſi vnquam.in ver.do

natione

natione largitus.nu.52. C.de reuoc. donat. & Socin.
iun.in conſil.102.num.20.vol.2. ſicut quando priuile
gium motu proprio conceditur, præſumitur iuſte cō-
62 ceſſum, & ob meritum, † vt poſt Iac. But.tenuit Bal.
in l.quod fauore.nu.4.C.de legibus. Sequitur Iaſ.d.l.
ex hoc iure.nu.56. Tiraq.d. nu.52. in fi. quod ſi hanc
conceſſionem intelligamus prout eius verba ſonant,
nulli erit dubium, quod in ea fœminæ continentur:
quia, vt dixi ſupra in 1.fundamētō, conceſſa fuit pro
hæredibus, & ſucceſſoribus, quorum nomine veniunt
de proprietate ſermonis fœminæ & maſculi: & hæc
vocabula apta ſunt comprehendere vtrumque ſexū,
vt per Doct.in d.l.ſed ſi hac.§.liberos.cum alijs ſupra
relatis. Comprobatur ex his quæ not. Ang.in l. fina.
col.pen.verſi.3.quæritur.ff.de conſti.Prin. vbi inquit,
63 quod priuilegium late interpretatur† quatenus pro
prietas verborum requirit, & dicit Cald.in conſil.1.
in princip.de conſang. & affinit. quòd etſi diſpenſa-
tio ſtricte interpretur. cap.fi.de fil.presb.in 6.tamen
64 non† adeo debet reſtringi quod verborum proprie-
tas offendatur. Sequitur Dec.in conſ.113.nu.6.vbi in
quit, quod priuilegiū exēptionis late debet interpre
65 tari, quatenus† verba ſonant: quia licet materia ſit
odioſa, nō tamen excluditur lata interpretatio, quæ
ex verborum proprietate inſurgit. Allegat tex. in l.
cum lege.vbi Aret.ff.de teſta. Idem dicit ipſe Dec. in
ca.cauſam quæ.col.fi.verſ.primum eſt.de reſcri. Nat.
in conſil.63.nu.16. & ſeq. vbi proprie loquitur in pri
uilegio immunitatis: & dicit late eſſe interpretan-
dum quatenus ſonant eius verba. & in conſi.160. nu.
33. & ideo dicit Abb.in c.ad audientiam. num.1.de
decim. ꝙ quamuis priuilegium alteri nociuum ſtri-
cte interpretandum ſit, tamen non adeo reſtringitur
66 vt † recedamus à propria verborum ſignificatione.
Sequitur Pariſ.in conſi.22.nu.6.volum.4. Facit etiam
quod voluit Oldrad. in conſil.307. vbi inquit, quod
priuilegiū exemptionis conceſſum à Papa ſtricte eſt
interpretandum: ſed ſi conceſſum ſit per verba vni-
uerſalia, includet omnia. ſequitur Rube.in conſ.135.
nu.3. Ex his igitur ſublatum pluribus modis rema-
net primum obiectum, fundatum ſuper exorbitantia
& rigore dicti priuilegij.

Non obſtat etiam doctrina Barto. in l.quoties. C.
de priuil. ſchol. quia reſpondetur, eam non eſſe ve-
ram, nec probari in illo tex. quinimmo ſi iſtud dice-
ret, non tamen extendendus eſſet: quia materia eſt
exorbitans, & odioſa, quæ non patitur extenſionem;
licet enim filia ſit nupta, non tamen deſinit eſſe de
67 agnatione patris, & nō liberatur à paterna† poteſta
te.l.ſi vxor.C.de conditio.inſert. & datur actio patri
pro iniuria illata tali filiæ. l.1. in fine. ff. de iniur. &
ſemper retinet paternum domicilium, quoad ea qui
68 bus non ſubtrahitur † à ſeruitio viri. Bartol. in l.fin.
§.penul.ff.ad munic. & ſi ratio Bart. eſſet vera, proce-
deret eius deciſio, non minus in filia vidua, quam in
69 nupta: quia fingitur vidua eſſe in primo † matrimo
nio. l.fin.C.de boni. mater. & retinet domicilium vi-
ri.l.fin.§.vidua. ff.ad municipa. Roland. late in con-
ſil.86.num.3.6.& ſeq.vol.1.per has rationes Alex. in
l.cum quædam puella. num.14. ff.de iur. omn. iudic.
70 impugnat † Bart. & ſequitur Dec.ibi.num.6.in fi.il-
lud etiam dictum reprobat Alex.in conſil.125.nu.6.
vol.7.vbi dicit, quod illa non eſt lectura Bar. & quòd
dictum eſt ineptiſſimum, & non poteſt ſtare: & quod
licet multi referant, nullus tamen grauioris autho-
ritatis illud comprobat, & quod ille tex. omni caſu
non debet contra formam verborum extendi ad a-
lios caſus. Illud quoque impugnat Corne.qui tamen
non meminit de Alexan.in conſil.117. col. fin. vol.4.
vbi dicit ſibi perſuadere, quod non ſit dictum Bart. &
quod ille text. penitus nihil facit, & quod ea ratione
dicitur ibi, quòd degens ſub alterius iuriſdictione nō
gaudet priuilegio, vt nō teneatur dare fideiuſſionem
extra ſcholam: quia congruentius eſt, quod qui ſubij
ciuntur iuramento ſocietatis, dent fideiuſſores eiuſ-
dem ſocietatis, quam hi qui alij iudici ſubijciuntur.
Idem tenet Fel. in c.nouit.col.1. de iud. vbi refert ita
quoque voluiſſe Maria.Soc.in quodam conſ.ſeq.Dec.
in l.2.num.84.ff.de reg.iur. vbi ait, non eſſe ſuper hoc
laborandum, quia Bart.non dicit id ad quod allega-
tur; & quod eſt veriſſima cōcluſio, filiam quamuis nu-
ptam gaudere priuilegio patri, & filiabus conceſſio.
Eiuſdem opinionis fuit Crot.in l.omnes populi.num.
234.ff.de iuſt.& iur. Marſ.in rub.ff.de fideiuſſ.nu.113.
vbi ſe remittit ad Alex.in d.l.cum quædam puella. &
in l.vnica.nu.220.C.de rap. virg. vbi refert ſe ad Ale.
in d.conſ.125. Sapia in d.l.cum quædam puella, nu.3.
vbi quod nupta mutat ſolum originem, quoad ea per
quæ retrahi poſſet à ſeruitio viri. Et refert cōtrarium
quoque tenuiſſe Fel. & Dec.in alijs locis. & dicit Dec.
in conſil.223.num.3.ver.3. non obſtat, quod illud di-
ctum Bart.reprobatur communiter: & hanc quoque
ſententiam amplectitur Tiraq. alios citans in tracta.
de leg.connub.gloſſ.1.l.1.num.37.vbi refert infinitos
dicentes, quòd mulier nupta non amittit ciuilitatem
originis; & ideo non poteſt ſuper dicto Bar. fieri vali
dum aliquod fundamentum, ex quo impugnatur per
tot Doctores.

Secundo, poſito quod illud dictum Bartol. eſſet ve-
rum: reſpondeo, quòd procedit in priuilegio quod
regulariter eſt reſtringendum. l.ſi quando. in princip.
C.de inoff.teſtam. l.1. in fin.ff.de conſt. Princip. at nos
ſumus in beneficijs, vt ſupra deduxi, quia fauorabilia
ſunt, veniunt latiſſime interpretanda. d.l.fin.ff.de con
71 ſtit.Princip. & ita in ſpecie † declarat Alex. in d.con-
ſil.125.numer.7.quod multo magis locum vendicare
debet, attento, quòd fuit in hoc caſu conceſſa immuni
tas per donationem, & ex cauſa remunerationis: qui
bus caſibus fit latior interpretatio, vt conſtat ex his
quæ paulo ſupra citauimus.

Remouetur quoque oppoſitio Decij in d. conſilio
223.vbi tenet, quod conceſſio immunitatis contineat
priuilegium non autem beneficium, & quod ſit con-
tra ius commune, quia poſſet hoc procedere ſi cōmu-
nitas Caſurtij ſolueret id quod D.Bernardino ſpecta
bat pro rata ſui regiſtri: eo enim caſu vere diceretur
facta conceſſio contra ius cōe, cum onus exempti ac-
creſcit cæteris. Sed cū in præſenti facto non accreſcat,
ſed pro ea parte acceptetur per Cameram, & ita con
ceſſio nullius concernat præiudicium præter Princi-
72 pis concedentis, non poteſt dici contra † ius cōe, ſed
præter ius: & hoc modo diſtinguere vīſ Ioan. And. &
Abb.in c.2.de immun.eccl. & Doct. qui dicunt immu
nitatem eſſe contra ius, loquuntur, quando tendit ad
præiudicium tertij, non quando ſolius concedentis
intereſſe concernit, vt in præſenti caſu, & ideo dicūt,
quod etiam priuilegium latiſſime interpretandum
eſt contra Principem concedentem, quando non agi
73 tur † de præiudicio tertij, vt eſt text.in l.ſi quando.C.
de bon.vacan.libr.10.c.ex parte, il 1.de verb.ſignific.
quam ſententiam tenuerunt Oldrad.Specu.Io.Andr.
Bart.Innoc.Alb.Florian.Alex.Soc.Iaſ.& plures alij,
quos adducit, & ſequitur Niconit.in rubr. ff.ſolu.ma
trim.num.119.qui vſque ad ſacietatem allegat, & hoc
tenet aperte Innoc.in cap.cum dilecti.de dona. dum
dicit, quod priuilegia Principis latiſſime debent in-
terpretari, dum tangunt iura concedentium, ſed ſtri-
cte quatenus concernunt tertij præiudicium. Marſil.
in ſing.

in ſing.483.Gram.deciſ.49.num.55. Bertr.in conſilio
7.num.2.vol.3.conſ.38.nu.3.vol.7.& in propoſito di-
cit Aret.in c.nos conſultationem... quod & ſi diſpen
ſationes ſint ſtricti iuris.l.ex facto.in prin.vbi Docto.
74 ff.de vulg.c.1.de filijs presbyt.tamen ſecus† eſt,quan
do nemini nocent, quia tunc late interpretantur. Et
dicũt Hoſt.& Io.And.in c.quia circa.de priuile. quod
ibi priuilegium remittẽs decimas late interpretatur,
quia ſolius concedentis concernit præiudicium. Se-
cus autem vbi à Papa conceditur, ex quo enim tunc
præiudicat ordinario,ſtricte intelligitur. Et ibi Abb.
in 3.not.nu.3.dicit, quod id, quod dicitur priuilegiũ
ſtricte interpretari,intelligendum eſt,niſi prǫiudicet
concedenti tantum, quia tunc cenſetur beneficium
Principis,& venit latiſſime interpretandum,ſequitur
Bertr.in conſ.7.nu.2. vol.2.

Secundo reſpondeo,ceſſare difficultatem, attento,
quod conceſſio facta fuit ex cauſa meritorum, quo ca
ſu non dicitur contra ius, ſed ſecundum ius commu-
ne facta,vt concludit Alex.d.conſ.160.Soc.d.conſ.84.
Soc.iun.in conſ.37.nu.18.vol.1.conſ.102.nu.20.vol.
2.Feſtas.d.q.22.num.20.& ſeq.& Anch.Mod.d.quǫſt.
57.num.4. & latius dictum fuit in 3. reſolutione pri-
mi obiecti. & prædicti omnes concludunt conceſſio-
nem immunitatis factam ex cauſa remunerationis
beneficium dici,& non priuilegium, & propterea ve-
nit late interpretanda, quicquid tenuerit Dec.in con
trarium allegatus.

Poſtremo dico, quod Dec.in d.conſil.223. non ne-
gat,quin beneficium dicatur,& non priuilegium quã
75 do conceditur immunitas † per donationem,quinim
mo hoc admittit ſatis clare, dum reſpondendo ad
Alex.in d.conſ.160.dicit eum loqui in donatione,non
autem in priuilegio. Et idem tenuit ipſe Dec.in conſ.
498.num.20.in fin.Curt.iun.de feud.d.par.3.q.26. &
Boſſ.in d.tit.de Princ.nu.142.& propterea non poteſt
contra hanc partem adduci.

Quod vero ponit Dec.d.conſilio 223.dicens, quod
etſi conceſſio fiat ob merita, non tamen minus eſt ſtri
cte interpretanda,quaſi ſufficiat immunitatem ex ſui
natura eſſe odioſam,licet quoad concedentem dica-
tur fauorabilis,& late veniat interpretanda, tollitur
per Feſtas.in d.quǫſt.22.vbi inquit,quod ex quo Dec.
ad hoc nihil allegat, non eſt ſtandum eius dicto, quia
76 † erubeſcimus cum ſine lege loquimur. l. illam. C.de
collat. Prǫterea dicit,quod non eſt res ipſa cõtra ius,
quando in remunerationem meritorum conceditur,
vt voluit Alexand.d.conſil.160. cum alijs ſupra cita-
tis. Et facit in corroborationem præmiſſorum, quia
77 conceſſio facta ob benemerita,ſemper late† interpre
tatur,per ea,quǫ ponit Alex.in l.3.in prin.ff.quòd quiſ
que iur. Dec.in conſ.269.colum.2.verſic.& ideo vide-
tur.& in conſ.193.col.2.num.2. vbi inquit,quòd talis
conceſſio cenſetur fauorabilis, & late interpretatur.
Goza.in conſ.8.num.28. & plures alios addit Tiraq.
in l.ſi vnquam.in ver.donatione largitus.num.85. C.
de reuoc.donation.& dicit Bald.in conſi.303.colum.
2. volum.2. quod & ſi priuilegium conceſſum pro ſe,
& filijs,non ſoleat tranſire ad nepotes, tamen quan-
78 do fuit ob merita † conceſſum,veniunt nepotes.Et di
cit Abb.in conſ.30.num.3.volum.2. quod latiſſime in
terpretatur donatio facta ob merita, quamuis regu-
lariter ſtricte intelligenda ſit.Sequitur Dec.in conſil.
468.num.14.& conſ.498.num.11. verſic.accedit. Sed
hoc caſu poteſt etiam aliter reſponderi, quod immu-
nitas non eſt ex ſui natura odioſa,niſi inquãtum prǫ-
iudicat tertio,& hac ratione venit ſtricte interpretan
da.Et ita loquuntur omnes doctores in hac materia.
Ceſſante autem præiudicio tertij non dicitur odioſa,
ſed fauorabilis tanquam cõtinens beneficium, & la-
tiſſime interpretatur,vt per Hoſtien.Io.And. & Abb.
d.c. & quia. de priuil. & ratio eſt, quia præiudicium
79 tertij eſt cauſa odij,& ideo cauſa † ceſſante debet ip
ſum quoque odium ceſſare.l.2.vbi Bald. C.qui ad li-
ber.non poſſ.peruen.cum pluribus alijs apud Tiraq.
in tract.ceſſante cauſa. in 1.par.nu.185. In propoſito
autem ceſſat præiudicium tertij, nec poteſt hic conſi
derari, quia (vt fuit prǫmiſſum) nemo ex huiuſmodi
immunitate grauatur prǫter Principem concedentẽ,
cui diminuitur annuus cenſus debitus per cõitatem
Caſurtij pro rata regiſtri d. Do. Bernardini.Et ideo
non põt dici,ꝙ odioſa ſit conceſſio ex ſui natura, defi
cit enim qualitas, quæ ſolebat immunitatẽ odioſam
reddere,& ſtricte interpretari. Reſpondetur etiam,
quod cum immunitas fuerit à fǫmina conceſſa, non
debent fœminæ ab eius beneficio excludi, vt dixi ſu-
pra in ſecundo fundamẽto huius partis, & ratio eſt,
quia etſi immunitas ſit, vt dicit Decius, ſui natura
odioſa,tamen mens cõcedentis debet omni odio prǫ
ualere,& ideo cum non ſit veriſimile,quod fǫmina ve
lit ſuum ſexum excludere ex tacita concedentis men
te,videntur fǫminæ ad conceſſionem vocatæ, vt con-
cludit Dec.d.l.2.ff.de reg.iur.cum alijs ſupra citatis.

Et quamuis Iaſo.in l. ſtipulatio iſta habere. §. hi,
qui.ff.de verbor.obligatio. concludat immunitatem
à fœmina conceſſam pro ſe, & poſteris,non include-
re fǫminas, & reprehendat Anchara. in d.conſi.339.
tamen non eſt curandum de eius opinione, quæ eſt,
ſolitaria.Cum tamen cum Ancha.teneant Socin.ip
ſemet Iaſ.Dec.Curt.iun.Bero. Gozad. Rube. Cotta,
Boſſ.Benint. & Roland. quos adduxi in ſecundo fun
damento huius partis, & ipſe Iaſ.in d.§.hi qui.dicit
vſque ad ea tempora neminem inueniſſe, qui Ancha
ranum reprobauerit,& cum opinio contraria ſit cõ-
munis,ea eſt attendenda. Nec quicquam facit,quod
ad confirmationem ſuæ ſententiæ adducit Iaſon, dũ
inquit,fǫminam non admitti ad feudum, quamuis
illud à fœmina prouenerit; nam in contrarium quo
que eſt communis omnium opinio, quod ſcilicet fœ
80 mina ſuccedat in feudo fǫmineo, † & de hoc eſt tex.
expreſſius in cap.1.de natur.ſucceſſ.feud.vbi dicitur,
quod fǫminæ non ſuccedunt,niſi feudum fœmineum
ſit, & hanc ſententiam per illum text. tenuit gloſſ. in
cap.1.§.& quia vidimus.qui feud.dar.poſſ. Roma.in
conſil.367.num.12.ver.6. Curt. iun. in tracta. feudo.
in 3.par.in 1.reg.limit.2. vbi tamen dicit hoc proce-
dere,quando maſculi non concurrunt cum fǫmina,
ſed quando maſculi illi ſunt præferendi, & dicit hoc
modo intelligi tex.quem Iaſon adducit in cap. 1.de
feud.fœmin.ſecundum intellectum Iaco. de Ardiz.
Iac.Beluiſ.Nicol.de Neap.Bal, & Aluar.ibi.& idem
dicit de conſ.181.num.2.vbi inquit,ita eſſe concordã
dos tex.in d.cap.1.de feud.fǫmin.& in cap.1.de nat.
ſucceſſ.feud.qui videntur inuicem contrarij, et hanc
concordiam videtur innuere Bal.in l.quotiens.nu.6.
ff.de ſuis,et leg. et ſequitur Aret.in l.Gallus. §.nunc.
de le. colum.pen. in fin.ver. ſed quicquid.ff.de liber.
& poſthum. & prædictam opinionem, quod fǫmina
ſuccedat ſi feudum ſit fǫmineum, tenet Alexand. in
conſil.57. Rip.qui communem dicit in conſil.80.nu-
me.66.Zaſius de feud.in 8.par.in 2.parti.verſicu. ſe-
cundo fallit. folio mihi 102. vbi ait,quod etſi aliqui
contrarium tenuerint, tamen contra eos eſt veritas,
& ſubdit,quod ita tenent communiter Doctores. Et
declarat tex. in d. cap.1. de feud.fǫmin.illum diſtin-
guendo in quatuor partes, vt per eum.Iacob. in ſua
inueſtit.in verſ.& fǫminis.nume.3. vbi diſtinguit eo
modo quo fecit Curt.iun.Soc.iun. in conſ.109. nu.7.
vol.2.

vol. 2. vbi & ipſe diſtinguit. Thomas Marin. de feud. tit. 11. de feud. materno. nu. 16. Clar. de feud. quæſt. 73. ver. præterea quæro. Natta in conſ. 679. num. 4. & Rolan. in conſ. 76. num. 7. vol. 3. Apparet itaque ex præmiſſis, communem eſſe opinionem contra Iaſ. & admittẽdam eſſe fœminam ad feudum, quod originem habuit à fœmina, & ita poteſt argumentum Iaſonis retorqueri contra eum.

Poſtremo non obſtat, quod & ſi Illuſtriſs. D. Marchioniſſa, hanc fecerit conceſſionem, ex quo tamen illam fecit non proprio nomine, ſed vti tutrix Excellentiſs. D. Marchionis, non ſit eius perſona ſpectanda, ſed perſona Do. Marchionis, cuius nomine facta fuit conceſſio: quia reſpondeo, hoc verum eſſe quoad obligationem & ſubſtantiam conceſſionis, in quibus attendimus, non perſonam concedentis, ſed eius cuius nomine fit conceſſio. Sed vbi agimus de verbis in conceſſione prolatis, debemus quoad illorum interpretationem reſpicere mentem concedentis, non eius cuius nomine eſt facta conceſſio, quia verba in-
81 telliguntur † ſecundum qualitatem perſonæ loquentis. l. plenum. §. equitij. vbi Barto. & Ange. ff. de vſu & habit. & ideo dicit Bald. in cap. cum veniſſent. in 2. colum. de eo qui mitt. in poſſeſſ. quod ſi Rex facit mentionem de iure, intelligi debet de iure regio. Et ſi rex Angliæ loquatur de iure, intelligitur de iure Anglico. Felyn. in cap. cauſam quæ. colum. 11. verſ. ad hæc. de reſcript. & plura ſimilia ponunt apoſt. ad Bart. in d. §. equitij. Pariſ. in conſ. 80. num. 20. vol. 2. Ripa l. ex facto. §. ſi quis rogatus. num. 7. ff. ad Trebel. poſt Iaſ. d. §. hi qui. num. 7. & 8. & dicit Ruyn. in conſ. 4. nu. 9. vol. 2. quod ſi per hæbreos fiat compromiſſum in arbitrum hæbreum cum poteſtate iudicandi de iure, intelligendum erit de iure hæbraico, non autem ciuili, nec canonico. Et ideo ſi eſt inſpicienda perſona loquentis, non eſt attendendum, quod actus fiat proprio vel alieno nomine, quia etiam ſi alieno nomine fiat, interpretari nihilominus debemus verba ſecundum qualitatem loquentis, non autem eius nomine cuius fit diſpoſitio. Et pro hoc facit, quia etſi quæcunque verba prolata à Notario in inſtrumenti cõfectione cenſeantur à partibus prolata; ex quo Notarius nudum præſtat miniſterium: tamen quãdo ſunt in ſcriptis redacta per eum, non interpretantur ſecundum vſum loquendi illius qui Notarium roga-
82 uit, ſed intelliguntur † ſecundum conſuetudinem notarij. Bart. in l. ſi quis filiabus. in fi. ff. de teſtam. tuto. vbi ſubdit hoc eſſe notandum, præcipue propter dicta teſtium, qui etſi vulgari deponunt ſermone, redigantur tamen in latinum per Notarium. Idem Bart. in l. liberorum. num. 20. ff. de verbor. ſignific. Bald. in l. penul. num. 30. C. de ſuis & legit. & in cap. 1. in princip. colum. pen. de feud. ſucceſſio. Abb. in conſ. 79. nume. 2. vol. 1. Alex. in conſ. 2. num. 54. vol. 1. & in conſil. 82. num. 5. eod. volum. vbi inquit, non attendi quomodo accipiatur in ſermone vulgari verbum, quando fuit à Notario prolatum latine, ſed quomodo accipiatur latine, & plura alia extant ſimilia. Et ita apparet peſonam loquentis eſſe inſpiciendam, vbi agimus de interpretatione verborum prolatorum, etiã ſi actus fiat nomine alterius; ea vero quæ in contrarium fuerunt adducta, procedunt in his, quæ ſubſtantiam ac eſſentiam contractus eiuſque obligationem reſpiciunt, non autem quæ ipſorum verborum vim & importantiam concernunt, vt in caſu noſtro. Et proinde, quod attinet ad caſum noſtrum interpretari & intelligi debent verba ſecundum qualitatem ſexus, & perſonam proferentis, & ita venient fœminæ ſicuti maſculi. Et prædicta, meo iudicio, clara ſunt in his terminis, quia quicquid ſit in procuratore, qui tenetur fines mandati ſeruare. l. diligenter. ff. mand. & exequi voluntatem mandantis, nec poteſt proprio marte contra mandati formam quicquam agere. In tutore ſeu tutrice aliud † eſt, quia tu- 83
trix non attendit, nec ſequitur voluntatem pupilli, cũ non habeat pupillus velle aut nolle. l. pupillus. vbi Dec. de reg. iur. verſi. intellectum. §. pupillus. Inſtitut. de inutil. ſtipulat. ſed contractus forma, & eſſentia in ipſius tutricis voluntate conſiſtit, & poteſt ipſa late vel ſtricte contrahere, & ideo cum tutricis voluntas ſit libera & abſoluta, nec ſecundũ pupilli voluntatem vel intentionem reguletur, vel conformetur, debent verba à tutrice prolata intelligi ſecundũ ipſius proferentis intentionem, & coniecturatam voluntatem, ex illius qualitate prouenientem, & eo modo declarari quo intelligerentur, ſi ea poſuiſſet in contractu, quem ipſa proprio nomine celebraſſet.

SVMMARIVM.

1 *Scripturæ contrariæ quando producuntur ab eodem, neutri creditur.*
2 *Scripturæ contrariæ quando ab eodem producuntur, non recurritur ad originale.*
3 *Culpa imputatur ei, qui ſe ipſum poſuit in neceſſitate.*
4 *Scripturæ diuerſæ quando à diuerſis producuntur, non recurritur ad originale.*
5 *Scripturæ productæ à diuerſis, ſi ſint cõpatibiles, ſtatur cuique in ſuis terminis, alias ſtatur digniori.*
6 *Scripturæ diuerſæ, quando producuntur, ſtatur continenti minorem ſummam, & ſi non poſſunt ad vnam reduci, ſtatur pleniori.*
7 *Angel. in l. ſi duobus ff. quemadmodum teſtament. aper. quomodo intelligendus ſit.*
8 *Exempla quando diſcordant, recurritur ad originale, & illud attenditur, quod originali conuenit: & ibi late exornatur.*
9 *Libellus parti tranſmiſſus ſi diſcordat à libello exiſtente in actis, ſtatur ei qui eſt in actis.*
10 *Inſtrumenta plura leuata, ſi inter ſe diſcordant, ſtatur originali.*
11 *Capitula notorie impertinentia non admittuntur, quamuis extet ſtatutum, quod capitula admittantur.*
12 *Iudex eligere debet eam partem, quæ minus præiudicat litigantibus.*
13 *Capitula in dubio debent admitti.*
14 *Capitula admiſſa ſaluo iure impertinentium, habentur pro non admiſſis, ſi de iure non erant admittenda.*
15 *Gram. conſil. ciuili 68. nu. 58. reprobatur.*
16 *Inſtrumentum de falſo ſuſpectum, habetur pro falſo, niſi eius fides aliter comprobetur.*
17 *Iuramento alicuius quando ſtatur ex diſpoſitione ſtatuti, poteſt tamen contrarium probari.*
18 *Doctori non creditur, qui nihil allegat.*
19 *L. Sempronius Proculo. ff. de leg. 2. qualiter intelligatur.*
20 *Ferran. Gargia patrocin. 25. impugnatur.*

CONSILIVM CXLI.

AD tollendam contentionem, quæ diu fuit ventilata inter Bernardum Galiã, & Gaſparẽ Ballarinũ de Fraſſinello, ſuper articulo, an ſtãdum ſit alicui ex inſtrumẽtis productis per dictum Ballarinum, vel potius neutri eorum credendum ſit, quia ſint inter ſe diuerſa: inſiſterit Ballarinus viſitari originalem notam dictorum inſtrumentorum, exiſtentem penes notarium in ciuitate

Neapoli,& aſſignari Bernardum viſurum dictam inſpectionem fieri, vt cognoſcatur vtri ex dictis inſtrumentis credendum ſit. Sed contradicit Bernardus,& requirit non admitti illã viſitationẽ, contendẽs eam iure fieri non poſſe. Et mouetur primo, quia dicunt
1 iura, quod vbi duæ contrariæ † vel diuerſæ ſcripturæ producũtur in eodem iudicio ab eadem perſona, neutri credatur.l.ſcripturæ.vbi not.C.de fid.inſtr.c. imputari. extra eod.titu.Fruſtra autem id dicerent,ſi ex originalis inſpectione poſſet alteri fides imponi; nã illa fidem faceret,quæ cum originali conueniret. Dicendum eſt igitur, non eſſe recurrendum ad origina-
2 lem ſcripturam:ita † concludit Gram.conſilio 66. numero 58.inter ciuilia. & quamuis aliquando dicant Doctores, eſſe recurrendum ad originalem notam, id tamen locum vendicat,quando eſt diuerſitas inter exemplum & originale:tunc enim ſtandum eſt originali. Sed vbi duæ extant copię eiuſdem exemplaris, quæ inter ſe ſunt diuerſæ, tunc non dicunt Doctores, quod pro habenda veritate,non confugiendum ſit ad matricem.

Secundo,quia imputandum eſt producenti duas ſcripturas, qui cum eas debuiſſet videre, & alteram tantum producere, voluit tamen vtramque exhibere, & ſe in conflictu ſcripturarum ponere.capit. imputari. extra de fid. inſtru. & non eſt ei ſubueniendum,
3 qui ſe ſua culpa in ſimiles † coniecit anguſtias.glo. in cap.quæ in eccleſiarum. in verſicu. inopiam. de conſtit.vbi inquit, indignum eſſe ei ſubuenire,qui ſuo vitio incidit in egeſtatem. Et dicit text.in l.ſi mulier.ff. quod met.cau. nihil ei metum auxiliari, qui eum ſibi ſua culpa intulit. Et ad hoc plura congerit Tiraquell. in l.ſi vnquam.in verb.bona.nu.5. C.de reuoc. donat. & damnum quod quis ſua culpa ſentit,ſibi & non alij imputandum eſt.cap.damnum,de reg.iur.in 6.

Tertio,de hoc videtur caſus expreſſus in l. Sempronius.ff.de leg.2. iunctis his quæ ponit ibi Barto. nam in eo text. productæ fuerant binæ tabulæ teſtamenti, altera ab hærede,altera verò à legatario. Et quamuis in vna centum, in alia verò quinquaginta ſcriberentur legata, & eſſent exempla ſumpta ex tenore teſta-
4 menti originalis,† tamen Barto.ibi negat poſſe recurri ad originale. Si ergo eo caſu non habetur recurſus ad originale, cum tamen illæ ſcripturæ diuerſæ eſſent à diuerſis productæ, multo minus recurrendum erit, quando ab eodem ſunt exhibitæ. Facilius enim toleratur productio contrariarum ſcripturarum, quando ea fit à diuerſis,quam vbi fit ab eodem, nam quando fit ab eodem, etiam ſi non ſint contrariæ, ſed ſolum diuerſæ,tunc neutri creditur, vt per Doctores in d.l.ſcripturæ.& d.cap. imputari. ſed ſi à diuerſis producuntur,non confundunt ſe inuicem. Sed ſi ſint com
5 patibiles, cuique ſtatur † in ſuis terminis, vel ſi ſunt incompatibiles, ſtatur digniori, vt voluit Salycet. in d.l.ſcripturæ.nume.4.Abb.in d.cap.imputari.num.2. & ante eos Cyn.in l.in exercendis. in 2.quæſt.C.de fi. inſtr.Alex.in conſil.19.nume.2.Fel. dicto c.imputari. nu.8. vel ſi vna poteſt reduci ad aliam, vt in ſummis,
6 ſtatur minori † ſummæ. Vel ſi reductio fieri non poteſt,ſtatur ſcripturæ pleniori,vt declarat Bal.in l. Imperator.num.4. ff.de ſtat.homin. & licet ipſe non allegat,pro prima parte eſt text.in d. l.Sẽpronius. & Bal. ſequitur Alex.in conſ.70.nu.7.vol.1. Bertran.in conſ. 55.nu.4.vol.5.Gramm.in d.conſil.66. num.52. Natta in conſil.314.nu.4.Boer.latè deciſ.252.per totam.

Poſtremo, ex prædictis hanc ſententiam probat in terminis Ferrandus quidam Gargia Bononienſis aduocatus non incelebris, in ſuo patrocinio 25. per totum. vbi late hanc opinionem defendit: Et quamuis,ſecundum eum,Ang. videatur cõtrarium voluiſ-
7 ſe in l.ſi duobus.ff.quemad.teſta. aper.† tamen dicta Ang.intelligi debent, quando à diuerſis proferũtur, non autem quando ab eodem. Nam Imo.in d.l.ſi duobus.ſe remittit ad nót.per Bar.in d.l.Sẽpronius. Bar. autem ibi,vti dictum eſt,negat poſſe recurri ad originale,quando ab eodem producuntur ſcripturæ cõtrariæ.Sed id ſolum admittit,quando fuerunt à diuerſis exhibitæ.Intelligendo igitur Angelum ſecundum ea quæ dicuntur per Bart.in d.l.Sempronius.locum habebit ſolum, quando ſcripturæ ſunt à diuerſis productæ.Idem tenet Gargia in patrocin.27.num.28.

Verum his, & alijs non obſtantibus, concludo intrepidè nõ poſſe ſine iniuria negari recurſum ad originale,& viſitationem originalis requiſitam per Gaſparem Ballarinum:quia vbi eſt varietas, vel contra-
8 rietas inter exempla,recurritur † ad imbreuiaturam, & illi exemplo ſtatur, quod inuenitur cõuenire cum originali, vt eſt gloſ. in verſic.protocollum. in Auth. de tabel. circa med.quam dicit eſſe menti tenẽdam, & meliorem, quæ ſit in iure. Angel. in l.ſi duobus. in fin.& ibi quoque Imo.ff.quemad.teſta.aper.idem dicit Bart. in l. Sempronius Proculo; & ibi Bald. ff. de lega. ex ſcriptura enim originali inſtrumentum extenſum verificatur, & videtur notarius in tranſcribendo erraſſe.l.ſi librarius.ff.de reg.iur.Bart.in conſil.208.num.4.vol.1.& idem dicit in ea.l.ſi librarius. num.9.& in l.ſi quis ex argentarijs.§. Prætor ait. numer.4.ff.de eden. vbi ait, quod ſi eſt veritas inter inſtrumentum & librum notarij,ſtandum eſt libro, ſequitur Alex.ibi,num.2.qui plures refert concordantes,& Iaſ. num.4. & dicit Bald. in l. noſtram. num.4. C.de teſtam.quod ſi inter extenſum, & protocollum ſit differentia, ſtatur protocollo. Et dicit Angel. in §.pen.in Auth. de tabel. quod ſemper recurrimus ad originale.Bald.in l.Imperator.num.4.verſ. ſed quid ſi vnum inſtrumentum. ff. de ſtat. homin. Alexan. in conſil.105.nume.1.vol.2. vbi inquit,quod per inſpectionem originalis probatur notarium commiſiſſe errorem in autenticando exemplum traditum parti. Et dicit Cępol. in conſil.25. nume.1.inter ciuilia, quod vbi cadit dubitatio ſuper inſtrumento releuato, ſemper recurritur ad imbreuiaturam.Cor.in conſil.28. col.1.vol.1. dicens, quod eſt ſtandum originali,quando inſtrumentum variat.Socin.in conſil.277. num.7.vol.2.Felyn.in cap.cum P. tabellio.num.3.de fid.inſtrumen.Dec.in cap.quoniam contra. num.14. de probatio. & in c.cum venerabilis.num.9.de exceptio.& dicit Pariſ.in conſ.61. num.2. volum.3. quod vbicunque vacillat fides inſtrumenti dati partibus, recurritur ad protocollum: & quod omiſſum eſt in inſtrumento dato parti,ſupplendũ eſt ex protocollo. Et infert, quod ſi in exemplo non extat rogitus, qui tamen ſit in protocollo, poterit addi, & ſuppleri. & in conſ.28.num.26.volum.2. vbi loquitur de duabus ſcripturis contrarijs eiuſdem teſtamenti: latiſſime Bero.in conſil.6.num.8.21.28.& ferè per totum conſilium. vol.2. ſubdens hanc eſſe communem opinionem, à qua non eſt recedendum in iudicando. Late quoque Bertran.in conſi.261.num.1.vol.3.vbi dicit, quod ſi circa quantitatem penſionis ſit diuerſitas inter inſtrumenta leuata,erit recurrẽdum ad matricem.& in conſil.415.nu.1.vol.4.dicit, quòd vbi de fide inſtrumentorum productorum dubitatur, vt quia varient circa diem cõfectionis,eſt recurrendũ ad protocollum,& matricem,& illi ſtandum: quia in eis cõſiſtit veritas facti, & eſt duplicatum in conſil.55.volum.5. Boer.in deciſ.252.num.7. Gramma.d. conſil. 66.nu.57.Soc.iun. qui communem dicit in conſ.101. num.9.

num.9.vol.1.Ruyn.in conſ.91.num.2.vol.4. Neuiza.
in conſ.26.nu.45.Alba in conſ.10.num.1. non eſt igi-
tur deneganda inſpectio,& viſitatio originalis,poſt-
quam ex ea veritas facti comprobari poterit, & finis
huic liti imponi.Si enim aliquod ex inſtrumentis ex
hibitis conueniet originali,illud erit attendẽdum: ſi
neutrum conueniet,res erit clara in fauorem rei. Et
facit in ſimili quod voluit Spec.in titu.de libell.con-
9 cept.§.reſtat.num.1. in fin.vbi inquit,quod ſi ſit † va-
rietas inter libellum parti tranſmiſſum, & illum qui
penes actuarium reperitur, attendendus erit is qui
eſt penes iudicem,quia eſt originalis, ſequitur Bald.
in Authen.Offeratur. nume.4. C.de lit. conteſt. Ber-
tran.in conſ.261.num.1.vol.3. Et mirum eſt,quod tã
pertinaciter contendat ſuper hoc Bernardus,cũ eius
non interſit, quod hæc inſpectio fiat vel non: ſi enim
de iure ex tali inſpectione confirmabitur alterum ex
illis inſtrumentis productis,iniqua eſt eius contradi
ctio.Si vero non confirmabitur,ad quod contradice-
re,ſi nullum eſt ſibi damnum allatura?

Secundo adduco deciſionem Ange. in l.ſi duobus.
ff.quemad.teſtam.aper.vbi dicit,quòd ſi notarius ro-
gatus de aliquo inſtrumento de eodem facto plura
conficiat, omnia dicuntur publica authoritate. Sed
10 ſi inter dicta duo exẽplaria † eſt varietas, recurritur
ad imbreuiaturam, quæ protocollum appellatur, &
ei credendum eſt. Et ita vult, quod ad matricem re-
curratur, non modo quando varietas & differentia
eſt inter exemplum, & protocollum, ſed etiam vbi
duo exempla ſcripta ab eodem Notario inter ſe con
tradicunt vel variant, & eum ſequitur ibi Imo. qui
dicit menti tenendum. Habemus igitur in terminis
noſtris deciſionem Angel.quod ſcilicet ad protocol-
lum confugiendum ſit, quoties vel vnum exemplum
contradicit protocollo, vel plura inter ſe diſcrepant
inſtrumenta.Et idem tenuit Franc.March.deciſ.163.
num.9.

Tertio adduco manifeſtam rationem:nam vbi di-
uerſitas cadit ſolum inter exemplum, & protocol-
lum, non eſt dubium,quin maior fides protocollo
adhibeatur,& quin illi ſtandum ſit. Nam hoc admit
tunt omnes, & neminem hactenus vidi qui contra-
dicat.Quare ergo idem non erit,vbi contrarietas eſt
inter duo exempla? & quare minus credendum eſt
protocollo, quando diuerſitas eſt inter duo exem-
pla, quam vbi eſt inter inſtrumentum, & protocol-
lum? Certè non poteſt ratio aliqua diuerſitatis alli-
gari, quæ apta ſit, & propterea, ſi vtroque caſu ea-
dem eſt ratio, eadem quoque eſſe debet diſpoſitio. l.
illud.ff.ad leg.Aquil.

Poſtremo ex forma decretorum patriæ, admitten
dæ ſunt quæcunque probationes ſaluo iure imperti-
nentium,& nõ admittendorum, reſeruatis exceptio
nibus in fine litis, & ideo non eſt præſentis ſpecula-
tionis quærere, an per talem inſpectionem fides alte
ri ex dictis inſtrumentis imponatur. Sed admittẽda
eſt viſitatio,& de eius viribus, & effectu erit in deci-
ſione cauſæ diſceptandum & recognoſcendum.Et di
cti decreti tanta eſt vis, vt ſecundum aliquos admit
ti etiam debeant capitula impertinentia notorie, vt
per Alciat. in conſil. 378. in fin. quod tamen non fir-
mo,quia veritas eſt in contrarium.Quando enim no
11 torie † capitula ſunt impertinentia, tunc non eſt lo-
cus decreti, ſed reijciuntur, vt voluit Imol. in l.4.§.
prætor ait. de damn. infect. vbi inquit, ita ſeruari in
practica.Barba.in conſ.36.num.24.volum.2. & ean-
dem ſententiam præter eos tenuerũt Claud. Aquen.
Iaſ.Cur.ſen.& Pariſ.quos refert & ſequitur Rolan.in
conſil.34.num.14.volum.3. & præter eum Gramma.

deciſ.45.nu.8.Neuiz.in conſ.30. numero 16. vbi alle-
gat Flor.Præpoſ. & Alex. Crauet. in conſ.23. numero
4.Menoch.in conſilio 2.numero 362.ſed quidquid ſit,
hoc caſu non eſt clarum, nec notorium, an iſta viſi-
tatio & protocolli inſpectio futura ſit fruſtatoria, &
irreleuatoria, ſed potius contrarium dici poteſt, &
proinde eſt omnino admittenda, & in dubio ita eſt
12 iudicandum, quia eſt minus præiudiciale † ipſis par-
tibus, per ea quæ ponit Caſtrenſ. in l.1.ff.ſi quis caut.
vbi dicit,iudicem debere ſemper illam partem elige-
re, quæ minus præiudicat partibus. Et idem dicimus
13 de capitulis, vt in dubio † admittenda ſint, non reij-
cienda.Hoſtien.& Ioan.Andr.in cap.per tuas.de teſti
bus.Iaſ.in l.1.colum.3.ff.ſi quis caut.Curt.ſen.in con-
ſilio 70.colum. pen. Dec. in conſilio 162. colum.2. &
conſilio 517.colum.2. ſi enim reijceretur, poſſet parti
de Ballarinis grauamen inferri, & opprimi veritas,
quæ forte ex inſpectione originalis eluceſceret. Si
verò admittantur nullum ex hoc præiudicium infer-
retur Bernardo, quia ſi in fine litis iudicabitur nul-
lum ex dictis inſtrumentis comprobatum fuiſſe ex
originalis inſpectione, eo caſu inſpectio erit nulla, &
habebitur pro non facta, vt dicimus de capitulis ad
14 miſſis cum clauſula, ſaluo † iure impertinentium &
non admittendorum, quæ habentur pro nõ admiſſis,
quandocũque non conſtat ea non fuiſſe admittenda,
ſecundum Bart. in l.ſi duo patroni. in §. Iulianus. in
fin.ff.de iureiur. Bald. in l.fin.in fin. C. qui leg. perſo.
Rom.in conſil.77.Iaſ.in l.certi condictio. §.quoniam.
colum.pen.ff.ſi cert.pet. Neuiz.in conſil.78. nume.39.
Crauet.in conſ.13.num.4.& idem erit in hac viſitatio
ne, quæ pro non facta habebitur, ſi in fine litis iudica
bitur eam fieri non debuiſſe.

His ſic poſitis fundamentis, nõ obſtat ratio Gram
mat. quòd fruſtra dicerent Doctores neutram pro-
bare, quando producuntur duæ ſcripturæ contrariæ,
ſi ad originale eſſet recurrendum, quia nego fruſtra-
15 toriam eo † caſu futuram deciſionem Doctorum: de
bet enim intelligi rebus ſic ſtantibus, & alio non ac-
cedente neutram ex ſic contrariantibus ſcripturis
probare,quia cum de vno habetur ſermo ſupponun-
tur oĩa alia habilia. §. in extraneis. Inſtit. de hæred.
qual.& diffe. neutra itaque probabit, niſi alteri earũ
aliquo mõ fides imponatur, vt dicimus de inſtrumen
to,quod cum eſt ſuſpectum de falſo,nõ probat. Sed in
ciuilibus habetur ac ſi vere eſſet falſum, vt voluit Ar-
chid.in cap.memoriam.19. diſtinct. quem plures alij
16 ſequuntur. Et tamen id intelligitur, † niſi per produ-
centem aliter ei fides imponatur,vt eſt text.in l.iube-
mus.C.de probatio. & declarant Dom. & Præpoſ. in
dicto cap.memoriam.Socin.iun. in conſilio 61.nume.
11.volum.2.Neuizan.conſilio 68.numero 34.verſicu.
tertio reſpõdetur.ſicuti econuerſo,quando lex vel ſta
tutum dicit ſtandum eſſe iuramento alicuius, intelli-
17 gitur nihilominus,† niſi aduerſarius contrarium pro
bet. gloſ.in l.2.§.ſi abſens.vbi Caſtren.Alexan.Socin.
& Iaſ.ff. ſi ex noxali.cau.agat.cum infinitis propemo
dũ adductis per Tiraquel.de retract.conſang.§.4.gl.
1.num.1.& ſequen.vbi multa ponit exempla, & præ-
ter eum latiſſime Plot.in tracta.de in lit.iur.§.29.nu-
mer.22.& ſequen.Non igitur fruſtra dixerunt Docto
res, neutram probare ex duabus ſcripturis cõtrarijs
ab eodem productis, quia donec vel ꝑ inſpectionem
originalis, vel aliter fides alterius ſit comprobata,
non obtinebit is, qui eas produxit, & ita locum ha-
bebit illa deciſio, donec ſit cognitum, an origina-
le concordet cum aliqua ipſarum. Et hoc modo il-
lam deciſionem intelligit Aduocatus ipſius Bernar-
di, qui cum vidit inſtrumenta producta eſſe diuer-

ſa,& vnum plus altero continere, dixit neutrum probare, ſed inſpiciendum eſſe originale, & compellendum Ballarinum ad illud exhibendum, vt cognoſci poſſet, vtrum ex prędictis inſtrumentis cum eo conueniret, licet nunc mantello reuoluto & parum memor eorum, quæ dixerat in proceſſu, conatur totis viribus contrariam ſententiam defende.

Præterea, ſi Grammatici ratio eſſet vera, nũquam eſſet recurrendum ad originale: nam tunc ad originale recurritur, quando ſcripturæ productę non probãt, quia ſi probarent, non opus eſſet pro confirmatione confugere ad originale.

Demum, quando ſcripturæ contrariæ à diuerſis producuntur, admittunt omnes poſſe pro habenda veritate recurri ad originale, & id neque Gargia in contrarium allegatus negare auſus eſt, & probat Barrol. in d.l.Sempronius. Ang.& Imol. d. l. ſi duobus. & tamen hoc eſſet falſum, ſi attenderemus Grammat. rationem, quia neque eo caſu daretur recurſus, cum etiam tunc ſi ſunt contrariæ, neutra probet, vt per Salycet. in d.l.ſcripturæ. Sed conſequens eſt falſum, ergo & antecedens. l.2.§.mutui datio. vbi Doctor. ff. ſi cert.pet.l.apud antiquos. vbi Cyn. Alber.& alij. C. de furt. Apparet igitur futilem & inanem eſſe rationem, qua vſus eſt Grammat. nec ſuper ea fieri poſſe fundamentum aliquod, quod validum ſit. Dum vero dicit, Doct. qui volunt eſſe recurrendum ad originale, intelligi, quãdo diuerſitas eſt inter originale, & exẽplum, non quãdo inter duo exempla extat varietas: reſpondere poſſum, hanc eſſe verbalem nõ autem realem diſtinctionem, & nihil per eum allegari, quod probet il-
18 lam, & Doctori † qui nihil allegat, nõ eſt credendum. c. ego ſolus. diſt. 9. etiamſi eſſet glo. Bald. in l. reſpublica. C. ex quibus. cau. maio. Archi. in c. nolite. 11. quæſt. 3. cum ſimilibus. & contra ſuam hanc diſtinctionem extat deciſio Ang.& Imo. in d.l. ſi duobus. ff. quemad. teſtamen. aper. qui expreſſe loquentes de varietate ſubſiſtente inter duo exempla, dicunt recurrendũ eſſe ad originale, & voluit Bart. in d.l.Sempronius. ſimiliter contra eius diſtinctionem faciũt multa ex his, quę pro hac parte retulimus in principio, dum diximus poſt Ange. in §. penul. in Auth. de tabel. quòd ſemper ad originale recurremus, quãdo cadit dubium circa exẽpla: quinimmo Doctores non dicunt, quod recurrendum ſit ad originale, quando differentia eſt inter inſtrumentum & protocollum; ſed dicunt, tunc ſtandũ eſſe protocollo, & ei magis credi. Nec ex eo quod exẽpla præſumantur eſſe falſa, negari debet recurſus, quia (vt dixi) falſa præſumuntur, donec aliter eorum veritas comprobatur. Sed vbi conſtat alterum ex eis conuenire cum originali, tunc illi fides imponitur, vt d.l. iubemus. C. de probat. Do.& Præpoſi. in d. cap. memoriam. diſt. 19. cum alijs ſupra adductis. Et aduertendum, quod Grammat. loquitur contra Barto. Angel.& Imol. in locis ſupra citatis, dum vult recurri ad matricem in ſuo caſu, in quo duo exempla erant à diuerſis producta. Alterum ſcilicet à fiſco, alterum à fideiuſſoribus, vt eſt ibi videre in dicto conſilio 66. numero 50. In quo tamen ipſe Gargia non negat recurſum, licet contrarium dicat, quando producuntur à diuerſis.

Non etiam obſtat, quod ſit imputandum producenti, cap. imputari. de fide inſtrum. quia reſpondeo, quod eatenus ei eſt imputandum, donec ſcripturarum varietatem comprobet. Sed vbi earum fides eſt comprobata per inſpectionem originalis, tunc purgatur omnis culpa, & fides adhibetur inſtrumento exhibito, nec omni ſpe deſtituitur, ex eo quod contrarias produxerit ſcripturas, nec tanta eſt culpa per eum commiſſa, vt ideo debeat cauſam perdere, ſatis enim ea punitur, ſi cogatur fidem inſtrumenti comprobare.

Minus quoque aduerſatur l.Sempronius proculo.
19 † quod ibi ponit Bart. quia reſpondeo, quod Gargia non intelligit illã legem: non enim loquitur de duobus exemplis ab eodem originali ſumptis, vt ipſe exiſtimauit, quem forte fefellit, id quod tex. dixit de exẽplari cauſa: nam ſi ibi glo. vidiſſet, non fuiſſet lapſus, quia aliud eſt exemplar, aliud exemplũ, vt declarat Bart. in d.l.Sempronius. vbi etiam Imo. & ideo duas fecit teſtator teſtamenti tabulas exẽplari cauſa, quia erat in longinquas partes conceſſurus, & binæ illæ tabulæ fuerunt eodem loco, & tempore ſcriptæ, & æquè originales, non autem ſumptæ ex aliquo originali, & hoc ponit clarè Bar. ibi in ſummario, dicẽs, ſi in duobus ſcripturis principalibus eiuſdem teſtamenti, vt & clarius in ſolutione ſecundæ oppoſitionis, dum dicit hic vtraque ſcriptura erat pariter principalis, nec vna magis originalis quã alia. Idem tenet Bal. in ſummario dicens, ſi originales ſcripturæ eodem loco & tempore factæ diſcrepãt in ſumma, minor debetur ſumma. Ita quoque ſummauit Imo. qui etiam ſubdit, & aduerte, quia hæc lex loquitur, quãdo vtraque ſcriptura eſt æquè originalis; nec apparet, quæ ſit magis originalis vel prius facta: eodem modo illum tex. intellexit Caſtr. qui in prin. ait, & ſic patet, quod ambæ erant originales, quia ab eodem confectæ, non ergo intelligi debet tex. in duabus copijs extractis ab originali, ſed in duobus teſtamẽtis æquè principalibus, & eodem tempore factis, licet in duabus chartis ſeparatim ſcriptis, vt dicit gl. ad effectum vt peregrè profecturus teſtator alterum penes ſe haberet, alterum domi dimitteret, & hic eſt cõmunis intellectus illius tex. vt dicit Gomes. de teſtamen. cap. 12. nu. 38. & 53. idem Socin. conſil. 277. colum. fin. verſic. 3. volum. 2. Didac. pract. quæſtio. cap. 19. num. 4. & ita intelligendo illum text. non facit ad propoſitum, quia nos non loquimur de duobus originalibus, ſed de duobus exemplis ſumptis ab eodem originali, ſed poſito etiam quòd loqueretur de duobus exemplis, adhuc tamen non probat, quòd eo caſu non poſſit recurri ad originale, nec hoc dicit Barto. ibi, ſi bene videatur. Et ideo neſcio videre, vnde colligat Gargia Barto. velle, quod non poſſit ad originale confugi, quando duæ contrariæ ſcripturæ ab eodem producuntur. Nam Barto. ibi procedens more ſuo per oppoſitiones, opponit ſecundo, quòd videtur ſtandum originali, & ſoluit, quòd ibi ambæ tabulæ originales erant, & tunc ad originale recurritur, quando contrarietas eſt inter ſcripturas non originales, vel inter originale, & exemplatum. Hactenus autem nihil dicit, quod probet diſtinctionem Gargiæ.

Tertio opponit, quod videtur neutro ſtandum, per l. ſcripturæ. C. de fid. inſtrumen. & reſpondet, illud procedere, quando ab eodem ſunt productæ, ſecus autem in l. Sempronius. vbi erant exhibitæ à diuerſis. Et hic licet Bart. faciat differentiam inter hos caſus, quod ſcilicet ſcripturæ ſint ab eodem productæ, vel à diuerſis, tamen id dicit ad dignoſcendum, an & quando neutri credatur, tunc enim id inſpicitur, an ab eodem, an vero à diuerſis fuerint productæ. Sed in ſecunda oppoſitio. dum Bart. tractat, an & quando recurrendum ſit ad originale, non diſtinguit an ab eodem, vel à diuerſis producantur, & ideo quod dicit Bar. non facit ad propoſitum, intelligẽdo illum tex. in duob. teſtamentis originalibus & æquè principalib. nã ideo ibi dicit non recurri ad originale, quia

ambæ

ambæ ſcripturæ erant originales; non quia eſſent à diuerſis productę potiuſquam ab codē. Et propterea deciſ. Bart. facit potius in fauorem, quam in odium Ballarini: nam præſupponit quod vbi ſcripturæ non ſunt ambæ originales recurri poſſit ad originale, nec id negat in ſolutione tertiæ oppoſitionis, quia & ſi dicat ibi neutri credi, quando ab eodem producuntur, tamen nō negat, quin recurri poſſit ab originale; duæ enim ſunt quæſtiones, altera, an in ſcripturarum contrarietate liceat ad originale recurrere, altera verò an neutri credatur. In prima fit diſtinctio, an ſint ambæ originales vel non. In ſecunda verò, an ab eodem vel à diuerſis producantur, & ea quæ dicuntur, & cōſiderantur circa vnam ex prædictis quæſtionibus, nō faciunt ad propoſitum vbi de alia agitur, quare aſſirmari nō poteſt, quod Bart. fuerit opinionis relatę per Gargiam, nec quod tex. in l. Sempronius. quicquam faciat ad quæſtionem per eum tractatam.

Ex prædictis poteſt videri ſatisfactum etiam Gar-
20 giæ,† quia his ſtantibus remanet nuda eius authoritas deſtituta omni ratione, & fundamento, quia neque Bart. neque tex. in l. Sempronius. probant id ad quod allegantur per eum, & quia dicit doctrinā Angel. in d. l. ſi duob. intelligi ſolum quando à diuerſis, non quando ab eodem producitur. Reſpondeo, quod Angel. indiſtinctè loquitur, & ideo indiſtinctè debet intelligi, & reſtringere eius dictum ad illum caſum, nihil eſt aliud quam illud deſtruere. Et nulla ſubeſt ratio, quare magis ſit recurrendum ad originale, quā do à diuerſis, quam vbi ab eodem producta ſunt inſtrumenta cōtraria. Quinimmo, vbi à diuerſis producuntur, non eſt opus recurrere ad originale, q̄a tunc, vel ſtatur pleniori, vel reducuntur ad minorem ſummam, vt dictum eſt ſupra in tertio fundamento partis contrariæ, & nunquam euenit caſus, quod neutri credatur. Et quando ſunt penitus contrariæ ſcripturæ, tunc licet abſoluatur reus, id tamen non eſt ex diſpoſitione l. ſcripturæ. quia vt ibi dicit Caſtr. in fin. ille procedit ſolum quando ab eodem producuntur; ſed quia vbi probatio eſt dubia præfertur reus, & in eius fauorem iudicatur, & non eſt verum, quod dicit Gargia, Imo. non firmare dictum Ang. & ſe remittere ad not. per Bart. in l. Sempronius. quia Imo. refert & ſequitur Ang. in ſuo dicto. & quia Ang. ad probandum quod recurrendum ſit ad originale, adducit gl. in Aut. de tabe. ideo Imo. dicit, quod de hoc quoque ponit Bart. in l. Sempronius. intelligendo de illo recurſu, & ita non ſe remittit ad Bar. ſed eum refert tā quam de eadem materia tractantem, & ſequitur Angel. abſolute. Concludendum eſt igitur, licere recurrere ad originale, ſiue ab vno, ſiue à diuerſis producā tur inſtrumenta contraria.

SVMMARIVM.

1 *Victus tenetur victori ad expenſas, ſiue cauſa ſit ciuilis, ſiue criminalis, etiam ſi ſententia ſit interloquutoria.*

2 *Expenſæ. Iuxta cauſa non excuſat ab expenſis conuentionalibus.*

3 *Expenſæ quando debentur iure actionis, tunc præſtantur etiam ſubſiſtente iuſta cauſa litigandi.*

4 *Officium iudicis fundatur ſuper ſola æquitate.*

5 *Negare non licet totum, quamuis actor petat plus debito.*

6 *Expenſæ non debentur, quando victus habuit iuſtam cauſam litigandi.*

7 *Cauſa iuſta litigandi dicitur, quando actor petit plus debito.*

8 *Oblatio verbalis facta in iudicio, conſtituit actorē in mora.*

9 *Oblatio verbalis excuſat, quādo debitum non eſt liquidum.*

10 *Culpa ſtipulatoris cenſetur excepta in quacunque promiſſione.*

11 *Caſus fortuitos ſuſcipiens, nōn tenetur, quando euenerūt culpa partis, & ibi exornatur.*

12 *Compenſatio dicitur ficta ſolutio.*

13 *Negaré licet totum, quando petitur plus debito.*

CONSILIVM CXLII.

1 REGVLARITER victus cōdemnatur in† expenſis. l. eūm quem teneri. ff. de iudic. l. properandum. §. ſin autem alterutra. C. eo. tit. cap. finem litibus. de dolo, & contu. c. calumniam. de pœn. ſiue cauſa ſit ciuilis, ſiue criminalis. Bart. in l. 1. in fin. com. ff. ad Turpilian. vbi atteſtatur de communi. Aret. in §. hoc autē. Inſtit. de pœn. teme. litig Soc. iun. in conſ. 36. num. 14. vol. 2. Alba in conſil. 5. nu. 1. & ſiue ſentētia ſit diffinitiua, ſiue interloquutoria ſecundū Bal. Ang. Alex. & alios in d. §. ſin autem alterutra. vbi Iaſ. nu. 19. Plot. de in lit. iur. §. 38. in fine. & ideo videtur D. Georgium tāquam eum qui temere litigauit, pati debere iacturam expenſarum.

Et non obſtat, quod habuerit iuſtam cauſam litigandi, eo quod Do. Blaſius petierit plus debito, cum pro pretio prædiorum euictorum petierit ad rationē de aureis octuaginta pro ſingulo iugere, quia dupliciter ad hoc reſpondetur.

Primo, quod iuſta cauſa non excuſat, q̄n expenſæ
2 fuerunt per ſtipulationem promiſſæ, † prout ſunt in præſenti caſu, in quo Dom. Georgius promiſit de euictione horum, & aliorum bonorum venditorum, vna cum reſtitutione damnorum, expenſarum, & intereſſe. gloſſ. magna. in fin. in verſicu. ſolo. in §. oportet. in Auth. de iud. & eam ſequitur Bald. & Ang. in l. non ſolum. ff. de rei ven. Bald. in cap. breui. de iureiu. But. in d. c. finem litib. col. 7. Bald. Sal. Alex. & alij, præcipuè Iaſ. nu. 3. d. §. ſin autem alterutra. Alex. in conſ. 37. vol. 2. & in conſil. 34. vol. 4. Et infert Iaſ. in loco prædicto, ideo vtile ſemper fore ſtipulari expēſas litis, & apponi facere in inſtrō. Crem. ſing. 121. qui dicit notādum. Dec. in conſ. 74. col. 2. verſ. & ad hoc ſpāliter. Marſ. in l. patre vel marito. nu. 22. ff. de quæſtion. in ſing. 237. Franc. de Marc. deciſ. 927. in fin. in 2. par. Soc. in tract. fall. reg. 183. Alci. in conſ. 140. num. 6. Cæph. in conſil. 265. nu. 21. Rol. in cōſ. 62. nu. 6. vol. 4. vbi allegat Rom. Rim. ſen. & iun. Nattam, & Sado. Caualc. de vſufr. mulie. relict. nu. 205. & ratio eſt, quia niſi deberentur, vbi ſubeſt iuſta cauſa litigandi, illa promiſſio eſſet ſuperflua, & nihil oīno operaretur contra l. ſi quando. ff. de leg. 1. quia q̄n iuſta ſubeſt cauſa, tunc etiam ſi non ſit conuentum expenſæ debentur, & hoc procedit quan-
3 docunq; † expenſæ debētur iure actionis, voluit glo. in l. 3. §. ſi rem. ff. de leg. 3. d. l. non ſolū. ff. de rei vend. Bar. Bald. Ang. Anch. Caſtrenſ. & Alexand. quos refert, & ſequitur Iaſ. d. §. ſin autem alterutra. num. 4. & prædictam doctrinam pluribus modis exornat Iaſ. d. §. ſin autem alterutra. & Marſil. d. l. patre vel marito. & ratio eſt, quia ceſſante conuentione, debentur expenſæ ſolo iudicis officio, quod locum habet ſolum æquita-
4 tate † ſuggerente. l. plane. & l. fi. de pet. hæred. & ab æquitate naſcitur. l. Quintus. §. Pomponius. ff. de adm. le. Signo. conſil. 100. num. 13. in fine. & dicit Bald. in l. fin. §. ſed cum. nume. 1. C. de fur. quod datur ex mera æquitate. Socin. iun. conſil. 52. nu. 2. volum. 2. Natta conſil. 134. nu. 6. Rol. in conſi. 1. nu. 55. vol. 1. ceſſat autem æquitas vbi ceſſat in litigante temeritas, & ſub-

eſt iuſta cauſa litigandi. Sed vbi conuentum fuit de reficiendis expenſis,tunc non attenditur æquitas,ſed pactio,& quamuis lex cōuentionis ſit dura,eſt tamen ſeruanda, quia contractus legem accipiūt ex conuentione.l.1.§.ſi conueniat.ff.depoſi. late D. Beccius con ſil.94.nume.24.

Secundo reſponderi etiam poteſt, quod & ſi Dom. Blaſius dicatur plus debito petijſſe, non tamen ideo
5 licuit Do. Georgio totum pretium negare, † & ſuper eius ſolutione diu litigare, & actorem expenſis fatigare,vt concludit Bar.in l.1.§.ſi ſtipulanti. ff. de verb. oblig.idem Bar.in l.ſi is qui ducenta. §.vtrum.col.fin. ff.de reb.dub. & hanc ſententiā ſequitur Io.And. Bal. Butr.Imo.Abb.Aret. Ang.Aret. Iaſ. Bertr. & Cagno. quos omnes refert Ant.Gabr.com.opin.lib.2.titu.de expenſ.concluſi.2.vbi dicit eſſe magis communem opinionem.Et præter eos Felyn.in c. nam concupiſcentiam.col.fi.de conſt.vbi dicit, poſt alios quos allegat, quod petitio continens plus debito,non poteſt negari tota:qui enim plus debito petit,vtique petere videtur,quod vere eſt debitum,quia in maiori ſumma minor ineſt.l.cum quis,cum totū.in prin.ff.de excep.rei iudic. & iſtam opinionem poſt Imol. Aretin. & Alex. communem dicit Cror.d.§.ſi ſtipulanti.numer.15. & Galial.num.19.dicit,non eſſe ab ea recedendum, præcipue,quia habetur per eā veritas, & imponitur finis cauſæ. Et ſubdit, quod Aduocatus bonæ conſcientiæ debet clientulo conſulere,quod fateatur id de quo re vera eſt debitor,& non dicere, ſi confiteberis cauſam perdes,ſed dicere,ſi negabis,perdes animā, vt inquit gloſ. magna in c. 1. de confeſſ. in 6. Hanc comprobat Neuiz.in conſil.94.nu.12.& ſequi videtur Rol.in con ſil.62.nu.16.vol.4. licet tranſeat ad aliam reſponſionem,non audens multum ſuper hoc ſe fundare.

Re tamen melius perpenſa,contraria placet ſententia,quod D. Georgius ad expenſas prędictas non teneatur:nam habuit iuſtam cauſam litigandi & contradicendi. Petebat enim Dom. Blaſius aureos 80. pro ſingulo iugere; cum tamen ſuper finib. Glarolarum, nullum tam pingue, ferax, & fertile prædium extet, quod 40. aureis fuerit venditum, hoc eſt in fa-
6 cto notorium; & iuſta cauſa † excuſat litigantem ab expenſis.§.oportet. in Authen.de iud. l. qui ſolidum. §.etiam.ff.de legat.2.Docto. in l.propemodum. §.ſin autem alterutra. & plures addit Menoch. de arbitr. iudic.caſu 177.numer.1. Natta in conſil.142. numer. 14.Alba in conſil.5.numer.5. & quamuis inter Doct. ſit contentio, quæ dicatur iuſta cauſa, vt late per Iaſon.d.§.ſin autem alterutra.Menoch.d.caſu 177. Natta d.conſil.142.& Alba in loco prædicto,tamen con-
7 ueniūt in hoc,quod vbi actor petit plus debito,† reus iuſtam habeat cauſam litigandi, vt concludit Barto. in d.l.qui ſolidum.in fin.princip.ff.de lega.2. vbi limitat, quādo actor obtulit ſe paratum recipere partem, & ſequitur Imol.dicens eſſe ibi caſum ſingularem, & videatur in eam inclinare Caſtrenſ. Butr.in cap.1.colum.2.in fine.de plus pet. Io. de Ligna. c.vnico.de lit. conteſt.Iaſ.d.§.ſin autem alterutra. nume.17.poſt Alexand.ibi,& Iac.Ang.Aret.in §.ſi quis agens.numer.8. Inſtit.de act.Nicell.in concor.230.incip.negari.Dec. in l.non poteſt videri.ff.de reg.iur.poſt Salyce.in d.§. ſin autem alterutra. & communem dicit Alexan. d.§. ſi ſtipulanti.vbi Galiaul.in fin. dicit, hanc eſſe tenendam,communem quoque dicit Cagno.d.l.non poteſt videri.num.9.communem pariter aſſerit Didac. var. reſol.lib.1.cap.2. numer.5. verſicu. ad text.in d. l.qui ſolidum. Neuiz.in conſil.94 num.12.& ſeq. verſi. non obſtat,Rol.in d.conſil.62.num.5. volum.4.Gabriel.d. concluſ.2.num.10.Meno.d.caſu 177.nu.15. & quamuis inter Doct.controuertatur, an reus abſolutè euitet expenſas,an vero fiat inter litigantes compenſatio pro rata eius in quo quiſque obtinet,vt poteſt videri apud prædictos, tamen hæc contentio eſt prorſus in præſenti facto ſuperflua,quia,vt dictum eſt,petijt 80.pro ſingulo iugere, cum 40. non deberentur, & ideo ſi fieri deberet compenſatio pro rata eius in quo D.Blaſius obtinuit, cum eo quod plus petijt, nō modo ſibi non eſſent reficiendæ expenſæ, ſed ipſe in aliquo veniret condemnandus verſus D.Georgium: quia plus eſt id pro quo D.Georgius fuit abſolutus, quam in quo fuit condemnatus.

Hæc autē clariora ſunt in propoſito,quia D.Georgius ſtatim obtulit ſe paratum ſoluere iuſtū valorem
8 rei euictæ,quę oblatio quātumuis verbalis,† actorem conſtituit in mora,præcipue cum ſit facta in iudicio, vt per Bart.in l.interdum.§.fi.in fi.& in l.ſi inſulā.nu. 12.ff.de verb.oblig.in quibus locis dicit,oblationem verbalem factam in iudicio, tantum operari quantū efficit oblatio facta extra iudicium,cum depoſito, & conſignatione. Iaſ.in l.qui Romæ.in prin.nu.11.ff.de ver.oblig.Bero.in conſ.199.nu.2.vol.1.vbi dicit, non eſſe neceſſe,ꝙ offerens probet ſuam oblationem fuiſſe recuſatam,quia cenſetur eo ipſo recuſata, cum nō acceptatur.Idem Bero.in conſ.210.num.25.vol.3.& optime exornat Natta in conſ.631.nu.2. Rol. conſ.7. num.29.vol.3. Cæph.conſ.207.nu.54.qui dicit ſufficere,quod tacuerit,& nihil dixerit,& hi tres cōſuluerunt in eodem caſu. Ex alio d. oblatio licet verbalis excuſat D.Georgium,quia pretiū rei euictæ non erat
9 liquidum,& verbalis oblatio, † vbi debitum non eſt liquidum,valet,& excuſat à mora.l.ſi reſiduum.C.de diſtract.pign.Bart.in l.fi.C.eod.tit.Alex.conſ.21.col. fi.vol.1.conſ.130.num.14.vol.4. Soc. in conſ.199. nu. 3.vol.2. Rip.in l.4.§. ait prætor.ff.de re iud. latiſſimè Tiraq.de retract.conſan.§.1.glo.19.nu.2.Crau.in reſpon.pro genero.nu.209.& ita in ſpecie tenet Did.d. c.2.nu.5.ver.ad textum.in l.qui ſolidū.in fi. vbi dicit, nō excuſari ab expenſis reum ob pluris petitionem, niſi offerat id in quo vere eſt debitor; ſi tamē debitū ſit liquidum,quod ſi non eſt liquidum, neque culpa, neque mora ei poteſt obijci quod non ſoluerit.

Non obſtat igitur,quod hic agatur de expenſis debitis ex conuentione, à quibus iuſta cauſa non excuſat:quia reſpondeo,iuſtam cauſam nō excuſare,dumne proueniat culpa agentis, vt quando petit plus debito, quia tunc expenſæ quantumuis conuentionales,non debentur,ſecundum doctrinā Bart.in d.l.qui ſolidum. & alios ſupra relatos: & in quacunque ſti-
10 pulatione excluditur † caſus qui culpa ſtipulantis euenit,vt eſt text.in l.cum proponas. C.de naut. fœn. l.qui officij.§.fi.ff.de contrahen.empt. per quos dixit Roman. ſingu.441. quod qui ſuſcepit in ſe caſus fortuitos, non tenetur de his qui culpa aduerſarij con-
11 tigerunt: id quod † ante eum voluit Ancha. in conſil.414. num.2. qui loquitur in conductore. Anan. in conſil. 74. num. 2.& 3. Alexan. in conſil. 84. num.3. volum.6. cum alijs apud Marſil. ſing.96. Rip.de priuileg.contr.cau.peſt.Alcia.conſ.689.num.4. Crau.in conſil.95.num.8.Menoch.in conſil.27.num.32. Facit text.in l.quidam cum filium.ff.de verbo. obligat. vbi Bart. dicit, quod qui promiſit meum caſtrum defendere, non tenetur ſi bellum paratur propter meam culpam,vel delictum, ſequitur Alex. in conſ.114.nu. 3.vol.3.qui ideo infert,ꝙ promittēs indemnitatem, non tenetur ſi moleſtia inferatur ex culpa ſtipulatoris; & dicit Baldus in l.falſus.numero 31.C.de furt. quod debitor,qui caſum ſuſcepit fortuitum, non tenetur ſi propter creditoris delictum fuit carceratus

&exa-

& exactus.Idem tenet Corn.in conſ.128.col.2.verſic. quia quando.vol.2.Bello.in conſ.21.num.12.& dicit Bald.in l.ſi rem.§.ſi duplæ.ff.de euict. quod ſi propria culpa effectus eſt quis de poſſeſſore petitor, & de victore victus, non habet regreſſum pro euictione contra ſuum authorem.Rub.in l.non ſolum.§.morte. nu. 111.& 114.ff.de ope.no.nunc.Rol.in conſ.67.num.4. vol.4. quando igitur dicunt Doctores expenſas conuentionales deberi etiam ſi iuſta ex cauſa victus litigauerit, intelligi debent,niſi liti actor ipſe idemque ſtipulator cauſam dediſſet, ne ex eius culpa & vitio vtilitatem conſequatur,vt conſequeretur,ſi ei liceret iniuſtā litem mouere & impune vexare promiſſorē. Facit Marſ.ſing.96.Alex.ad Bart.in l.1.§. & parui. ff. quod vi aut clam.in addit.magna.col.vltim.

Secundo reſpondeo, quod ſi teneamus eſſe locum compenſationi expenſarum, prout multi tenuerunt in d. §. ſi ſtipulanti. quando quis petijt plus debito, ceſſabit obiectum,quia quatenus D. Georgius ſuccubuit, nempe pro vero valore, tenetur ad expenſas. Sed quia in parte nō ſuccubuit, ex quo dicitur victor pro ea parte pro qua moleſtatus vltra verum valorē, fuit abſolutus,ideo ratione illius veniebat D.Blaſius condemnandus in expenſis. Facta itaque cōpenſatione,ſicuti vterque dicitur eſſe victor,& victus reſpectu pretij & valoris, de quo principaliter agebatur; ita vterque vincit, & vincitur reſpectu expenſarum, &
12 compenſatio† dicitur ficta ſolutio.l.ſi debitor. ff. qui pot.in pign.hab.l.ſi peculium.§.1.ff.de ſtatu lib.Bart. in l.amplius.col.3.ff.rem rat.hab.Fel.in c.ſuborta.nume.2.ff.de re iud.Crot.in conſ.139.num.7. Tiraq. de retract.conſan.§.3.glo.3. num.6. Pariſ. conſ.121. nu. 19.volum.1.

Remouetur & ſecundum, nam Do. Georgius non negauit totum petitum,ſed negauit ſolum immoderatam illam quantitatem quæ fuit deducta, nempe aureorum 80.pro ſingulo iugere. Quod vero attinet ad verum valorem, ipſe obtulit pretium receptum, & id omne quod iuſte valerent prædia euicta,& proinde non dicitur totum negaſſe,& ſua oblatio ſufficit licet ſit verbalis,ex his quæ ſupra dixi.

Secundo reſpondeo,quod etiam ſi D.Georgius to
13 tum negaſſet, † iure id facere licuiſſet, eo quod plus debito petitum fuiſſet,iuxta gl.in c.præſentia. de teſtibus.in 6.Spec.in tit.de poſi.§.7.ver.vndecimo conſiderandum. quam ſententiam tenuerunt plures relati per Gabr.d. tit.de expenſ. conclu.2.num.2. Rol. conſ.62.num.5.& 16.vol.4.

SVMMARIVM.

1 *Conditio importat cauſam.*
2 *Donatio contemplatione matrimonij facta, dicitur ob cauſam.*
3 *Donatio facta filio contemplatione matrimonij, confertur.*
4 *Donatio naturali affectione munita,dicitur ob cauſam.*
5 *Conferuntur ea omnia quæ imputantur.*
6 *Donatio ſimplex facta filio,confertur,ſi ſtatim valet.*
7 *Collatio inducta fuit ad ſeruandam æqualitatem inter filios.*
8 *Collatio fit etiam in caſibus alias non permiſſis, ſi ita exigat ratio æqualitatis.*
9 *Hæres non poteſt venire contra factum defuncti, & adeundo dicitur quaſi contrahere.*
10 *Acceptans relictum,cenſetur onus iniunctum agnoſcere.*
11 *Proteſtatio contraria facto non releuat.*
12 *Proteſtatio tollitur per actum contrarium poſtea factum.*
13 *Proteſtatio non iuuat in his quæ non pendent à volūtate proteſtantis.*
14 *Collatio non habet locum,niſi in caſibus à iure expreſſis.*
15 *Lex quod non dicit,nec nos dicere debemus.*
16 *Donatio ſimplex facta filio,non confertur niſi in duobus caſibus.*
17 *Donatio facta filio contemplatione futuri matrimonij, non confertur.*
18 *Collatio non habet locum quando conſtat de voluntate donantis.*
19 *Expreſſum dicitur quod colligitur ex mente diſponentis.*
20 *Et quod reſultat tacite ex verbis prolatis in teſtamento.*
21 *Vſusfructus non quæritur patris in bonis filij, quando cōſtat quoquomodo de voluntate relinquentis.*
22 *Allodium eſt ius proprium à ſolo Deo recognitum.*
23 *Liberum dicitur,quod eſt ſine impedimento,& contradictione,& ibi late infertur ad plura.*
24 *Donatio facta filio, non confertur quando pater dixit velle, quòd ſit ſine aliquo onere.*
25 *Accidentia plurimum conferunt, ad cognoſcendum, quod quid eſt.*
26 *Subiecta talia ſunt qualia prædicata demonſtrant.*
27 *Moleſtare qui alium prohibetur, non poteſt de iure, nec de facto in iudicio vel extra,controuerſiam mouere.*
28 *Hæres prohibitus moleſtare vſufructuarium quoquomodo, non poteſt etiam ex iuſta cauſa moleſtiam inferre.*
29 *Vxor relicta vſufructuaria, ita quod non moleſtetur, habet integrum vſumfructum etiam ſtantibus filijs.*
30 *Expreſſum dicitur id in quo ſola diſpoſitio poteſt verificari.*
31 *Fideicommiſſo renunciatum cenſetur, quando renunciatio in alio verificari non poteſt.*
32 *Renunciatio generalis includit legitimam, quando ad aliud non poterat referri.*
33 *Eluſoria ne reddatur diſpoſitio, fieri debet omnis interpretatio.*
34 *Interpretatio ſumi non debet,per quam altera pars remanet decepta.*
35 *Interpretatio ſumi debet per quam diſpoſitio non mereatur reprehendi.*
36 *Donatio latè interpretari debet.*
37 *Remiſſio non fit conductori, qui renunciauit omni iuris, & legum auxilio.*
38 *Verba intelliguntur contra propriam naturā,ad euitandum ſuperfluitatem.*
39 *Confeſſio eſt melior probatio quæ haberi poſſit, & ibi exornatur.*
40 *Inuentarium conſtituit hæredem in eo ſtatu in quo erat ante aditionem.*
41 *Collatio habet locum ſolum inter hæredes.*
42 *Proteſtatio declarat animum proteſtantis.*
43 *Clauſula,& non alias,habet naturam præciſam.*
44 *Conditio datum ſub vna conditione,cenſetur ademptum ſub contraria.*
45 *Donatio illa confertur,quæ fit ob cauſam neceſſariam.*
46 *Augumētū dotis,ſucceſſit loco donationis propter nuptias.*
47 *Donatio propter nuptias fit nurui pro filio,& quomodo differat à donatione quæ filio fit.*
48 *Subrogatorum argumentum non valet,quando in ſubrogato non eſt qualitas neceſſaria.*
49 *Nec quando in eo non eſt eadem ratio.*
50 *Donatio propter nuptias fieri debet ex iuris neceſſitate.*
51 *Pater præſumitur donare potius ob naturalē affectionem, quàm ob merita.*
52 *Cauſa impulſiua non conſideratur.*
53 *Mater tenetur dotare filiam quando non habet aliunde.*
54 *Donatio ſimplex non confertur,licet valeat à principio.*
55 *Donationi perfectæ nihil ex poſt addi poteſt.*
56 *Teſtator ſi mandat bona æqualiter diuidi inter filios, intelligi*

telligi debet de hæreditatis.

57 *Collatio non inducitur per rationem aqualitatis, ſi non fuit conſiderata tempore donationis.*

58 *Hæres venit contra factum defuncti inualidum.*

59 *Proteſtatio quando dicatur contraria facto.*

60 *Proteſtatio contraria facto quando vitiet, & non vitietur.*

CONSILIVM CXLIII.

LONGA eſt & laborioſa præſens conſultatio, in qua certarunt grauiſſimi noſtrę tēpeſtatis Iuriſconſulti, ex quibus Rol. à Valle Præſes Excellent. huius Senatus, & D. Franciſcus Bec. eiuſdem ordinis Senator, tenuerūt donationem hanc dici ob cauſam, & conferendam eſſe per multum Magnificum D. Paulum Emilium Bellonum Ducalem Theſaurarium, cum Mag. D. Carolo fratre. Contrarium verò, quod non dicatur ob cauſam à Doctoribus in propoſito conſideratam, & non ſit conferēda, ſed d. D. Paulo Emilio præcipua remaneat, conſuluerunt poſt cauſæ patronos, Octauianus Oſaſcus Pedemontani Senatus alias Præſes, nunc verò in eodem ſtatu magnus Cancellarius, & D. Iacobus Franciſcus Gambarana, qui alias ius canonicū in publice Ticinenſi Gymnaſio profitebatur, nunc verò in ampliſſimo Mediolanenſi Senatu ſedet. Nec mirum videri debet, ſi ipſi in præſenti articulo diſſidēt, cum in eodem ſeniores quoque contradixerint, vt erit in diſcurſu videri. Et qui prioris ſunt ſentētiæ, duobus mouentur principalibus fundamentis. Primum eſt, quod donatio facta D. Paulo Emilio per Do. Euaſium eius patrem, ſit ob cauſam, quod probāt hoc modo, quia præſens donatio facta fuit ex cauſa matrimonij, vt effectū ſortiretur inter ipſum D. Paulum Emilium, & D. Bartholomæam della Salla, prout partes in capitulis, & inſtrumento ipſo profitentur in proęmio, ex quo colligitur finalis partium intentio. Bart. in l. ... in princ. ff. ad Maced. Bar. Bald. Angel. & alij in l. fin. ff. de hær. inſtit. & probatur etiam ex illa dictione, vt, quæ finalem rationem, ſeu cauſam arguit, vt eſt text. in clem. 2. de æta. & qualit. Idē oſtenditur ex eo quod dicitur, prædictis mediantibus, qui ablatiui abſoluti important conditionem. l. à teſtatore. vbi Barto. & alij. ff. de
1 condit. & demonſtr. & conditio † cauſam importat. l. à Titio. vbi Barto. ff. de verbor. obligat. Bart. in l. 2. §. fi. ff. de dona. Iaſ. qui confirmat in l. filiusfam. §. diui. in 1. lectu. num. 6. ff. de leg. 1. Ripa in l. is qui bona. nu. 13. ff. de pigno. & in conſi. 185. nu. 9. Et quod matrimoniū ſit cauſa finalis donationis, & mouerit patrem ad donandum, latè probat Dom. Beccius in conſil. 20. in 1. dub. poſt Nattam, in quo loquitur de eadem donatione, in conſil. 609. nume. 10. & ſequen. Donatio autem ob cauſam facta eſt conferenda. Docto. in l. vt liberis. C. de collat.

Et quod donatio facta contemplatione matrimo-
2 nij dicatur ob cauſam, † voluit Bertr. in conſ. 97. col. 1. volum. 6. & in pluribus alijs conſilijs relatis per D. Beccium d. conſ. 20. nu. 10. Rol. in conſ. 44. & conſ. 70.

Confirmatur, quia donatio quæ hodie fit filio à patre, ſubrogatur loco donationis propter nuptias,
3 quæ alias fieri ſolebat, & ideo † confertur ſicuti illa cōferebatur. ita arguunt Bert. & Bereng. quos refert D. Beccius d. conſil. 20. num. 26. ſubrogatum enim ſapit naturam eius &c. l. ſi cui. §. qui iniuriarum. ff. ſi quis caut.

Et quamuis cauſa matrimonij, quæ patrem mouet ad donandum, non habeat iuris neceſſitatem, ſufficit tamen quod habeat fomentum naturalis affectio-
4 nis, quia talis donatio naturali affectione † munita dicitur ob cauſam, & conferri debet ſecundum Picū, Berengar. Pariſ. & Alc. quos refert, & ſequitur Rol. d. conſ. 70. nu. 13. & D. Becc. d. conſ. 20. nu. 28. & ſeq. vbi adducit Rim. Ruy. Coraſ. Rip. & Vaſq. & ibi D. Becc. hoc cōfirmat exemplo donationis factæ à matre, quę imputatur, ſi fiat filiæ pro dote, vel filio pro donatione propter nuptias, licet mater non teneatur dotare vel propter nuptias donare. Caſt. in l. quoniam nouella. col. 2. C. de inoff. teſt. & idem eſt in militia filio empta, quæ imputatur, licet pater aliqua neceſſitate non compellatur. Bart. in l. 1. §. nec caſtrenſe. nu. 11. ff. de colla. bon. & quæ ſupra dicuntur de imputatione,
5 procedunt etiam in collatione, quia quæ † imputātur conferuntur. l. illud. vbi Doct. C. de collat. & in collatione loquitur Bertr. conſ. 337. in 1. par. 3. volum. & conſ. 152. num. 1. vol. 4.

Secundum eſt fundamentum, quod etiam ſi donatio ſit ſimplex, tamen ex quo ſtatim valet, confertur, quia ideo regulariter donatio facta filio non confertur, quia confirmatur morte, & non valet in vita patris, & videtur filius illam habere ex vltima voluntate, & in vim relicti. l. ea demum. C. de colla. & not. ſcribentes in Auth. Ex teſtamento. C. eo. tit. hæc autē valet à principio, & in ea ceſſat dicta ratio, proinde con-
6 ferri † debet ſecundum Cro. in l. frater à fratre. nu. 74. ff. de cond. inde. Cor. Soc. Rip. Cagn. Alc. Dida. & alij relati per Rol. d. conſ. 70. nu. 16. addo Dec. in d. Auth. Ex teſtamento. nu. 7. Cur. iun. nu. 53. & in l. ſi emancipati. num. 54. & ſeq. C. de collat. Bertran. in conſ. 203. num. 5. in 2. par. 3. volum.

Et prædicta multo magis procedūt, ſtāte expreſſa patris diſpoſitione, qui in teſtamēto iuſſit collationē fieri, quo ſtante neceſſe eſt paternū amplecti iudiciū. l. ſi qñ. §. & gñaliter. C. de inoff. teſt. Bert. in cōſ. 216. in 2. par. 2. vol. & pōt pater quaſcūque cōditiones apponere reb. donatis. l. legē. cū inibi no. C. de pac. & Doc. in l. in traditionib. C. eo. tit. Soc. conſ. 127. nu. 10. vol. 3.

Accedit ratio æqualitatis ſeruādæ inter filios, pro-
7 pter quam inductum fuit collationis † remedium. §. illud. in Auth. de trien. & ſem. l. vt liberis. C. de colla. l. fin. C. com. vtriuſque iud. cum alijs apud Rolan. in d. conſ. 70. in fi. Immo inducitur collatio etiam in caſibus, quibus aliàs non eſſet ei locus, ratione euitan-
8 dæ † inæqualitatis. l. pen. §. fin. C. de collat. Bart. in l. 1. §. nec caſtrenſe. col. pen. verſ. fallit in tribus caſib. ff. de collat. bon. Crau. in conſ. 125. num. 7.

Præterea D. Paulus Emilius paternam adiuit hæreditatem, & ideo ordinatam à patre collationē implere cogitur; acceptans enim hæreditatē tenetur voluntatem teſtatoris obſeruare, & factum illius appro-
9 bare ex cuius perſona † lucrum ſentit. l. ex qua perſona. ff. de reg. iur. Soc. iun. in conſ. 93. in fin. vol. 3. alias dicitur teſtatoris voluntatem circumuenire, contra l. ſi cui. in prin. ff. de cond. & dem. Soc. iun. in conſ. 72. nu. 26. vol. 3. & hæres adeundo contrahit veram obligationem de obſeruando quæcunque contenta in teſtamento, vt dicit Bal. in l. mutuum. §. 1. ff. de acq. hær. ſequuntur Cur. iun. in conſ. 120. nu. 7. Dec. conſ. 254. num. 3. & qui acceptat relictum, cenſetur agnoſcere
10 † onus iniunctum & annexum. l. Imperator. §. ſi centum. ff. de leg. 2. l. plane, la 2. §. ſi cui Stichus. ff. de leg. 1. Caſt. in conſ. 193. num. 3. vol. 2. Dec. conſ. 299. num. 13. Alcia. conſ. 545. num. 3. Crau. conſ. 174. num. 9. Bello. in conſil. 9. num. 9.

Nec videntur releuare proteſtationes quas fecit Magn. D. Paulus Emilius tēpore quo hæreditatē patris adiuit, & per quas declarauit velle, ꝙ bona ſibi per patrē donata eſsēt præcipua. Quia vt trib. modis

poſſe

poſſe reſponderi. Primo, quod iſta proteſtatio eſt contraria facto. Nam non poteſt eſſe hæres, niſi etiam cōferat, attenta paterna diſpoſitione, de qua ſupra, &
11 ideo † non releuat. l. cum in plures. §. locator horrei. ff. locati. c. gratum. de off. deleg. cap. ſolicitudinem. de appel. & Doct. in l. non ſolum. §. morte. ff. de ope. nou. nunc. Ruyn. in conſil. 116. nu. 11. vol. 2. Ber. in conſ. 93. num. 53. vol. 1. & conſ. 173. nu. 14. vol. 3. Neuiz. in conſil. 52. nu. 35. Gram. conſil. 103. num. 41. Cæph. in conſil. 296. nu. 6. Menoc. in conſ. 1. nu. 306. D. Bec. in conſ. 34. num. 25.

Secundo, ex quo alias poſtea dixit Do. Bellonus ſe velle eſſe hæredem patris, nec reiterauit huiuſmodi proteſtationes, videtur ab eis receſſiſſe, quia per actū proteſtationi contrarium, qui poſtea fiat, videtur à
12 proteſtatione † receſſum. Bald. in l. Neſennius. ff. de neg. geſt. Doct. in d. c. cum M. & in d. §. morte. Marſ. in rub. ff. de fideiuſſ. nu. 164.

Tertio reſpondetur, quod à legis, vel etiam teſtatoris voluntate, & facto dependet, quod donatio facta filio conferatur, vel non conferatur, non autem depēdet à voluntate donatarij, quia non poteſt ipſe donatarius facere, quod non conferatur, vel conferatur, ideoque cum proteſtatio in præſenti caſu verſetur cir
13 ca ea, quæ non dependent à proteſtantis † voluntate, non iuuabit. Bar. in l. Neſennius Apollinaris. in 1. no. vbi etiam Ang. ff. de neg. geſt. Glo. Bar. & Aret. in l. alimenta. C. de neg. geſt. late Iaſ. qui infert ad plura notab. in §. fuerat. nu. 106. Inſt. de actio. Doct. in d. c. cum M. Ferr. præcipue Fel. Dec. & Rip. alios refert Neuiz. in conſ. 38. nu. 15. Rip. in conſ. 169. nu. 6. Cæph. in conſil. 407. nu. 42. Deciſ. Pedem. 39. nu. 28.

Sed his non obſtantibus, quamuis plurimum vrgeant, contrariam ſentētiam exiſtimo veriorem, quā tenuerunt prædicti Domini Gambarana, & Olaſcus, quod donatio hæc non ſit conferenda. Primo, quia in materia collationis, hæc ſtatuitur regula, vt non ha-
14 beat locum, niſi in caſibus à iure † expreſſis, vt eſt tex. in l. illam. vbi not. C. de collat. & ibi Rimin. num. 8. dicit, quod ex quo eſt materia exorbitans à regulis iuris, quidquid non reperitur expreſſe permiſſum, vt conferatur, intelligitur eſſe prohibitum. Idem Rim. in Authen. Ex teſtamento. num. 9. & in l. illud. num. 6. C. eod. titul. in propoſito autem non eſt lex, quæ dicat donationem factam filio in poteſtate conferri. Ideo
15 non eſt hoc ſuperſtitioſis inuentionibus † præſumendum. cap. conſuluiſti. 2. quæſt. 5. & qui allegat ius, tenetur probare, iuxta illud, legem pone mihi domine, vt inquit Bald. in conſil. 340. in fin. vol. 3. late proſequitur Crau. in conſil. 194. nu. 3. nec poteſt opponi de eo, quod iure cautum non reperitur. §. optimum. in Authen. de non elig. ſecund. nub. latè Do. Bec. in conſil. 35. num. 4.

Secundo adducitur regula, quia donatio ſimplex
16 non confertur, † niſi in duobus caſibus, quando ſcilicet ſequeretur inæqualitas, & quando donans hoc expreſſit, vt eſt tex. in l. illud. §. fi. C. de collat. vbi omnes, præcipue Dec. num. 6. & Rimin. num. 6. Bartol. in l. 1. §. nec caſtrenſe. colum. pen. verſic. ſed contra prædicta. ff. de collat. bon. glo. 1. in fin. in l. quæ pater filio. ff. fam. erciſcun. Bartol. & alij in d. Authent. Ex teſtamento. vbi Alexand. num. 6. dicit magis communem. Rimin. late num. 6. Dec. num. 5. Cur. iun. nume. 31. & ſeq. qui refert Dyn. Iaco. de Rau. Iac. Butr. Bart. Bald. Ang. & Salyc. & dicit eſſe communem, & ſequendam in iudicando etiam iure nouiſſimo. Cagnol. in l. ſi emancipati. num. 177. & ſeq. C. de colla. vbi communem dicit Crauet. in conſilio 85. numero 1. & in dubio, donatio præſumitur ſimplex, vt dicit Rip. in conſil. 198. nu. 4. vbi adducit Bart. in l. peto. in princ. de leg. 2. & in l. illud. C. de collat. Et hanc eſſe ſimplicem donationem demonſtrabitur ex inferius dicendis.

Tertio in terminis, non eſſe conferendam donatio
17 nem, quam filio facit pater † contemplatione futuri matrimonij, quia ſimplex ſit, non autem ob cauſam, tenuerunt Roder. Suar. in l. quoniam in prioribus. in declaratione legis regni, in 5. q. nu. 5. vſque ad fin. fol. 407. vbi mouetur, quia eſt ſimplex donatio. & Crauet. in conſ. 114. num. 17. pluribus rationibus hoc confirmat.

Quarto, poſito citra præiudicium, quod donatio hæc ſit ex ſui natura conferenda, tamen videtur ex præſentis facti cōtingentia collationem ceſſare. Clarum enim eſt, quod ēt in caſibus, quibus regulariter ſit locus collationi, illa ceſſat, ſi conſtet de voluntate
18 donātis, † vt eſt tex. in Auth. Ex teſtamento. C. de colla. vbi omnes not. & quamuis tex. ille videatur loqui de prohibitione expreſſa, prout etiam ita eum intelligit Ang. in §. illud. in Auth. de triente, & ſemiſſ. tamen locum habet quoque cum ex tacita, & coniectur rata diſponentis voluntate appareт, quod non voluerit collationi eſſe locum. ita tenet Bal. in conſ. 210. colum. 1. vol. 4. per tex. in l. ex parte. §. teſtamento moriens. ff. fam. erc. vbi etiam not. Odofr. & Bal. & idem voluit Fulg. in l. ſi emancipati. C. de collat. vbi dicit, videri prohibitam collationem, ſi pater in teſtamento dicat ſe filiam in vncia inſtituere, quia ei dotem dederat. idem tenet ibi Rom. nu. 9. Alex. nu. 13. & expreſſius Soc. in conſ. 127. nu. 13. vol. 3. Curt. iun. conſ. 295. col. 2. Alciat. in conſ. 584. num. 1. & in conſi. 663. num. 2. Crau. in conſil. 85. nu. 8. & in conſil. 225. nu. 5. qui omnes affirmant, collationem fieri, vel non fieri ex coniectura ta patris voluntate. Et idem in imputatione, vt ea fiat, vel non fiat, etiam contra regulas, quando pater diſponit, tenuit Bertran. in conſi. 216. in 2. par. 2. volum. & non eſt mirum, quod ſufficiat tacita, & coniectura ta voluntas patris, quando lex de expreſſa voluntate loquitur, quia taciti, & expreſſi par eſt virtus. l. cum quid. vbi Doctor. ff. ſi cert. pet. &
19 dicitur expreſſum, quod colligitur ex mente, & intentione diſponentis. l. Prætor. §. 1. vbi glo. Bar. Bald. Ang. Imol. Roma. Alexan. & Iaſ. ff. de ope. noui nunc. Ruyn. in conſil. 159. nume. 9. volum. 3. Pariſ. conſil. 3. num. 55. conſil. 5. num. 45. & conſil. 11. nume. 42. vol. 3. Crau. in conſil. 147. nume. 2. Menoch. conſil. 95. nume. 36. Et expreſſum dicitur, quod tacite ex verbis
20 reſultat † in teſtamento prolatis. Bar. in l. ſi fideiuſſor. §. meminiſſe. ff. de leg. 1. & in l. vxorem. §. agripla gam. ff. de leg. 3. licet illud non ſit verbis expreſſis demonſtratum. Ange. Imo. Rom. & Alex. in d. l. Prætor ait. §. 1. Ruyn. in conſil. 64. nume. 10. vol. 6. & in conſil. 108. num. 16. volum. 2. Bero. in conſ. 84. nume. 49. volum. 2. Cæph. conſil. 196. num. 12. Roland. conſi. 2. nu. 8. volum. 4. & hoc procedit, etiam quando pro forma aliquid exprimi debet, quia etiam tunc id, quod colligitur ex verbis expreſſis, dicitur expreſſum, vt poſt Aretin. & alios declarat Ruyn. in conſil. 121. nume. 11. volum. 2. Bero. conſi. 3. nu. 9. volum. 3. & nihil intereſt inter id, quod in indiuiduo exprimitur, & id, quod virtualiter colligitur ab expreſſis verbis, vt per Cra. in conſil. 149. nume. 11. Cæpha. in conſil. 152. num. 76. & ideo videmus, quod licet expreſſa ꝓhibitio requiratur, quando aliquid filio relinquitur, vt patri non quæratur vſuſfructus, vt in Auth. Excipitur. & in corpore vnde ſumitur. C. de bon. quæ lib. tamen ſufficit,
21 quod quoquomodo conſtet de voluntate relinquentis, etiam ex coniecturis, vt per Cuman. Caſtr. Socin. Aret. Bal. nou. Iaſ. Bauer. Socin. iun. Rip. & Crauet. in l. cum

l.cum filio.ff.de leg.1.Boer.deciſ.193. Hiero.Gabr.in conſ.118.num.12.Bart.in l.ſi vſusfructus.§.1.l.ſi ita.ff. quando dies leg.ced.Dec.conſil.318.in fin.D.Becc.in conſil.97. nu... Voluntas autem donantis non poſſet magis patere, & euidens eſſe, quam ex verbis donationis colligatur, ea enim ſunt ampliſſima, & talia, quæ non patiuntur reſtrictionem collationis.

Primo enim donata fuerũt hæc bona in allodium,
22 quod † eſt ius proprium, & à ſolo Deo, & nemine alio recognitum.§.1.ſi de feu.fue.controu.inter dom.& agn.Bald.in cap.1.col.1.in princ.titu.de allod.Iacob. in ſua inueſt.in ver.dictique vaſſalli, in ſecundo.nu.7. & dicitur allodium, quaſi aliunde non recognitum, ſed purum,& liberum.Alber.in l.ſi familiæ.C.fam.erciſc.Soc.iun.in conſ.75.numer.23. Gozad.in conſil.4. num.7.& idem eſt allodium,quod proprium,& libertatem denotat,ſecundum Bertran. in conſil. 169. nu. 2. volum.6.

Secundo dicitur in liberum allodium, & iſtud ver-
23 bum,liberum,remouet omne † impedimentũ,& omnem contradictionem.gl.in cle.dudum.in verſ. liber. de ſepult.& in clem.ſi.de ætate.& qualit.Arch.in c.1.de ſupplen.neglig.prælat.Iaſ.in l.1.col.1.C.de ſacroſan. eccl.& abhorret ab omni neceſſitate. Bal. in c.quæ in eccleſiarum.col.1.vbi Dec.col.2.de conſt.Tiraq.in l.ſi vnquam.in ver.reuertatur.num.135.C.de reuoc.don. Cur.iun.in conſ.2.nume.3.Gozad.in conſ.27. num.7. Rip.de rem. ad confer. vber. nu.243.Rol.late in conſil.42.num.18.& ſeq.vol.1.& dicit Oldr.in conſi.234. num.2.quod liberum dicitur id,quod eſt ab omni ſeruitute abſolutum,& cui nullum onus imponi poteſt, quod in datione nõ fuerit expreſſum. Et infert,quod vaſſallus,qui habet feudum liberum,non tenetur verſus dominum ad aliquod onus.ſeq.Crau.in conſ.125. num.6.Io.And.ad Spec.rub.10.de præſcrip.col.penul. & magis in propoſito dicit Alex.in l.ſi mihi,& Titio. in prin.num.19.ff.de verbor.oblig.quod & ſi feudum, quod ad dominum deuoluitur ob finitam generationem,concedi de nouo debeat agnatis vaſſalli,vt per Bar.& alios ibi, tamen hoc non procedit in feudo eccleſiæ,quia tex.in c.2.de feud.dicit, quod feudum finita linea reuertitur libere ad eccleſiam, & illud verbum,libere,importat ſine conditione. Sed non reuerteretur libere ſi dominus cogeretur illud agnatis vaſſalli defuncti concedere,ſequitur Ruy.conſil.1. num. 2.vol.1.& dicit idem Ruyn.in conſil.121.numero 10. volum.2.quod eſi ſi generalis prohibitio alienãdi,ſubſequens,trahatur ad præcedentia omnia, tamen hoc fallit,quando inter præcedentia extaret legatum, ꝗ teſtator voluit libere apud legatariũ remanere, quia ad illud non extenditur, ex quo non diceretur remanere libere ſi non poſſet alienari. Et ideo cum hæc bona fuerint donata,vt ſint apud ipſum donatarium libera,debent eſſe immunia ab onere conferendi,alias non eſſent libera, immo dicerentur ad patrem reuerti,& reciperent onus,contra ea,quæ ſupra dicta ſunt, & continerent ſeruitutem,ſi poſt mortem patris conferenda eſſent, & id, quod eſt liberum ſeruitutem nõ admittit, vt ſupra. Et ſi teſtator in donatione dixiſſet ſe velle,quod bona donata eſſent ipſius donatarij
24 ſine aliquo onere,non eſſet donatio † conferenda, vt concludit Soc.in conſ.127.nu.14.in fi. vol.3. quia non eſſent ſine onere ſi conferrentur, & diuiderentur, ita dicendum eſt,ſtante illo verbo,liberè,quod idem importat,ac ſi dictum fuiſſet ſine onere,vt per Oldra.& Cra. in locis prædictis.

Tertio extat clauſula, quod finito patris vſufructu,poſſit Do. Paulus Emilius diſponere de rebus donatis tanquam de ſuis proprijs, ſed ſi cogeretur donatarius iſta bona poſt mortem patris conferre, vtique non poſſet de iſtis bonis eo tempore tanquam proprijs diſponere, cum per collationem efficiantur pro parte aliena,& veniant inter fratres diuidenda; quia collatio nihil aliud eſt,quam cõmunicatio cauſa diuidendi,& poſt Sal.ponit Dec.in l.ſi emancipati. num.13.C.de collat.& ibi Cagn.late num. 15. & ſeq. Ex quo ergo conceſſit D. Euaſius donans facultatem alienandi, & diſponendi de bonis donatis, videtur collationem prohibuiſſe, quia alias non poſſet diſponere, ſi teneretur conferre.Qui enim vult cõſequens, cenſetur etiam omne antecedens neceſſarium velle. l.ad rem mobilem.cum ibi no. ff.de procur. cum alijs apud Euerar.loco 95. Et quia hæc licentia alienandi non conuenit donationi,quæ veniat conferenda,ideo dicendum eſt, quod teſtator ſenſerit eam conferendã non eſſe; quia,vt dicit Philoſophus, accidentia pluri-
25 mum † conferunt ad cognoſcendum, quod quid eſt, vt poſt Bald.dicit Barbat.in conſ.17.num.10. volum. 1.Neuiz.poſt Iaſ.& Nicon.in conſil.92.num.3. & ta-
26 lia ſunt ſubiecta,qualia demonſtrant † prædicata. l. non codicillum.C.de teſtam.l.ſi idem.C.de codic.Socin.in l.quibus diebus.§.dominus.in princ.ff.de cond. & dem.Bell.in conſil.49.nu.3. Anch.Mod. fam.li.2.q. 66.num.20.

Quarto,D.Euaſius donator promiſit pro bonis,& iuribus donatis, nullam vnquam litem, moleſtiam, aut controuerſiam,per ſe, vel per alium, directe, vel per indirectũ,inferre,de iure,vel de facto, etiam ſi de iure poſſet, & ſi vigore diſpoſitionis teſtamentariæ, vel aliter conferenda eſſent bona donata ad petitionem,vel donatoris,vel hęredum, vtique diceretur donatarius in his moleſtari,& qui non moleſtare,vel cõtrouerſiam non mouere promiſit, non poteſt neq; de iure,neque de facto,neque agendo,neque excipiendo
27 in iudicio,† vel extra aliquem impedire,vel turbare, vt tradunt glo.& Doct.in l.Lucius.§.tres hæredes. in ver.mouerit.ff.ad Treb. & eſt text.in Auth. de fideiuſſor.in prin.in ver.moleſtijs.& in l.1.in ver.moleſtare. vbi Nic.Matar.& Bal.C.de nund. & late probat Alex. in conſil.152.nu.2.& ſeq.vol.2.Barb.in conſil.56.in 2. dub.col.4.& ſeq.vol.3.Dec.in conſ.613.nu.1.Cum igitur promiſerit non moleſtare, videtur etiam prohibuiſſe collationem,per quam inferretur moleſtia,vel controuerſia, præcipue attentis illis verbis directe, vel per indirectum.Et quamuis in hoc aliqui cõtradicant,tñ caſus noſter eſt extra omnem probabilem dubitationem,propter iſta verba, de iure, vel de facto, etiam ſi de iure poſſet; quæ excludunt etiam moleſtiã iuſtam, & iuridicam, & in claris non eſt opus coniecturis. l. continuus.ff.de verb.oblig.& verba clara nõ indigent interpretatione.l.ille,aut ille.§.cum in verbis.ff.de leg.3.& ideo dixit Barba.in d.conſ.56.col.8. verſi. præterea facit.& col.ſeq.quod quando teſtator mandat, ne hæredes quóquomodo vſufructuariam
28 moleſtent,† alias priuet eos hæreditate,tunc ſi hæredes etiam ex iuſta cauſa illi moueant controuerſiam, erunt hæreditate priuandi,& ad Bald.in l.1.C.de vſufruct.qui in contrarium facere videbatur,dum tenet, hæredẽ qui fuit prohibitus moleſtare vſufructuariã, poſſe ab ea cautionem exigere de vtendo,& fruendo; reſpõdet, eius dictum procedere,quando iuſta cauſa moleſtiæ concernit publicum fauorem, vt eſt cautio de vtendo: ſecus autem quando priuatum commodũ, & vtilitatem reſpiceret,& apertius dicit Dec.in d.cõſil.623.numer.1.quod hæredes,qui prohibiti fuerunt à teſtatore moleſtare vſufructuariam de iure, vel de facto,directe, vel per indirectum, non poſſunt etiam via iuris,& ex cauſa iuſta illam moleſtare, puta ſi di-

cant,

cant quod teſtator non potuit de certis bonis diſponere, ſed quod ad eos ſpectant vigore antiquarum inueſtiturarum, & concludit, qnod priuabuntur hæreditate. Si ergo hoc locum habet in pœnalibus in quib. ſtricta fit interpretatio, procedet facilius hic vbi de pœna non agitur. & quod hæc clauſula, de non moleſtando vel controuerſiam mouendo, multum operetur, probat Franc. Crem. conſi. 3. in 4. vol. conſiliorum Socin. vbi concludit, quòd etſi vxor relicta vſufructuaria ſola habeat alimenta exiſtentibus liberis ſecundum conſuetudinem Bulgari, tamen ſecus eſt, quando
29 teſtator iuſſit vxorem nō moleſtari in vſufructu, † quia ex tali prohibitione colligitur eius intentionem fuiſſe, quòd integrum vſumfructum habeat, ſequitur Pariſ. in conſ. 94. num. 39. volum. 2. Rota Bonon. dec. 98. num. 1. in fi. Caualcan. de vſufr. num. 56. & dicit Natta in conſi. 110. num. 3. & 4. quod mulier quæ dotes ſuas habebat ſuper quodam prædio, & ex eis 300. aureos donauerat vni ex filijs, prohibendo deinde illius prędij alienationem, & mandando hæredibus ne ſuo pręcepto contraueniant, videtur inhibere filio ne ſuam donationem exigat. Et dicit, quod talis inhibitio non poſſet clarius fieri.

Confirmatur hoc, quia teſtator promittit non contrauenire donationi, etiamſi de iure poſſet: & de iure nullo alio modo poterat contrauenire, quàm inducẽdo collationem. Ideo ex quo in alio non poterat verificari iuſta contrauentio, & perinde eſt ac ſi dictum fuiſſet, quod nolebat collationi locum eſſe, quia dici-
30 tur expreſſum id in quo ſola diſpoſitio † verificari poteſt. l. 2. ff. de lib. & poſthum. Bero. conſil. 159. num. 29. vol. 2. & generalis diſpoſitio habetur pro ſpeciali, quã non poteſt verificari niſi in vna ſpecie. l. ſi Eros. ff. de optio. leg. Barr. in l. ſi domino. ff. de leg. 1. gloſ. fin. in c. ex parte. vbi Abb. de offic. delegat. Crau. in conſi. 218. col. 1. Et ideo, licet in generali renunciatione non veniat fideicommiſſum conditionale, tamen quando renunciatio non poteſt in alio iure verificari, cenſentur
31 partes † fideicommiſſo renũciare. Bar. in l. qui Romę. §. duo fratres. in 6. q. ff. de verbor. oblig. vbi Crot. num. 127. & Rip. num. 79. cum pluribus alijs apud Crau. in reſponſo pro genero. num. 343. Cæpha. in conſil. 228. num. 39. & 40. D. Beccius in conſ. 34. num. 14. & idem eſt in legitima, quæ non tollitur renunciatione niſi expreſſa. l. ſi quando. §. & generaliter. C. de inoff. teſt. ſed
32 ſi generalis renunciatio non † poteſt in alio verificari, tollitur per eam legitima. Socin. iun. in conſil. 136. num. 18. vol. 1. Crau. d. reſponſo. num. 344. Gabr. lib. 6. tit. de legitim. concluſ. 8. num. 16. Menoch. in conſilio 71. nu. 23. Cum igitur nullo alio iure, quam per collationem minui poſſet præſens donatio, & promiſerit pater nõn contrauenire de facto, vel de iure, etiam ſi de iure poſſet, videtur in ſpecie promiſiſſe, quod non diminuet per collationem: in ſimili dicit Corne. in conſil. 118. colum. 2. verſi. iuuatur. volum. 3. quod promittens non contrauenire de facto, vel de iure, ſi vno remedio poterat de iure agere, cenſetur illi renunciaſſe expreſſe.

Quinto conſiderandum eſt, quod D. Euaſius reſeruauit ſibi vſumfructum bonorum donatorum toto ſuæ vitæ tempore, & propterea ſi diceremus donationem fuiſſe cõferendam poſt mortem patris, vel quòd voluerit pater collationem locum habere, vtique nullam attuliſſet vtilitatem, quia etiam ſine donatione Do. Paulus Emilius erat ſuam portionem habiturus in bonis paternis, & patri æqualiter cum cæteris fratribus ſucceſſurus, ſecundum regulas iuris cõmunis. Ne igitur ſuperflua dicatur, & fruſtratoria facta, dicendum eſt, quod pater ſenſerit eam conferendã, non eſſe debet enim diſpoſitio interpretari ne reddatur
33 eluſoria. † l. ſi prætor. ff. de iud. l. fi. ff. ne quid in loc. publi. Immo fit extenſio etiam in pęnalibus ne diſpoſitio reddatur eluſoria. c. ſi ciuitas. vbi Dom. in. 2. not. de ſent. excom. in 6. Iaſ. in l. talis ſcriptura. col. 4. de leg. 1. Bero. conſil. 86. num. 21. vol. 2. Euerar. loco 35. col. 37. verſic. ſecundo fallit. Crau. in conſ. 135. nu. 15. Menoch. conſil. 37. nume. 120. & in conſ. 80. nume. 37. D. Beccius qui plures alios refert in conſ. 41. nu. 22. quia igitur exequutio, & vtilitas donationis collata fuit in tempus mortis paternæ, quo tempore ſi fuiſſet conferenda donatio non habuiſſet effectum & colligi poteſt mentẽ donatoris fuiſſe, quod filius haberet illam præcipuam ſine aliquo onere conferendi, vt in terminis concludit Crau. in d. conſil. 85. nu. 7. & in fi. conſ. vbi clare loquitur.

Sexto aduertendum eſt, quod donatio hæc facta fuit vt matrimoniũ haberet effectum, & vt pinguiorem dotem filius haberet, quę non fuiſſet ſibi aſſignata niſi pater donaſſet, vt dr̃ in inſtr̃o donationis ſæpius, & præcipue, dum poſt donationẽ cum dotes conſtituuntur, dicitur, & prædictis mediantibus &c. & admittit ẽt pars aduerſa: ſed ſi donatoris volũtas fuiſſet, quod donatio conferenda eſſet, vtique D. Bartholomęa quæ intuitu donationis dotes maiores aſſignauit, remaneret decepta, vt in terminis, licet ad alium finem, conſiderat Nat. conſ. 609. nu. 3. & ideo dicere debemus, quod D. Euaſius voluerit filium habere donationem præcipuã ſine collationis onere. ſumi
34 enim non debet illa interpretatio † per quam altera partium remanet decepta, vel in damno. l. 3. §. 1. ff. de arb. l. 1. §. magiſtrum. de exercit. Craue. in conſ. 91. nu. 11. Rol. in conſ. 81. nu. 10. vol. 4. D. Beccius in conſ. 94. nu. 21. Menoch. in conſ. 68. num. 23. & ſane reprehẽſibilis fuiſſet donantis intentio, ſi cogitaſſet conferendum eſſe donationem, & ſemper ita eſt interpretãda
35 diſpoſitio, vt non mereatur † reprehendi à ſapientibus. l. Saluius Ariſto. ff. de leg. præſt. Crauet. in conſ. 5. nu. 23. Crot. in conſ. 53. num. 26. Soc. iun. in conſ. 76. nume. 11. vol. 2. Menoch. de arbit. iud. caſu 199. nu. 8. D. Beccius conſil. 57. num. 19. & Roland. in conſil. 38. nu. 32. in 4. vol. & quia collatio tendit ad diminuendam donationem, ideo contra eam interpretatio ſumenda eſt, ne tolli videatur quod ſemel conceſſum fuit, ſecundum Dec. in conſil. 190. col. fin. & D. Becc. conſil. 55. in fi.

Septimo, agimus de contractu donationis quæ la-
36 tam † recipit interpretationem & fauorabiliorem. c. cum dilecti. de dona. Bero. in conſil. 65. nu. 24. volum. 1. & in conſil. 121. nu. 18. vol. 2. vbi inquit, quod latior fit in donatione interpretatio, quam in vltimis voluntatibus. Bertr. in conſ. 73. num. 10. in 1. parte. 2. vol. Crau. in conſi. 15. nu. 9. & cum donatio facta fuerit ad vtilitatem donatarij, interpretari debet, vt ei proſit cui donans prodeſſe voluit. Caſtr. in conſ. 52. col. 1. vol. 1. Crau. in conſ. 5. nu. 15.

Octauo, donator poſt plures alias renũciationes, generaliter renunciauit cõdictioni indebiti ſine cauſa, ex iniuſta cauſa, & omni iuris legum & ſtatutorũ auxilio, quæ renunciatio tollit beneficia, quæ alias contra illum actum competerent, vt videmus in conductore, cui licet fieri debeat remiſſio in caſu belli, peſtis, & alterius caſus ſimilis, & iſta exceptio remiſſionis oriatur ex natura contractus, tamen non erit
37 remiſſioni † locus, ſi dicta clauſula apponatur, ſecundum Alber. in l. item quæritur. §. exercitum. ff. locati. vbi dicit ſe obtinuiſſe in collegio Bergomẽſi, & quod ita ſeruatur in Lombardia. Cępol. in caut. 45. Iaſ. in l. 1. num. 98. C. de iur. emphy. Goza. in conſ. 53. nu. 9.

conſil.

conſ.59.col.3.Soc.iun. conſil.134. nume.24. volum.3.
Calcan.in conſ.24.num.6. Bertr. in l.hac edictali. in
3.par.nu.16.C.de ſecund.nupt.Neuiz.in conſ.66.nu.
23.Bello.in conſ.21.nu.4.verſ.3.quod.Rol.in conſ.13.
nu.8. vol.1.& conſi.86.nu.10. vol.3.deciſ.Pedem.91.
nu.13.Port.Imo.in conſ.144.nu.15.Anch.fam.quæſt.
lib.1.quæſt.34.nu.13.Capic.deciſ.87.nu.10. & deciſ.
ſeq. nume. 1. & 5. & ſimiliter virtute dictæ clauſulæ
tollitur beneficium excuſſionis,ceſſionis, ordinis in-
uentarij, & ne teneatur in pluſquam facere poſſit, vt
per Rol.in tract.de lucro dot.q.42.nu.10.& ſeq. & d.
conſ.13.nu.6.& ſeq.quæ omnia beneficia procedebāt
ex natura rei,& contractus, & ſicuti omnia prædicta
beneficia tolluntur, quare collationis quoque benefi
cio non erit derogatum? certe nulla poteſt allegari
probabilis ratio diuerſitatis.

Nono D.Euaſius promiſit D.P. Emilium donata-
rium facere in dictis bonis potiorem, & anteriorem
cæteris,& certe per hanc clauſulam, mihi videtur a-
deo aperte prohibitam collationem, vt non poſſet
forte apertius demōſtrari patris voluntas.Idē enim
ſonat ac ſi dictum fuiſſet,vellequod iſta bona habeat
præcipua,nec enim referenda venit dicta clauſula ad
creditores donantis, quia non erat in facultate pa-
tris facere,quod donatarius eſſet,vel potior,vel ante
rior illis,nec fieri debet interpretatio, per quam do-
nator intelligatur ſenſiſſe de eo, quod ſibi erat im-
poſſibile, & cum dicta clauſula nihil operari poſſit
quoad creditores,intelligi debet quoad filios, vt D.
P.Emilius ſit potior, & anterior cæteris in bonis do
38 natis, & ne diſpoſitio reddatur ſuperflua,† intelligū
tur verba contra eorum propriam naturam.c.ſi ſen-
tentia.de ſenten. excommu. in 6. Bald.in c.1.de cap.
qui cur.vend.Soc.in conſ.2.num.8.vol.4.Dec.in con-
ſil.48.nu.4.Soc. iun. in conſil.6.nu.6.vol.1. Crauet. in
conſ.118.nu.19.Natt. in conſ.467.nu.24. Rol. in con
ſil.61.nu.16.vol.3.

Decimo, faciunt ampliſſimæ clauſulæ appoſitæ
in inſtrumento donationis, vt dum donator dixit,
velle quod donatio ſortiretur effectum omni melio-
ri modo.Item iuramentum. Item promiſſio euictio-
nis. Item quod donauit per ſe ſuoſque hæredes. Itē
quod ſemper, & perpetuo donatio ſit valida, & fir-
ma, & plura alia, quæ ſerioſe, & accurate ponderan-
tur per Excellentiſſimum D.Gambaranam.

Vndecimo,hanc fuiſſe patris mentem, quod dona
tio hæc eſſet præcipua filij, & minime conferenda,pa
tet ex confeſſione Dom.Caroli, de qua in proceſſu in
ſcriptura incip. . . .& quæ fuit per D.P.Emilium acce
ptata,vt in alia ſcriptura incip. . . . & nulla poteſt
39 eſſe melior probatio,quam proprij oris † confeſſio.
l.cum te. C. de tranſact. eſt enim maior quocunque
publico inſtrumento,vt dicit Bald.in conſ.192.col.2.
Rol.in conſil.71.num.40. & ſeq.vol.2. & dicitur ple-
niſſima probatio, vt per Corn.in conſ.261.col.2.vo-
lum.4.& facit rem notoriam, vt in conſ.44.eod. vol.
col.1.& ſuperat omne genus probationis, & infrin-
git quaſcunque aduerſarij probationes, ſiue per te-
ſtes, ſiue per inſtrumenta factæ ſint.Cor.d.conſ.224.
num... eod.vol.Pariſ.conſ.75.nu.52.vol.2. & vincit
præſumptionem iuris, & de iure,vt no.gl.Bar. Bal.&
alij in Auth.Sed iam neceſſe.C.de donat. ante nupt.
Fel.in cap.4.col.2.de præſump. Pariſ.conſ.121.col.an
tepen.vol.1.Maran.in 6.par.in 5. actu. nu.21. & ſeq.
vbi late agit de confeſſione iudiciali.

Duodecimo, ſi præmiſſa omnia ceſſarent, & con-
ſtaret mentem donantis fuiſſe, quod fieret collatio,
cuius tamen contrarium demonſtratum fuit ſupra,
adhuc ea fieri non deberet,quia D.Donatarius non
adiuit hæreditatem,niſi cum beneficio inuentarij, quod
poſtea confecit,& ideo non debet poſſe cogi ad confe
rendum,quia beneficium inuentarij conſtituit hære-
dem in eo ſtatu,& gradu, in quo eſſet ſi non adiuiſſet
40 † hæreditatem.Bal.in l.debitor.col.2. C.de pact.& in
l.fin.§.in computatione.vbi etiam Iaſ.C.de iur.delib.
& eſt tex.apertus in d.l.fi.§.etſi præfatam. vbi dicitur,
quod hæres adeundo cū beneficio inuentarij, hoc fa
cit ſine periculo,& nihil penitus amittit, nec aliquod
ſentit damnum. & dicit Bal.in d.§.in computatione.
quod facit videri hæreditatem iacētem. ſequitur Iaſ.
in conſ.28.col.3.ver.tertio,& adhuc.vol.2.& in d.§.in
computatione.& latiſſime proſeq. Rol.in tract.de cō-
fect.inuent.in 4.part.in 1.& 10.vtilitate.vt poterit a-
pud eum videri.D.Bec.in conſ.113.in fine.Et idem di
cit Crot.in conſil.103.numer.7.Menoch.in conſil.89.
num.25.& 28.& in terminis, quod donatarius hære-
ditatem donatoris adeundo cum beneficio legis, &
inuentarij nullum damnum, nullamque iacturam pa
tiatur in bonis ſibi à teſtatore donatis,ſed illa ſunt ſi-
bi ſalua,& illæſa,perinde ac ſi hæreditatem non adi-
uiſſet,tenuit Pariſ.in conſil.33.num.74.89.& ſeq.vol.
3. vbi loquitur in filio, cui pater fecerat donationem
inter viuos, & dicit, quod licet filius adeundo pater-
nam hæreditatem videatur paternum teſtamentum
approbare, ac omnia in eo diſpoſita rata habere, &
quod magis eſt,cenſeatur donationi ſibi à patre factę
renunciare, & illam tranſtuliſſe in titulum inſtitutio
nis,vt per Dec.in conſil.254.tamen,quod hoc proce-
dit,quando filius ſimpliciter paternam hæreditatem
adiuiſſet,ſecus autem erit,quando cum inuentarij be
neficio adiuit,quia eo caſu beenficium inuentarij red
dit ipſum tutum ab omnibus damnis, quæ incurrere
potuiſſet ex ſimplici aditione,per tex.in d.l.fin.§. & ſi
præfatam. & ideo iura, quæ filius habet in bonis ſibi
donatis remanēt ſibi ſalua,illæſa,libera,& ſine onere,
vt per eum numer.92.& ſequent.& idem,quod in bo-
nis per teſtatorem donatis nullam pati poſſit hæres
moleſtiam,cum non ſimpliciter,ſed confecto inuenta
rio adiuit,tenuit Bertran.in conſ.84.in 2.dubio.num.
12.& ſeq.vol.4. ſicuti ergo non teneretur conferre D.
P.Emilius ſi paternam hæreditatem non adiuiſſet,ex
41 quo ſolus is,qui † ſuccedit,& eſt hæres confert.l.fi. ff.
de colla.dot.l.1.§.inter eos.ff.de colla.bono. Doct. in
l.illud.vbi Rim.num.14.C.de colla. Bero.in conſi.54.
num.14.vol.1.Maran.in repe.l.is poteſt.num.83.ff.de
acquir. hæred. & ita compelli non poterit hæres qui
hæreditatem adiuit cum beneficio inuentarij,quia a-
lias beneficium illud non pręſeruaret à damno,neque
hæredem conſtitueret in eo ſtatu, ac ſi non adiuiſſet,
neque faceret hæreditatem vti iacentem, & in termi-
nis ſi diligenter videatur probatur per conſil. Pariſ.
16.num.49.vol.2.vbi poſtquam num.34. & ſequen.di
xit donationem factam filio eſſe cōferendam, ſi filius
paternam adeat hæreditatem, per rationes quas ibi
adducit,ſubdit, quod ex quo filius paternæ hæredita
ti ſe immiſcuit nullo confecto inuentario, cōfuſa fuit
omnis actio,quæ competebat ad bona donata, & co-
gitur ea conferre,ſentiens clare,non eſſe collationi lo
cum ſi inuentarium confeciſſet. Et ſane omnes ratio-
nes per Pariſ. adductæ ad inducendam collationem,
ceſſant quando inuentarium fuit confectum, vt ipſe-
met tenet in d.conſil.33.num.89.vbi ita reſpondet il-
liſmet rationibus.

Poſtremo, ſi neque beneficium inuentarij prodeſ-
ſet aduerſus requiſitam collationem, ex alio ad con-
ferendum compelli non poteſt, quia vbi conferre te-
neatur, nec bona ſibi donata præcipua ſint, non in-
tendit eſſe hæres patris, & iam vſque à tempore quo
decla-

declarauit ſe patris hæredem, proteſtatus eſt, quod non aliter, nec alio modo intendebat paternam adire hæreditatem, niſi bona ſibi donata remanerēt præcipua,& abſque onere, vt conſtat ex proteſtatione,
42 quæ animum proteſtantis † declarat. l.ſed et ſi quis. ff.de relig. & ſump. fun.l.qui in aliena.§.Celſus. ff.de acquir.hæred.& dicit Bar.in l.non ſolum.§.morte.nu. 18.ff.de oper.nou.nunc.quod actus,qui geritur, declaratur per proteſtationem præcedentem, & idem tenet Ang.in l.iuriſgentium.§.quod fere. ff.de pact. Innoc.in c.cum M.Ferrar.vbi Fel.colum.fi.vet.ad idem. de conſtit.& ibi Dec.num.28.dicit eſſe verum,quamuis actus communiter haberet alium intellectum, & Rip.ibi num.96.infert ad plura.Boer.in deciſ.100.nume.10.Rub.in d.§.morte.num.230.Bero.in conſil.5 r. num.18.volum.3.Natta in conſ.627.num.9. Cæph.in conſ.37.num.20.& conſ.110.num.19.Menoch.in conſil.28.num.21. & quia vltra proteſtationem appoſita ſunt illa verba, & non aliter, nec alio modo, nō poteſt aditio ſuſtineri,niſi ſeruetur donatio præcipua, & ea non ſeruata cenſetur Do. P. Emilius repudiaſſe, nam illa verba,& non aliter, nec alio modo, habent natu-
43 ram † præciſam.l.non aliter.ff.de lega.3.l.qui hæredi. §.fin.ff.de cond. & demonſtr. l.1.in princ.vbi Doctor. ff.de offic.eius.& dicit Bal.in l.ſi quidem.num.3.C.de exceptio.quod ſi interrogatus dicat, cōfiteor hoc modo non aliter,nec alio mō,perinde erit ac ſi facta non eſſet confeſſio, ſi res alio modo probetur,quam dixerit ipſe,& mouetur per gloſſ. ibi quam dicit notan.& non eſſe alibi,& quotidie practicari. Alexan.in conſ. 3.nu.5.& 6. volum.1. immo dicitur facta negatio expreſſa extra caſum,& modum appoſitum, vt per Soc. in conſ.251.num.4.volum.2.Pariſ.in conſil.19.nu.18. & ſeq.vol.2.Soc.iun.in conſ.181.numer.8.volum.2.& iſta verba reſoluunt diſpoſitionem,quando non concurrunt qualitates adiectæ, vt per Dom. & Franc. in cap.vt circa.§.alioquin.de elect.in 6. Gozad. in conſ. 3.num.21.Tiraq.in tractat.retract.conſang.§.8. gl.6. num. 2. cum pluribus adductis per Roland. in conſil. 63.num.30.vſque ad 36.volum.4. Natta in conſ.372. num.5.deciſ.Pedem.164.num.13.Caualca.in tractat. de tuto.& curat.num.251.in fin. D. Beccius in conſil. 14.num.26.Cæphal.in conſ.118. num. 14.Cum igitur proteſtatus fuerit ſe nolle eſſe hæredem, niſi bona donata ſibi præcipua ſint,& non reputentur inter hæreditaria,& non aliter, nec alio modo,perinde erit, ac ſi expreſſe hæreditatem repudiaſſet, caſu quo bona illa veniant conferenda,quia hæc eſt dictorum verborum virtus,vt reſoluant actum, præcipue cum aditio ſit conditionalis, quia in aditione dicitur,his omnibus firmis manentibus, &c.vt legitur in fine proteſtationis. Illi enim ablatiui abſoluti conditionem important.l.à teſtatore.ff.de cond.& demonſt.& datum
44 ſub vna conditione † cenſetur ademptum ſub contraria.l.ſi legatum pure.ff.de adim.leg.l.aliquando.ff.de cond.& demonſtr.l.quod pure.ff.quādo dies leg.ced. l.ſi pecuniam.ff.ſi cert.pet.Ruyn.in conſ.33.num.3. & conſ.170.num.5.volum.2.Natta in conſ.200.num.5. Cæph.in conſ.17.num.20.deciſ.Pedem.166. num.4. ſi ergo illa non poſſunt firma manere, vt quia donatio conferenda ſit, habebitur paterna hæreditas pro repudiata, & non erit collationi locus, quia is ſolus confert, qui vult ſuccedere, non qui repudiat, vt in præcedenti fundamento dictum eſt ex l.fin. ff. de collat. dot.

Non obſtat igitur, quod donatio hæc ſit ob cauſam facta, nempe vt matrimonium ſortiatur effectū, quia omiſſis alijs rationibus, dicitur non quamlibet cauſam inducere collationis effectum: ſola enim cau-
45 ſa, quæ ſecum iuris habet neceſſitatem, potens † eſt inducere collationem, vt in dote, & donatione propter nuptias,quas pater facere compellitur. l.qui liberos.ff.de ritu nup. Et ratio eſt,quia facilius lex ſuccurrit patri, quando ex iuris neceſſitate donat, quā vbi ex voluntario affectu dat,ita declarat Caſtr.in l. vt liberis.num.10.verſ.certe.C.de collat. idem tenet ibi Alex.num.5.circa fi.vbi dicit, quod tali caſu non videtur lex velle, quod illud ſit filij præcipuū,ex quo nemo in neceſſitatibus liberalis exiſtit. Et ſubdit, ꝙ licet donatio,quæ ſit filio, vt patiatur ſe emancipari, cum alias nolit pati, poſſit dici ob cauſam,tamen nō erit ob cauſam ad effectum, vt ex hac ratione conferenda ſit. Allegat etiam pro primo dicto Cyn.& Bar. Dec.in d.l.vt liberis.nu.26.& in Auth.Ex teſtamēto. nu.8. C.eod.tit.idem tenuit Fabia.in Auth. Nouiſſima.nu.99. C.de inoff. teſta. Roder. Suarez in l.qm in prioribus.in decla.legis regni.in 5.q. circa fin. C.de inoffic.teſtam.vbi dicit, ita iudicatum fuiſſe in regia Toletana cancellaria. Huius quoque ſententiæ fuit Coraſ. in l.filium quem habentem.nu.237. C.fam.erciſc.vbi adducit,quod in ſimili dicitur,debitorem neceſſarium præſumi,quod leget animo compenſandi, quod non ita ſeruatur in debitore voluntario,vt per Doct.in Auth. Præterea.C.vnde vir, & vxo.Crau.idē probat in conſ.85.nu.6. et in conſ.136. nu.2. quare ſi pater non fuit aliquo iure coactus, non erit ob cauſam donatio,et propterea non conferetur.

Et non obſtat,quod contrariam opinionem tenuerint Bertran. Picus, Bereng. Ruyn. et Rimin.qui volunt ſufficere, quod donatio ſit naturali affectione munita:quia reſpondeo,eorum rationes eſſe leues,vt infra demōſtrabitur, et neminem eſſe tam ſupinum, qui non videat eis præferendos eſſe Caſtr.Alex.Dec. Fabian.Roder. Coraſ. et Crau.qui præter quod ſunt numero plures, ſunt etiam grauiores. Et quod attinet ad D.Rol. & Beccium, non eſt connumeranda eorum authoritas, cum in iſtomet facto ſcripſerint, licet Rolan.ficta nomina ſuppoſuerit.

Pariter non reſiſtit, quod donatio contemplatione matrimonij ſubrogata fuerit loco donationis propter nuptias,quia hoc eſt falſum: nam videmus paſſim in hoc Ducatu obſeruari augmētum dotis,quod
46 vere loco † dictæ donationis propter nuptias ſucceſſit,vt per Crauet.in conſi.185.num.2 in fin.Mandell. in conſ.22. nume.8. & in conſ.68.in princip.& ſenſit Cagnol. in l. ſi emancipati.num.204.C.de collat. Et ſane aliud eſt donatio propter nuptias, quæ confertur, & imputatur,aliud donatio,quæ filio ſit contemplatione matrimonij. Prior enim eſt, quam pater fa-
47 cit non filio, ſed nurui † pro filio, vt eſt tex.in l.quoniam nouella. ibi, vel pro filio ante nuptias donationem.C.de inoffi.teſt. & in d.l.illud.§.ad hoc. ibi,cum ante nuptias donationē. & d.l.vt liberi. ibi, ante nuptias donatio data pro filio, vt melius cæteris quos viderim declarat Roder. d. l. quoniam in prioribus. in declar.legis regni.in 5.quæſt.nu.10.& ideo differt à ſecunda,quæ ſit filio. Et hanc differentiam notauit etiam Pariſ. in conſ.16.nume.26.& ſeq. vol.2.& Moder.in conſil.80.num.11.& Hier. Torniel.in conſ.81. num.25.inter conſil.Port.Imol. et ante eos hoc declarat Caſtren.in conſil.346. num.1. & 4. vol.1. vbi loq. in caſu fortiori, quando ideo pater donat filio, vt is deinde propter nuptias donet vxori, & idem tenet Coraſ.in l.filium quem habentem. num.225. vbi dicit tenentes contrarium grauiter labi. Et licet dicat receſſiſſe ab aula donationem propter nuptias, tamen hoc eſſe poteſt in ſua patria, at hic notorium eſt ea ſeruari. Hanc etiam differentiam poſt Guid.Pap. ponit

ponit Natta in hacmet donatione, in conſ.609.nu.2. Si ergo in hac prouincia donatio propter nuptias nõ receſſit ab vſu, nec eius loco ſubrogata fuit donatio, quæ filio fit, apparet non obſtare Berengar. immo facere pro hac parte, cum hac ſola ratione moueatur, quæ ceſſat in præſenti caſu.

Secundo reſpondetur, quod etſi verum eſſet hanc donationem ſucceſſiſſe loco donationis propter nuptias, non tamen inde ſequeretur, quod ea ſit conferenda, vt donatio propter nuptias: nam regula ſubrogationis plures recipit limitationes huic facto conuenientes. Primo, vt ſubrogatum non ſapiat naturam eius, in cuius locum facta fuit ſubrogatio, quando nõ
48 habet † qualitatem requiſitam, & neceſſariam in eo cui ſubrogatur. l. Lucius. ff. de fideic. lib. Bal. in l. parabolanos. C. de epiſcop. & cler. Paul. de Oriano in l. 1. nu. 124 ff. de offic. eius. Gozad. in l. 2. nu. 34. C. de pact. inter emp. & vend. Euerar. loco 93. col. 2. in fi. Marſ. in ſing. 553. Caſſan. conſ. 53. nu. 36. ſed donatio, quæ filio fit contemplatione matrimonij, non habet illam qualitatem, quæ in donatione propter nuptias requiritur, quia non tranſit in vxorem, ſed remanet in filio. Ideo non poteſt quoad effectum collationis eſſe illius naturæ, cuius eſt donatio propter nuptias. Secundo ſubrogatum non ſapit eandem naturam, quando in
49 eo non militat eadem ratio, † quæ in eo cui fit ſubrogatio, vt per Caſt. in conſ. 73. in fi. vol. 1. & Nattam in conſ. 638. nu. 41. & in hac donatione non eadem verſatur ratio, quia non fit ex iuris neceſſitate, ſicut fit do
50 natio propter † nuptias. gl. 1. in Auth. Dos data. C. de donat. ante nupt. vbi Bal. Sal. & alij. Sal. in l. fin. in fin. C. ſi maior fac. alien. rat. hab. Affl. dec. 242. col. 1. Ruy. in conſ. 110. nu. 2. vol. 5. Bal. nou. in tract. dot. in 6. par. priui. 16. in prin. ceſſare ergo debet effectus collationis in hac donatione, poſtquam in ea ceſſat ratio, per quam collatio inducitur, nempe quia ſuccurritur patri, qui coacte donat propter nuptias, vt per Caſtr. Ale. & Dec. in d. l. vt liberis. & alios ſupra relatos in reſolutione primi contrarij.

Sed nec aduerſatur ratio Pic. & aliorum, qui dicũt ſufficere ad collationem, quod pater naturali affectione fuerit motus ad donandum, quia contra eos ſtant Cyn. Bald. Caſtr. Alex. Dec. Fabian. Coraſ. Roder. & Crauet. ſupra relati. Et ſi horum ratio vera eſſet, ſemper conferretur donatio, quia ſemper ob naturalem
51 affectionem potius donare † præſumitur pater, quam ob merita. gl. Corn. & Dec. in l. ſi donatione. C. de collatio. Vaſq. in l. omnimodo. §. imputari. nu. 262. C. de inoff. teſtam. Tiraq. in l. ſi vnquam. in ver. donatione largitus. numer. 72. & ſequent. C. de reuoc. donat. nec dicatur, quod maiore ſaltem impulſu moueatur pater propter matrimonium, vt honorificentius, & cum maiore commodo contrahatur; vt reſpondet Vaſq. d. §. imputari. nume. 222. & ſequitur Dom. Beccius d. conſil. 20. numero 32. quia hoc nihil eſt, ex quo non attenditur impulſus, ſed principalis intentio patris
52 donantis, ſicuti cauſa impulſiua † non ſolet conſiderari, vt in propoſito dicit Oldrad. in conſil. 5. Titius. quem ſeq. alij relati per Dom. Beccium in d. conſi. 20. num. 5. & Roland. d. conſ. 44. num. 7. & ſeq. ſed finalis attenditur, vt ibi, & ille impulſus prouenit ſemper à paterna affectione: non enim pater alij ita prone donaret vti filio.

Et exemplum donationis factæ à matre filiæ, quæ confertur, licet mater non poſſit cogi ad dotandum filiam, non reſiſtit, quia licet mater non compellatur de iure poſitiuo, compellitur tamen ſtimulo quodam naturali, & non poteſt ſine rubore recuſare, quin filiam dotet. Ita reſpondet Caſtrenſ. in leg. quoniam nouella. num. 3. C. de inoffi. teſta. ſequitur Coraſ. in d. l. filium quem habentem. nu. 238. vbi alio etiam modo reſpondet, quia mater tenetur ſaltem in ſubſidiũ,
53 quando filia non habet † aliunde, vt per Doctores in Auth. Res quę. C. comm. de leg. & in l. neque. C. de iur. dot. in l. 1. vbi Rip. nu. 79. ff. ſol. matr. quæ rationes ceſſant in præſenti donatione, quæ eſt ſpontanea, & ad quam pater nullo iure, & nullo caſu poterat cogi, ſed à mera liberalitate proceſſit. Et hoc modo tollitur hoc fundamentum, ſuper quo innituntur Rim. in d. l. vt liberis. Ruyn. in d. l. in quartam. D. Bec. d. conſ. 20. nu. 30. Rol. d. conſ. 44. nu. 32. ver. & ſi hoc.

Quæ vero dicuntur de militia filio empta, non procedunt, eo quod pater naturali affectione, vel neceſſitate teneatur filio acquirere, nec hoc dicunt Doctor. qui Bartol. ſequuntur, immo ipſemet Bart. ab illa ratione recedit, & ſi ſola naturalis illa obligatio, per quam tenetur pater acquirere filio, eſſet ſufficiens ad electionem inducendam, vtique omnis donatio, vt ſupra dictum eſt, conferretur, quia cum non eſt ob cauſam, ſemper fit ex naturali patris affectione, & obligatione beneficiandi filio, & ita ſemper eſſet collationi locus, quod tamen Doctores non admittunt. Præterea cum ſemper militet iſta naturalis obligatio, deberet ſemper donatio conferri, vt quando facit pater expenſas pro conſequendo beneficium, vel quãdo emit militiam continentem meram dignitatem ſine vtilitate, quibus tamen caſibus aliter loquuntur Doctores in dict. §. imputari. & in l. in quartam. dum negant imputari, vel conferri, quamuis eadem ſubſiſtat ratio naturalis obligationis, & ideo deſtructo conſequenti, tollitur etiam antecedens. l. 2. §. mutui datio. vbi gl. & Doct. ff. ſi cer. pet.

Demum tolluntur hęc, & alia omnia obiecta ex ſupradictis, quia etiamſi ex ſui natura eſſet conferenda donatio, ceſſaret tamen collatio hoc caſu ex coniecturata patris donantis voluntate, qui voluit donationem eſſe filij pręcipuam, & ceſſante voluntate, non poteſt eſſe locus collationi, ex quo Do. P. Emilius paternam hæreditatem non ſimpliciter, ſed cum beneficio inuentarij adiuit, quod eum præſeruat ab omni damno, vt ſupra dictum eſt, & ceſſante inuentario, vbi locus ſit collationi, reſoluitur aditio, quia facta eſt ſub conditione, ſi bona donata erunt præcipua, & ab omni onere ſoluta, & non aliter, nec alio modo. Et cum non poſſint eſſe præcipua, non erit hæres, & conſequenter non compelletur conferre, quia is ſolus confert, qui eſt hæres. d. l. fi. ff. de colla. bono.

Ex præmiſſis etiam tolluntur ea, quæ fuerunt obiecta de donatione ſimplici, quod conferatur, quando valet à principio, attento quod ceſſat in ea ratio, per quam dicunt Doctores non eſſe regulariter conferen
54 dam. Nam vltra quod multi tenent † contrarium, vt Corn. in dicta Authen. Ex teſtamento. col. 2. vbi Dec. col. fin. & Decius in d. l. illud. §. fin. Cagnol. d. l. ſi emancipati. numer. 190. Rimin. d. Authent. Ex teſtamento. num. 9. per text. ineuitabilem in d. l. illud. §. fin. & quorum opinio videtur tenenda, quamuis communis ſit in contrarium, ex quo pro ea eſt text. Reſpondetur etiam non procedere, quando conſtat, vt hic, de voluntate patris, & quando adita fuit hęreditas cum beneficio inuentarij.

Nec refragatur declaratio, quam fecit pater in teſtamento: quia reſpondetur, quod poſtquam dona
55 tio fuit perfecta, non potuit pater † aliquam moderationem facere. l. perfecta. C. de donatio. quæ ſub modo. & in terminis eſt text. in l. illud. in fin. C. de collat. vbi dicitur, niſi pater tempore donationis id expreſſerit, per quem ita tenet Bereng. in d. l. in quartam.

tam.in 3.c.nu.88.Grat.in conſ.7.num.42.vol.2.Alex. conſ.8.nu.9.vol.3.& conſil.8.num.1.vol.2.& in d.l.in quartam. Concludunt Doctores nihil operari ordinationem patris, qñ de iure aliquid interpretandum non eſt, & loquuntur in fructibus, quos pater non poteſt mandare, ꝙ imputentur filijs in Trebellianicam. Facit quod ponit Vaſq.de ſucceſs.crea. §.30.limitat. 34.num.275. & quod ordinatio patris nihil omnino operetur, voluit in ſimili Caſt.conſil.145. vol.1.quem ſequitur Picus d.l.in quartam . num.222.

Secundo reſpondeo, non eſſe verum, quod pater collationem fieri iubeat, quia mandat tantummodo
56 inter filios æqualiter fieri † diuiſionem, quod intelligendum eſt, quoad bona hæreditaria, non autem quoad ea quæ erant propria D. P.Emilij, vt declarat Bart.in l.cum pater. §. dulciſſimis. ff.de leg.2.ſeq.Bero. in conſil.51.num.17.vol.2.

Ratio quoque ſeruandæ æqualitatis inter filios, non poteſt in præſenti facto conſiderari, in quo apparet, quod pater tempore donationis non cogitauit de æqualitate: immo vř, ꝙ voluerit filios eſſe inæquales, ex quo niſi facta fuiſſet hæc donatio, matrimoniũ non habuiſſet effectum, & qñ apparet, ꝙ tẽpore dona
57 tionis non fuit conſiderata æqualitas, tunc illius † rõ non inducit collationem, vt inquit Soc. in conſi.127. nu.14.vol.3.Crau.in conſil.85.nu.8. Reſpondetur ſecundo, quod æqualitatis ratio non inducit onus conferendi, niſi in caſibus à iure expreſſis, vt dicit Dec.in Auth.Ex teſtamento.nu.9.& Cagno. in d.l.ſi emancipati.num.183. ſed hic non reperitur expreſſum, non mirum ſi nullo modo fieri debet collatio.

Aditio vero hæreditatis obeſſe non poteſt, cum facta fuerit cum beneficio inuentarij, vt declarat in propoſito Pariſius in d.conſ.33.num.89.& ſeq. vol.3. ad quem me remitto, ne tranſplãtare videar, vbi nu. 96. reſpondit ad obiectum quo dicebatur, hæredem teneri ad obſeruantiam voluntatis defuncti. Et dicit
58 non procedere, quando defuncti factum eſſet † inualidum, vel tenderet in damnum iuris iam quæſiti ipſi hæredi. Gabriel. lib.6.tit.de regul.iuris. concluſ.11. nume.31.& ponunt paſſim Doctores in l.cum à matre. C.de rei vend. & faciunt quæ ponit Crauet. conſil.200.late Phanuc.de inuent.par.7.num.112.& ſeq. Lancellot. ſuper conſuet. Alexan. in verſ. non poſſit. quæſt.1.num.

Quod vero dicitur proteſtationem contrariam facto nihil operari, non poteſt huic facto applicari, quia tunc ſolum dicitur contraria facto, quando non
59 ſe compatitur cum facto, & non poteſt † non eſſe contraria, vt quando dicitur, adeo, citra tamen animum adeundi, obligo, ſed non animo me obligandi. Conteſtor litem, non intentione conteſtãdi. Secus autem quando poteſt proteſtatio ſimul ſtare cum facto, & ſe cum eo compatitur. Ita declarat Ang.in l.iuriſgentium.§.quod fere.in princ. ff.de pact. vbi dicit notandum. Dec.in c.cum M. nume.26. & ſeq.de conſtit. & cap.ſolicitudinem.nu.12.de appel. Cæphal.in conſi. 222.num.13. ſed hic non eſt incompatibilis proteſtatio, quia poteſt eſſe hæres, & non teneri ad conferendum, & hoc eſt quod dicit Dec.in d.c.cum M.nu.26. vbi dicit, quod ſi proteſtatio refertur ad factum, & non ad ius, tunc licet dicatur facto contraria, non vitiatur: vt quando dicitur, aſſumo habitum animo nõ profitendi. Ripa in dicto c.cum M.nu.70.& Rub.d.§. morte.nu.281.

Secundo reſpondetur, quod hæc non dicitur proteſtatio contraria facto, ſed conſequutiua ad factum, quia non contrariatur aditioni, ſed aduerſatur collationi, quæ oritur, & conſequitur ex aditione, & ideo vitiat actum, non autem proteſtatio vitiatur ab actu; ex quo ſumus in his quæ dependent ab ipſius
60 † proteſtantis voluntate, vt eſt text. in l. per ſeruum. §.vſusfructus an fructus.ff.de vſu & habit.vbi cum teſtator legat vſumfructum, quamuis ex iuris diſpoſitione non detur vſusfructus ſine vſu, ſi tamen dicat, quod legatarius nullũ habeat vſum, vitiabitur actus legandi potius quam proteſtatio. Per quem ita tenẽt Butr.& Abb.in d.c.cum M. & quamuis Dec. ibi num. 17.dicat, quod ille actus dependet à iuris diſpoſitione, ex quo ius vult non dari vſumfructum ſine vſu, tamen reſpondet ibi Rip.nu.71.immo dependere à voluntate partis legantis, licet ex legato deinde ſurgat iuris diſpoſitio, & hãc communem eſſe dicit ibi Dec. qui alios refert. Rube.d.§.morte.numer.280.

Et ſi dicatur, prout tertio loco dictum fuit, proteſtationem eſſe contrariam facto, quod ex iuris diſpoſitione depender, vt quod non ſit locus collationi. Reſpondetur non eſſe verum quod à iure pendeat, ſecundum Rip.d.num.71.& poſito quod ita, ex quo dictum fuit, & non aliter, nec alio modo, talis clauſula efficit, vt etiam in dependentibus à iure vitietur actus, non autem proteſtatio, vt poteſt videri per Rip. in d.cap. cum M.num.80.ver.2.intellige.& dictum eſt ſupra in vltimo fundamento.

SVMMARIVM.

1 *Tenor ſcripturæ deperditæ, vt probetur, quomodo teſtes debeant deponere, & id late.*
2 *Teſtes ad probandum tenorem ſcripturæ perditæ debent eſſe periti.*
3 *Teſtes non periti deponentes de tenore deperditæ ſcripturæ præſumuntur falſi.*
4 *Debitor cogi poteſt facere inſtrumentũ de ſua obligatione.*
5 *Emphyteuta tenetur renouare recognitionem, quando ob antiquitatem confines ſunt mutati.*
6 *Emphyteuta tenetur inſtrumentum recognitionis facere ei, cui ceſſum fuit ius emphyteuticum.*
7 *Debitor non tenetur facere inſtrumentum debiti, quando de eo conſtat ſcriptura: ſed ibi quomodo procedat.*
8 *Reuocatio inſtrumenti perditi continere debet tenorem primi inſtrumenti.*
9 *Inſtrumentũ vbi poteſt vetuſtate corrumpi, renouari debet.*
10 *Inſtrumentum vbi eſt perditum, cogitur creditor illud reuocare.*
11 *Tenor inſtrumenti deperditi, probari poteſt per teſtes inſtrumentarios, etiam ſi non ſint periti.*
12 *Notarius præſumitur quod ſit doctus, præcipuè ſi eſt aſſumptus ad officium.*
13 *Inſtrumentum aliud eſt, aliud contractus qui in eo continetur, & ibi latè.*
14 *Contractus fieri æquè põt ſine ſcriptis, ſicuti per ſcripturã.*
15 *Scriptura eſt memoria, per quam omni tempore probatur contractus.*
16 *Cõtractus qui ſcripturam requirit, probari poteſt teſtibus, ſi perdita ſit ſcriptura.*
17 *Teſtes ad probandum inſtrumentum perditum non debent eſſe literati, quando interuenerunt contractui, & de illo deponunt, & ibi multis comprobatur.*

CONSILIVM CXLIV.

EX his quæ deduxit Mag.D.Nicolaus Cigognonus, contra No.Bernardinum, & Ioan.Franciſcum patrem, & filium de Nigris, dicendum videtur eum omnino debere ſuccumbere per regulam l.eum qui accuſare. C.de eden. quamuis enim ad probandum tenorem inſtru-

inſtrumenti deperdici tres produxerit teſtes, qui la
te deponunt, tamen ij non probant, quia vt per te-
ſtes probari poſſit tenor ſcripturæ, probanda ſunt
1 multa. † Primo, quod ſcriptura deperdita ſit, quia
non eſt facile credendum cõquærentibus caſum ſcri
pturæ amiſſæ. l. ſicut iniquum. C. de fi. inſtrum. poſſet
enim perditio fraudulenter allegari, ne deprçhenda
tur falſitas inſtrumenti, vt ibi not.

Secundo eſt probandum, quod ſcriptura contine-
ret locum, diem, teſtes, & alia ſolemnia neceſſaria in
confectione inſtrumentorum, de quibus per Abb. &
alios in cap. 1. de fide inſtrum.

Tertio teſtis concludenter debet deponere circa
ſtatum, & auctoritatem inſtrumenti, nempe quod eſ-
ſet abſque macula, ſeu vitio falſitatis, non abolitum,
vel cancellatum, nec in aliqua parte ſuſpectum. Et
ideo debent in hoc teſtes depoſituri, eſſe periti, vt ad
2 uocati, vel practici tabelliones, † qui poſſint cogno-
ſcere quoſcunque defectus inſtrorum. c. cum olim. de
priuil. alias eorum depoſitio faciet ſemiplenã proba
tionem tantum. Ita Bartol. quem cæteri omnes ſe-
quuntur in d. l. ſicut iniquum. & in Authen. Si quis in
aliquo. num. 6. verſi. de hoc breuiter. C. de eden. ſicut
enim non probaret exemplum inſtrumenti leuatum
ab alio notario. l. 2. ff. de fide inſtrumen. ita nec teſtes
ſupine deponentes de inſtrumenti tenore. Et idem te
nent ibi alij, qui communiter tranſeunt cum Bart. vt
inquit Dec. num. 28. & dicit Bart. in l. 2. §. diuiſione.
num. 4. ff. de iur. fiſc. quod vt probatio inſtrumenti fi
dem faciat, perinde acſi inſtrumentum producere-
tur, neceſſe eſt, quod teſtes ſint perſonæ inſtructæ, vt
notarij, iudices, vel iuriſtę, qui ſciant inſtrumentũ,
& inſtrumenti qualitates diſcernere, nec ſufficeret
quilibet teſtis. Et idem tenet Ange. ibi, Butr. in cap.
cum olim. in princip. & ibi Abb. in gloſ. final. de pri-
uileg. idem Abb. in cap. Albericus. in 2. colum. ver-
ſicu. in ſecundo caſu. de teſtibus. vbi dicit eſſe de hoc
caſum in d. cap. cum olim. & dicit Ioan. Andr. in d.
cap. cum olim. cautum eſſe debere aduocatum, qui
vult probare tenorem inſtrumenti, vt ponat in cap.
diem, & locum confecti inſtrumenti. Et glo. ibi vult,
quod probetur ſcripturam fuiſſe abſque vitio. Alex.
in conſ. 196. nume. 9. volum. 2. pulchre Afflict. in deci
ſio. 274. per totam. & deciſio. 302. num. 5. & 6. vbi di-
cit in ſacro conſilio non fuiſſe habitam rationem quo
rundam teſtium, qui ad probandum tenorem inſtru
menti amiſſi, non deponebant de die, & loco, nec erãt
perſonæ, quæ poſſent diſcernere vitia ſcripturæ. Dec.
in conſ. 82. nume. 2. verſic. quarto, & vltimo. & hanc
doctrinam dicit perpetuo notandam Curt. in d. Au-
then. Si quis in aliquo. nume. 24. vbi ait eſſe commu-
nem. & num. 27. ſubdit eſſe quoque perpetuo notan.
quod voluit Abbas in d. cap. cum olim. quod ſcilicet
teſtes deponant de ſolemnitate, & authoritate inſtru
menti, quod non erat abolitum, vel cancellatum, nec
in aliqua ſui parte ſuſpectum, ad quod ſecundum eũ
probari potuit cum magna difficultate, & ſecũdum
Salyc. in d. l. ſicut iniquum. quem ſequitur Felyn. in
d. cap. ſicut. de re iud. ſaltem debent teſtes deponere,
quod circumſpectis à ſe partibus inſtrumenti, nullã
in eo inuenerunt maculam. Hoc enim modo proba-
ta erit fides, & veritas inſtrumenti, etiam per teſtes
communes, & prędicta tenet etiam Purpur. in l. 1.
num. 177. ff. ſi cer. pet. vbi notabiliter Rip. nume. 82.
idem ponit Iaſ. in conſ. 42. num. 1. & 2. volu. 1. Guid.
Pap. ſing. 543. latiſſime Marſ. in rubrica. C. de proba-
tio. num. 39. & num. 333. & ſeq. vbi num. 341. ſubdit,
quod ſi ex forma ſtatuti inſtrumentum celebrari de-
bet coram aliquibus, vel in præſentia quarundã per-
ſonarum, erit quoque neceſſe, quod coram eiſdẽ de-
ponant teſtes, qui examinantur ſuper inſtrumenti te
nore, quod ipſe probat pluribus medijs. Sed ego nũc
non pono pro conſtanti, quia non expedit de hoc di-
ſcutere. Ruyn. in conſ. 179. num. 4. & ſeq. vol. 1. & infi-
nitos cumulat more ſuo, Tiraq. de retrac. conuen. §. 1.
gl. 7. num. 56. Marzar. in conſ. 20. in fi. quare cum om
nes præfati teſtes, excepto D. Petro Antonio Noua-
reſio, ſint idiotæ, ſimplices, rudes, & illiterati, nemo
dixerit eos probare deponendo de his, quæ peritos,
& magnos aliquando torquent Iuriſconſultos. Qui-
nimmo ex quo tales ſunt, & audẽt nihilominus depo
nere de renunciatione. l. 2. C. de reſcin. vend. de pro-
miſſione euictionis in ampla forma, & de obligatione
ſolidi, ac pluribus alijs clauſulis, & renũciationibus
3 durioribus, videtur conuinci de falſo † ex ſola impoſ-
ſibilitate; eſt enim impoſſibile, quod teſtes vulgares
ruſtici, & idiotæ hæc intelligant, & ita cõcludit Ang.
in Auth. de tabel. col. 3. per glo. ibi. ſequitur Felyn. in
d. cap. ſicut. colum. 3. verſic. ſecunda declaratio. Rip.
d. l. 1. num. 83. adducunt in ſimili, quæ voluit Bal. poſt
Oldra. in cap. 1. §. porro. quæ ſit pri. cau. benef. amitt.
vbi ait teſtem de falſo conuinci, cum dicit de nocte vi
diſſe, ſi non lucebat luna.

Verum his, & alijs ſimilibus non obſtantibus ar-
bitror bene fundatam eſſe intentionem D. Cigogno
ni, & condemnãdos eſſe patrem, & filium de Nigris,
ad conficiendum de nouo inſtrumentum ſecundum
formam in petitione deductam. Probauit enim per
tres teſtes, qui omnes in facto, loco, & tempore con
ueniunt, dictos de Nigris ſibi vẽdidiſſe maſſaritium
Fraſſineti, de quo in actis, & promiſiſſe de euictione,
vt in petitione dictum fuit. Et quando quis eſt mihi
obligatus ad aliquid dandum, vel faciendum, cogi-
tur de tali obligatione facere mihi inſtrumentum, vt
4 ſim cautus, & facilius probare poſſim † meam inten-
tionem, vt in l. plures apochis. C. de fide inſtrum. l. ſi-
cut datam. vbi Bald. C. de libe. cau. l. ſi cum exceptio-
nes. §. ſed & ſi quis. in fin. ff. de eo, quod metus cau. l.
dedi. vbi Barto. in fin. Comen. ff. de condictione ſine
cau. l. ex ea parte. vbi Barto. Alexan. & Aret. in 2. not.
& Iaſ. ff. de verborum obligat. glo. in l. 2. in princip.
verſic. ſuſpecto. in fin. vbi Bart. Imo. Caſtren. Aretin.
& alij. ff. ſolut. matrimon. Alber. Bald. & Salyc. d. l. ſi-
cut datam. Bart. in Authen. Caſſa. in fin. C. de ſacro-
ſan. eccleſ. & in l. ſi finita. §. eleganter. num. 3. in fine.
ff. de damn. infec. vbi dicit, quod poſſum officio iudi-
cis petere, quod fiat inſtrumentum ad probationem
tantum, de pacto, quod mihi fuit factum, & recuſans
facere inſtrumentum, ne facilior ſit probatio, non de
bet audiri tanquam allegans ſuam turpitudinem. l.
tranſactione finita. C. de tranſac. Alexan. d. §. elegan-
ter. col. penul. & dicit Bal. in Authen. Si quas ruinas.
5 C. de ſacroſan. eccleſ. quod ſi rei emphyteuticæ † pro-
pter antiquitatem mutati ſunt confines, tenetur em-
phyteuta inſtrumentum renouationis facere, appo-
ſitis nouis confinibus, quod ſequuntur Felyn. c. ſigni-
ficauit. col. fin. ver. in glo. penult. de teſtibus. Alexan.
ad Barto. in l. chirographis. ff. de adminiſtratio. tuto.
Natta in conſ. 382. num. 2. in fin. & hoc procedit non
minus ad fauorem actoris, quam rei, quando actor
de præſenti agere non poteſt ad id, quod eſt principa
liter deductum in contractu, vt per Bart. d. §. elegan-
ter. & Felyn. in d. cap. ſignificauit. num. 8. & ad hanc
deciſionem plura adducit Tiraq. de retract. conſan.
§. 29. glo. 5. num. 1. vbi allegat Barto. Bald. Albe. Ca-
ſtren. Salyc. Imo. Aret. Alexan. Guid. Pap. Iaſ. Felyn.
Maſuer. & alios, quibus addi poſſunt Iaſ. in conſil. 9.
in 2. par. in prin. volum. 1. Rip. in l. 2. in prin. nu. 48. in
fine.

fine.ff.ſol.matr.vbi dicit,quod hoc tenent Doct.com-
muniter,& Natta in conſ.382.vbi concludit,quod is
6 cui ceſſum fuit ius emphyteuticũ, cogere† poteſt em-
phyteutam ceſſum non modo,vt ſoluat,ſed etiam,vt
faciat inſtrumentum recognitionis, quia,quãdo ius
dominij in alium mutatur,iure merito poſtulatur re
nouatio,ſecundum Specu.quem ipſe refert,in titu.de
locato.§.nunc aliqua.nu.165.per tex.in l.omnes. §.fi.
ff.vſufru. quemad.cau. & quamuis non ſit neceſſe in-
ſtrumentum facere, quãdo obligatio eſt probata, vel
probari poteſt per aliã ſcripturam, puta per apochã
7 teſtibus ſubſcriptam, † vt voluit glo.in l.ne caſu. vbi
Bart.C.de diſcuſ.lib.10. Caſtr.in l.in omnibus. circa
fi.ff.de iud.Alba in conſ.33.nu.1.ne tali caſu is,qui eſt
obligatus,cogatur in tali inſtrumento ſe obligare in
forma pleniſſima,pura cum guarentigia.Bar.d.§.ele-
ganter.col.2.& 3.Ang.in l.ſi pupillus.ff.de noua.Ca-
ſtren.d.l.in omnibus.ſed debeat ſolum fateri ſubſtan
tiam facti,prout ſe habet,nullo addito.Felyn.d.cap.
ſignificauit.nu.8.Quinimmo, nec compellatur iura-
re,ſecundum Rip.d.l.2.in prin.num.49.quia per iura
mentum deterior,& durior eſt cauſa debitoris,vt la-
te Alba d.conſ.33.in fin.Tamen hæc omnia ceſſant in
præſenti caſu,in quo nõ agitur de celebrando inſtru-
mentum de nouo,ſed de renouãdo inſtrumentum iã
ſemel factum,ſed caſu deperditum. Et hæc renoua-
tio debet omnia continere, quæ erant comprehenſa
8 in primo inſtrumento,quia hæc renouatio† contine-
re debet tenorem primi, vt per Specul.in titu. de lo-
cat.§.nunc aliquo.num.191.& quidquid ſit, quando
creditor petit inſtrumentũ fieri à debitore,hoc tamẽ
certum eſt, quod vbi inſtrumentum iam eſt factum,
& ex iuſta aliqua cauſa creditor petit illud renouari,
id ſibi iure denegari non poteſt, vt quando inſtrumẽ
9 tum eſt antiquum,adeo vt vetuſtate † corrumpi poſ-
ſit,vt tenuit glo.in Authen. de hære. & Falc.in princ.
in verſi.reparare.Bald.in Authen.Si quas ruinas.nu-
me.4.verſic.primo rationes. C.de ſacroſ.eccleſ. Imo.
in l.2.in princ.colum.3.verſicu. & prædicta. ff.ſoluto
matrimo. & idem eſt, quando quis alij ſucceſſit in re
emphyteutica,vt per Spec.in d. titu.loca.§. nunc ali-
qua.num.191.& Natta d.conſ.382.& in ſpecie,quod
creditor compellere poſſit debitorem ad innouandũ
10 inſtrumentum† obligationis deperditum,eſt text.in
l.chirographis.ff.de adminiſt.tuto.vbi hoc not.Bart.
num.5.vbi expreſſe loquitur, quando nec originale,
nec protocollum inuenitur. Ad idem eſt etiam text.
in d.capit.cum olim.de priuileg. vbi omnes notant,
quod inſtrumentum perditum debet innouari.Et ſi-
cut inſtrumentum propter vetuſtatem, vel aliam iu-
ſtam cauſam poteſt refici, vt in cap.fin.de fid. inſtru.
ita etiam propter amiſſionem, & hoc etiam tenuit
Barba.ad Bald.in d.Authen.Si quas ruinas.ſuper ver
ſicu.vetuſtatis. & ſicuti refici debet per notarium in-
ſtrumentum,quod fuit à parte amiſſum, quando in-
tereſt petentis refici,vt ponit Specu.in titu.de inſtru.
edit.§.poſtquam.nu.2. & num.11.Bald. in rub. C.de
fid.inſtr.num.27.pari ratione innouari debet inſtru-
mentum,quod fuit culpa notarij amiſſum,qui ſecun-
dum conſuetudinem debet eſſe diligens in cuſtodien
do protocollum,vt dicit Bal.in d.rub.nu.28. vbi ſub-
dit pro tali amiſſione, & negligentia puniri poſſe no
tarium iudicis arbitrio, ex quo à iure non eſt ſtatuta
certa,vel determinata pœna.l.ſanctio legũ.ff.de pœn.
ſequitur Ruy.in conſ.11.nu.19.vol.3.cum alijs apud
Menoch.de arb.iud.caſu 270.per totum.

His ſic, vt ſupra firmatis, non obſtat, quod teſtes
non ſint periti, & quod alia neceſſaria non concur-
rant ad probandum tenorem inſtrumenti deperditi.
Nam reſpondeo, quod præmiſſa nõ procedunt, quan
do examinantur illi met teſtes, qui interuenerant ro
gationi inſtrumẽti amiſſi,& qui interfuerunt negotio
principali,& erant in inſtrumento deſcripti.Hi enim
ſunt à partibus approbati, ita vt non poſſit cõtra eos
quicquã opponi.glo. in §.& licet.in Auth.de teſtibus.
Boſſ.in tit.de falſ.num.43.& idem voluit glo.in §.ſi ve
ro.in verſicu.ſupplicijs.in eo.titu.Bal.in cap. in nomi
ne.nu.3.de teſtibus.Marſ.late in ſing.92.& ideo, etiã
ſi non habeant tantam peritiam, quantam requirunt
Doctores in teſtibus ab inſtrumento extrinſecis,opti
11 me † probabunt,vt concludit Felyn.d. cap. ſicut. col.
5.verſi.conſidera.de re iud. quod tamen intelligo ſe-
cundum ea, quæ dicam infra. In præſenti autem caſu
teſtes producti per Do. Cigognonum ſunt omnes in-
ſtrumentarij,vt ipſi atteſtantur cum iuramento,quod
ſufficit ſecundum Felyn. d. capit. ſicut. colum. 5. ideo
non eſt in eis attendenda peritia.

Secundo reſpondeo, quod ex eis vnus eſt notarius,
nempe Dom. Petrus Antonius Nouareſius, & pro no
12 tario † eſt præſumptio,quod ſit doctus, & peritus.gl.
in §.ſi ita ſcriptum. Inſtit. de inut. ſtipulatio. Cor. in
conſ.195.in fin.volum.1.Neuiza. in conſ.28. num.19.
qui alios addit.Menoch.de arbitr.iudic.caſu 144.nu.
6.& cum ſit ad publicum officium pro adiũcto aſſum
ptus à Principe, ad recipiẽdum acta cauſarum crimi
nalium,præſumitur ſufficiens,& literatus,per ea quæ
ponunt Barto.Bald.Salycet.& alij in l.1.C.qui & adu.
quos.vbi dicunt,quod qui publicum gerit officiũ, præ
ſumitur diligens, & induſtrioſus in eadem ſpecie in
qua aſſumptus fuit vt induſtrioſus, & ideo licet alij
non ſint eodem modo literati,& docti,tamen videtur
ſaltem probatum pluſquam ſemiplene,ita vt ſit locus
iuramento ſuppletiuo.

Tertio reſpondeo,quod contraria procedũt, quan
do teſtes producuntur ad probandum tenorem in-
ſtrumenti deperditi, & de eo tantum deponunt, tunc
enim,vt probent,neceſſe eſt, quod ſint periti, & quod
copulatiue concurrant omnia ſupra in oppoſitum
deducta, & vbi non agitur de probando tenorem in-
ſtrumenti amiſſi, ſed ſubſtantiam negocij, & contra-
ctus comprehenſi in inſtrumento, & facti veritatem,
tunc non requiritur, quod teſtes ſint periti, ſed qua-
leſcunque ſint,bene probant,ſi de facto concludenter
deponant.Et pro maiori dilucidatione præmitto, qđ
13 aliud eſt inſtrumentum, † aliud contractus in inſtru
mento deſcriptus, ſicuti aliud eſt continens, aliud cõ
tentum.l.nõ figura. ff.de actio. & obligatio. declarat
Barto.in l.ſi quis legatum.nume.2.verſ.aduerte. ff.de
falſ.inſtrum.nõ enim contractus ſubſtantiam,ſed ſcri
pturam reſpicit.l.contrahitur. ff. de pigno. & nomen
contractus ſignificat veritatem, nomen vero inſtru-
menti ſignificat continentiam,& tenorem, vt inquit
Bald.in l.fin.nume. 2.verſicu.item nota.C.de falſ.can.
adi.leg.Alexand.conſil.122. num.3. volum.2. & ideo
annullato ex forma ſtatuti inſtrumento, non annulla
tur contractus in eo ſcriptus, ſecundum Imol. Raph.
Caſtren.& Alexan.in leg.ſeruum filij.§.eum,qui chiro
graphum.ff.de leg.1.Caſtrenſ.in conſil.75. num.1. vo
lum.2.quia inſtrumentum,& eius ſubſtantia conſiſtit
in his, quæ pertinent ad notarium, contractus vero,
& eius ſubſtantia,in his, quæ partibus incumbunt, &
poteſt eſſe nullum inſtrumentum, & validus contra-
ctus:& è cõuerſo,quia in diuerſis,& ſeparatis non in-
fertur de vno ad aliud. l. Papinianus exuli. ff. de mi-
no.Alexand. in conſ.170. nume. 2. verſ.pro hoc facit.
volum.7.Deci.in conſi.17.& in conſi.169.& late alios
cumulans Tiraq.de retract.conſang.§.2.glo.1.num.1.
late Ripa in l.1.§.ſi quis ita.nu.39. ff. de verbo. oblig.

Neuiza.in conſil.64.num.4. Præmitto ſecundo, quod
14 contractus æquè fieri poteſt ſine ſcriptura † ac cū ſcri
ptura.l.pactum quod bona fide.vbi Bart. & alij.C. de
pact.l.cum res.C.de probat.l.in exercendis. C. de fid.
inſtr.l.cum te.in fin.C.de tranſact.c.cum Ioannes. eo.
titu. ſcriptura enim fit ad faciliorem probationem fa
cti.d.l.contrahitur.& not.in cap.1.de cenſibus.in 6.&
15 in ſcriptura eſt memoria † per quam omni tempore
contractus probatur,ſecundum Bald.in l.1. nume.18.
C.de iur.haſt. fiſ.lib.10. Rom. in conſil.106. in princ.
Dec.in d.l.pactum.num.1. in fin. Socin. in conſil.102.
numer.4.vol.3. Grat.in conſil.177.col.1.vol.1. Præmit
to tertio,quod perdito inſtrumento,poteſt obligatio,
& ſubſtantia debiti probari per teſtes, vt eſt text. in
l.teſtiū.in fin.C.de teſtibus. vbi dicitur in fortioribus
terminis, ꝙ vbi contractus eſt in ſcriptis celebratus,
16 & deperdita eſt ſcriptura,poteſt ſubſtantia† eius per
duos teſtes probari, & idem dicitur in leg. ſicut ini-
quum. C.de fid.inſtrum.vbi inſtrumento amiſſo, pro
batur debitum per teſtes,& per alias coniecturas, &
in c.cum olim,il 1.de priuil.& probat Caſtrenſ. d.con
ſil.75.nu.2.vol.2.vbi adducit l.1.l.ſolemnibus.& l. nō
idcirco.C.de fid.inſtr. Alex.in d. §.eum qui chirogra-
phum.num.3.Dec.d.conſil.17.& conſil.169.Neuiz.in
d.conſil.94.num.5. In propoſito igitur dico,quod etſi
amiſſo inſtrumento, poſſit creditor eius tenorem per
teſtes probare,qui illud viderint & legerint, vt dicūt
Doct.in d.Auth.ſi quis in aliquo. & eo caſu teſtes de-
beāt eſſe periti, & deponere eo modo quo dictum eſt
in contrarijs, tamē pōt etiam creditor alia via rebus
ſuis conſulere, probando ſubſtantiam contractus per
teſtes,qui negocio interſuerūt, & hoc caſu non eſt ne-
17 ceſſe,quod teſtes ſint docti,vel literati, † ſicut requiri
tur in primo caſu. Et hoc probatur ex l.1.C.de fid. in-
ſtrum. vbi amiſſio inſtrumenti non nocet creditori, ſi
alijs medijs probat creditum, & ibi Saly. in princip.
dicit,quod per confectionem inſtrumenti, non renun
ciant partes alijs modis probādi, & quod ideo teſtes
inſtri inualidi bene probabunt contenta in eo. Et hoc
diſcrimen inter teſtes deponentes de ſubſtantia con
tractus, & eos qui ſolum atteſtantur de tenore inſtru
menti amiſſi,innuit Abb.in c.Alb.nume.3.ver.2.quan
do.de teſtib. vbi dicit, quod perdita ſcriptura, ſi non
ſuperſunt teſtes,qui actui interfuerint, ſed illi extant
ſoli qui ſcripturam viderunt,non probabunt, niſi ſint
periti. Ecce ergo, quod requirit peritiam ſolum in te
ſtibus qui non interfuerunt, & præſupponit, ꝙ in his
qui actui interuenerunt nō ſit neceſſaria peritia,quin
etiam hoc declarat Barto. expreſſe in d. Auth. ſi quis
in aliquo.nume.6.in fine. dum dicit, quòd ſi teſtes de
ponentes de tenore inſtrumenti,non eſſent periti,eo-
rum dicta fidem non facerent. Et ſubdit, niſi proba-
rent de eo quod in inſtrumento continetur,& ita vult
non requiri peritiam,quādo teſtes non de inſtrumen
to, ſed de contractu deponunt, qui in inſtrumento
continetur. Idem tenet Barto. in d.l. ſicut iniquum. in
1.lect.C.de fid. inſtrum, vbi dicit aliquando probare
amiſſionem inſtrumenti,& eius tenorem, ſed non ve-
ritatem,& tunc vult, quod id faciat ſemiplenam fidē,
niſi teſtes ſint periti. Aliquando vero probari amiſ-
ſionem inſtrumenti,eiuſque tenorem,& veritatem,&
inquit teſtes plenam fidem facere, ac ſi inſtrumētum
ipſum produceretur. Et hoc caſu,quando veritas con
tractus probatur, non vult quod teſtes ſint periti, id
quod etiam placuit Salycet. ibi in fin.qui ait, non eſ-
ſe probandum tenorem inſtrumenti, quādo debitum
poteſt per teſtes probari. Et Caſtr.num.2.dicens, de-
bitum amiſſo inſtrumento probari poſſe per teſtes,
qui actui interfuerūt,nec hoc caſu requirit, quod ſint
periti, ſed id ſolum poſtulat in ſequenti quæſtione,
dum tractat an poſſit probari per teſtes,qui viderunt
inſtrumentū,ſed non fuerunt præſentes actui. Et an-
te eum Bal.in l.1.in prin.C.de fide inſtrum.vbi dicit,
non eſſe neceſſariū,quod probetur amiſſio inſtrumen
ti,quando teſtes deponunt de debito, non de tenore
inſtrumenti,quia eo caſu teſtes ita ſunt originales, ſi
cut inſtrumentum, niſi ſcriptura eſſet neceſſaria. Et
melius cæteris quos viderim, hanc differentiam de-
clarat Abb.in cap.cum olim.nu.8.de priuil.vbi dicit,
tria requiri, vt concludēter probetur tenor inſtrumē
ti amiſſi per teſtes. Poſtea quærit ad quid probare a-
miſſionem inſtrumenti, ſi eandem habet vim teſtes,
quam inſtrumentum? & reſpondet verum eſſe, quod
eadem ſit vis teſtium & inſtrumenti. Sed hoc proce-
dere,quando teſtes deponerēt de veritate rei,vt quia
interfuerint contractui,de quo in inſtrumento, & de
contractu deponant; at ſi non interfuerunt actui,nec
de eo deponant, ſed de tenore inſtrumenti tantum,
quod legerunt vel viderunt, tunc non ſunt paris po-
tentiæ cum inſtrumento Et ſubdit,quod in caſib. qui
bus ſcriptura non eſt de ſubſtantia actus,ſatis eſt,q̃d
teſtes qui interuenerunt geſtis in inſtrumento, atte-
ſtentur de rei veritate,& de geſtis deponāt:quia pro
babunt abſque eo quod probetur amiſſio inſtrumēti,
vel concurrant alia,& eum ſequitur Fel.in cap. ſicut.
col.4.ver.tertia declaratio. & col.5. ver. conſidera in
tota. vbi dicit Doctores,qui requirunt, q̃d teſtes ſint
periti,vt probetur amiſſio inſtrumenti, loqui de teſti
bus,qui nō interfuerunt negocio,ſed ſi illi qui fuerūt
præſentes actui examinentur,non requiritur tāta pe
ritia. Et quamuis ipſe loquatur ſolum in teſtibus in-
ſtrumentarijs, quorum fides eſt à partibus approba-
ta,tamen idem eſt per prædicta in alijs non inſtrumē
tarijs,ſi tamen interfuerunt negocio,& deponant nō
de ſolo tenore inſtrumenti,ſed de veritate geſtorum.
Idem expreſſe referendo Abb.tenuit Afflict.in deciſ.
274.nu.4.vbi dicit,rationem eſſe,quia vbi de ſolo in-
ſtrumento atteſtantur, poſſet inſtrumentum eſſe fal-
ſum:& ideo lex quę dubitat,quantam poteſt cautio-
nem requirit: at vbi teſtes non de inſtrumēto, ſed de
veritate cōtractus deponunt,ceſſat ſuſpicio falſitatis,
& proinde non requiritur ſubtilis, & ſcrupuloſa illa
indagatio. Hanc etiam differentiam manifeſtè facit
Dec.in conſil.82.num.2.ver.4. & vltimo.vbi dicit te-
ſtes deponentes de tenore inſtrumenti, debere eſſe
peritos, ſed non eos qui fuerunt præſentes negocio,
& deponunt de veritate rei. In præſenti autem caſu
teſtes deponunt non de tenore inſtrumenti, ſed de
veritate negocij,& ad id fuerunt producti,& non ali
ter,vt poteſt videri ex lectura libelli,& capitulorum.
Et ſicuti ſi non fuiſſet vnquam confectum de hoc in-
ſtrumentum aliquod,dicti teſtes deponentes de ſub
ſtantia contractus probarent, ita probare debent a-
miſſo inſtrumento.

S V M M A R I V M.

1 *Nouatio hodie non inducitur, niſi ſit expreſſe dictum.*
2 *Nouatio per delegationem hodie inducitur, etiam ſi non ſit dictum.*
3 *Delegatio eſt ſimilis ſolutioni, & cedit eius loco.*
4 *Delegatio non inducitur, niſi tria concurrant, vt ibi.*
5 *Nouatione facta liberantur fideiuſſores.*
6 *Ceſſio actionum non continet ſolutionem, niſi exacto debitore, qui fuit ceſſus.*
7 *Dolus eſt facere, quod ſibi prodeſt & alteri nocet.*
8 *Venditor certiorare debet emptorem de qualitatibus rei venditæ.*

Venditor

9 *Venditor dicitur in dolo,ſi tacet id, quod tenetur exprimere.*

10 *Debitor,qui dedit literas cambij creditori ad mercatorem, liberatur,ſi mercator poſt acceptionem literarũ aufugiat, niſi debitor eſſet conſcius fugæ.*

11 *Factum non dicitur,quod non durat.*

12 *Debitor non liberatur per traditionem, quando res tradita non durat penes recipientem.*

13 *Creditor conuenire poteſt fideiuſſorem ex primo contractu, ſi res data in ſolutum fuit euicta.*

14 *Solutio tollit obligationem.*

15 *Nomen debitoris ſolui poteſt pro quantitate,& idem eſt,ac ſi res ipſa ſolueretur.*

16 *Aliud pro alio ſolui poteſt volente creditore.*

17 *Actio ſemel extincta non reuiuiſcit.*

18 *Factum legitime non retractatur ex ſuperuenienti cauſa.*

19 *Acceptans mercatorem loco debitoris, liberat debitorem.*

20 *Datio in ſolutum extinguit debitum, ita quod re euicta non licet agere de euictione.*

21 *Periculum nominis debitoris dati in ſolutum ſpectat ad creditorem, qui acceptauit.*

22 *Debitor faciẽdo depoſitum,liberat fideiuſſorem,& ſi poſtea recuperet depoſitum.*

23 *Debitor dando rem in ſolutum liberat fideiuſſorem, qui nõ conuenitur poſtea re euicta.*

24 *Poſteriora prioribus derogant.*

25 *Nouatio hodie inducitur, quando pactum poſterius ſe non compatitur cum primo.*

26 *Nouatio inducitur,quando apparet ex coniecturis de voluntate partium.*

27 *Nouatio inducitur, quando fit pactum ex interuallo diuerſum à primo.*

28 *Nouatio non perimit obligationem primam, ſed eã transfundit.*

29 *Datio in ſolutum facta de nomine debitoris, liberat dãtem totaliter.*

30 *Factum vnius non debet alteri nocere.*

31 *Dolus non reddit ipſo iure nullam ceſſionem nominis debitoris.*

32 *Datio in ſolutum quamuis doloſa, liberat debitorem, licet conueniri deinde poſſit actione doli.*

33 *Capitulum, non præſtat.de regu iur.in 6.quomodo procedit.*

34 *Euicta re, quæ fuit data in ſolutum, quando agi poſſit primæua actione,diſtingue, vt ibi.*

35 *Soluens non liberatur,niſi pecuniam faciat recipientis.*

36 *Permutans tenetur ad dandum.*

37 *Emptio contrahitur, quando ſpecies, vel quid aliud datur pro pecunia.*

38 *Ceſſio in incorporalibus,habetur pro traditione.*

39 *Spec.in titulo de fideiuſſ.num.24.quomodo intelligatur.*

40 *Paupertas,& diuitiæ probandæ ſunt ab eo, qui allegat.*

CONSILIVM CXLV.

SCIPIO Graſſus Mediolanenſis, debitor Mag.D.Camilli Beccij de egregia quantitate pecuniarũ,& pro qua tres fideiuſſores ſe obligauerãt,ceſſit & dedit in ſolutum, Mag.D.Octauiano Ardizoni vti ꝓcuratori dicti Beccij,quædã nomina debitorum,cõtracta ex negociatione granorum.Sed quidam Mediolanenſis,qui fuerat conſtitutus procurator irreuocabilis à dicto Scipione,& alijs eius ſocijs eiuſdem negocij, ad exigẽdum illos debitores, obtinuit ſententiam in fauorem à cõmiſſário,per quam contra D.Octauianum fuerũt dicta nomina ſibi adiudicata, quare cũ ceſſio nõ habuerit effectum,agit D.Ardizonus vti procurator, vt ſupra, aduerſus fideiuſſores prænominatos, qui tamen dicũt ſe per dationem in ſolutum, fuiſſe liberatos ab omni obligatione.

Et primo aſpectu, videtur eorum defenſio iniu-
1 ſta, quia hodie non inducitur † nouatio, niſi ſit ex-
preſſum. l. fin. C.de nouat.& faciliores eſſe debemus
ad denegãdum, quam ad inducendum nouationem.
Barto.in l.pen.col.2.ff. de Præto.ſtipulatio. & quam-
uis iura prædicta loquentia de nouatione,non proce-
dãt in delegatione, quia per delegationem etiam ho
die inducatur nouatio,quamuis non ſit dictum,vt eſt
gloſſ.communiter approbata in leg.1.in principio.C.
2 de nouatio.† Doct.in l. qui vſumfructum. ff.de verbo.
obligatio.Barto.Ange.Imo.Fulgo.& Caſtrenſ.in l.de
legare,la 1.ff.de nouatio.Imol.in l.pen.colum. penul.
ff.de Præt.ſtipulatio.Caſtren.in d.l.qui vſumfructum.
num.3. vbi Socin. numer.9. & hanc communem dicit
Iaſo.in l.ſingula.num.37. vbi Dec.numer.26.ff.ſi cert.
pet.Dec.in conſi.102.num.1.col.2. ex quo delegatio
3 ſimilis eſt ſolutioni, & cedit † loco ſolutionis. l. inter
cauſas.§.abeſſe.§.mãdati.l.ſi rem.§.fin. ff.de nou. ope.
Bald.in conſil.115.num.1.volum.3.Imol. d.l. delega-
re.colum.2.Alexand.in conſil.96.num.3.volum.3.So-
cin.in d.leg.ſingularia.num.20. vbi Iaſo. nume.34.&
37.Idem Socin.in dicta leg.qui vſumfructum. num.9.
Bero.in conſil.178.num.6.volum.1. videtur enim de-
bitor creditori ſoluiſſe, & creditor eidem credidiſſe,
vt declarat Fulgo.dict.§.abeſſe.Imo.dicta leg.penult.
Socin.dict.l.qui vſumfructum.numer.9.Alciat.conſil.
763.nume.1.Cæpha.in conſil.218.num.25. tamen hic
nõ poteſt cadere aliqua delegatio,ad hoc enim, vt ve
4 ra ſit delegatio, † & per eam ſequatur liberatio debi
toris,tria requirũtur.Primum,quod delegatus ſit de-
bitor delegantis.Secundum, quod per ſtipulationem
promittat creditori ſoluere, idque per ſtipulationẽ,
& mandante creditore.

Tertium,quod promittat tanquam debitor,vt voluit glo.magna.in l.quamuis.§.ſi mulier,il 2.vbi Iaco. Butr.& Caſtren.ff.ad Velleian. glo.in l.ſi Titius. ff.de nouatio.Bald.in l.2.nume.4. C. de exequ.rei iudic. & dicit Caſtren.in dict.leg.ſi vſumfructum. ff. de nouat. quod tunc ſit vera delegatio,quãdo de mandato meo promittis meo creditori,id qđ mihi debes, quia tunc duplex extinguitur obligatio. Vna,quia mihi teneris, altera qua ego ſum creditori meo obnoxius. Et dicit Alexand.in conſil.69.numer.2.volum.3.quod non eſt delegatio, niſi delegato promittente, & idem voluit Caſtr.in dicta leg.delegare. & in dict. leg. ſingul. vbi Bero.nu.27. dicit cõmunem eſſe,quod requirãtur illa tria.Socin.d.leg.qui vſumfructum. Iaſo. dicta leg. ſingularia.num.36.Idem Socin. in conſil.67.num.3. vol. 2.& in conſil.37. num.6.volum.4. Pariſ.in conſil.107. nume.21.volum.3. Bero.in conſil.197.num.2. volum. 2.Alb.in conſil.2.nume.13. ſed hic, quando facta fuit ceſſio dictorum debitorum,ipſi erant abſentes, & eorum promiſſio non interuenit, & ideo deficientibus ſubſtantialibus,non fuit inducta delegatio, & conſe-
quenter deficit nouatio.Et per hęc tollitur,quod dice
5 batur,nouatione facta,ipſo† iure, vel ope exceptionis
liberari fideiuſſores.leg.vbicunque.ff.de fideiuſſ. leg.
nouatione.C.de fideiuſſ.Socin.in conſi.62.nu.23. vol.
4. quia non interueniũt requiſita ad inducendam nouationem, vel delegationem.

Secundo contra fideiuſſores facit, quia ceſſio
actionum non continet ſolutionem, vel ſatisfa-
6 ctionem, nec cedens † liberatur, ſecundum gloſſ. in
leg.legaui.in gloſſa magna,circa fin. ff.de liber. lega.
Cum enim euentus iudicij ſit incertus, acceptans ceſſionem, cenſetur id facere ſub conditione, ſi

creditor potuerit ſolutionem conſequi à debitore ceſ
ſo, vt per Dec. in conſil. 99. nume. 4. vbi dicit, quod da
tur creditori regreſſus aduerſus debitorem principa
lem, pro omni eo, ꝙ non exigit à debitorib. ceſſis, & ꝙ
ideo nomen ceſſum non eſt periculo creditoris, cui fa
cta fuit ceſſio. Si itaque ceſſio ſolutionē non continet,
vtique firma ſtabit primæua obligatio, & fideiuſſores
conueniri poterunt æque ac ſi ceſſio facta non eſſet.

Tertio negari non poteſt, quin Scipio aſſignando,
& cedendo illa nomina debitorū, fuerit in dolo, quia
ſciebat ea iam data fuiſſe ad exigendum illi procura
tori irreuocabili, per omnes ſocios negociationis, nō
enim probabilis cadit ignorantia in proprio facto. l.
quamquā. ff. ad Velleian. & debebat Scipio admonere
creditorem de dicto mādato irreuocabili, quod cum
non fecerit, dr̄ in dolo, quia dolus eſt facere, quod ſibi
7 prodeſt, & alij † nocet, vt per Bald. in conſi. 306. col. 2.
volum. 5. Abb. in conſil. 68. colum. 1. vol. 1. facit, quod
dicimus de venditore, qui tenetur exprimere omnes
qualitates rei venditæ, præcipue vbi tales ſunt, quæ
8 poſſunt emptorem à contractu † retrahere. leg. Iulia-
nus. §. qui pecus. & §. quod autem. l. quæro. l. in vendi-
tione. vbi Caſtrenſ. l. ſi ſterilis. §. ſi prædij. ff. de actio.
empt. l. qui liberatis. §. ſi quis. ff. de euict. leg. quæritur.
§. ſi venditor. ff. de ædil. edic. Bal. in conſ. 443. volum. 5.
& in rubr. C. de contrahen. empt. nu. 6. Alex. in conſ.
95. nu. 5. vol. 4. & de venditore, qui tacuit contractum
quem fecit, ponit Corn. in conſ. 190. col. 6. vol. 2. quem
refert Crau. in conſ. 83. num. 3. in fine. & de eo, qui ta-
cet id, quod ſi fuiſſet expreſſum, alius veriſimiliter
non feciſſet illum contractum, ponit Bald. in conſilio
109. col. penul. verſiculo plus. numer. 4. Crauet. in con
ſil. 192. nume. 14. & quod venditor tacens id, quod te-
9 netur exprimere, † ſit in dolo, eſt text. in leg. ea quæ. in
fi. ff. de contrahen. empt. & in l. ſeruus. §. ſi ſciens. ff. de
actio. empt. ſtante autem dolo, non poteſt dici libera
tus Scipio per ceſſionem illorum nominum, vt voluit
Bald. in leg. pro debito. in fin. C. de bo. autho. iud. poſſ.
10 quod campſor debitor alicuius, † qui dedit literas ad
aliquem mercatorem, liberatur ſi creditor præſentet
literas ipſi mercatori, q eas acceptauerit, licet is mer
cator acceptis literis aufugiat antequā ſoluat, quod
tamen dicit non procedere, vbi debitor eſſet conſcius
fugæ, illo enim caſu ratione doli tenetur, non obſtāte
acceptatione literarum, argumento l. qui ſatiſdare. ff.
de iureiurando. Idem dicit Bald. in l. ſi cum dotem. §.
ſi mulier. ver. & nota illud. ff. ſolu. matrim. vbi ſequun
tur alij. Idem ſentit Alex. in conſil. 242. in fin. volum.
6. Barbat. in conſil. 94. num. 5. vol. 3. inter conſil. Alex.
Bal. & Caſt. in l. ſi quis aliam. ff. de ſolut.

Quarto non videtur inductam fuiſſe nouationem,
vel ſequutam liberationem per illam ceſſionem no-
minum, quæ non eſt ſortita effectum, ex quo illa no-
mina vigore præcedentis mandati irreuocabilis fue-
runt adiudicata alij, non enim præſtat impedimen-
tum, quod effectum non habet. capit. non præſtat. de
regu. iur. in 6. & non dicitur factum, quod non du-
11 rat † factum. leg. idem. §. quod ſi actor. ff. quod cuiuſ-
que vniuer. nomin. leg. ſi pro parte. §. verſum. vbi glo.
citat concord. ff. de in rem verſo. l. 3. §. ſi quis ita. vbi
Imo. ff. de hæred. inſtit. Socin. in conſilio 91. numero
2. volum. 1. & in ſpecie de ſolutione, quæ non du-
rat apud recipientem, eſt tex. in leg. qui ſic ſoluit. ff. de
ſolut.

Quinto plures extant text. & plura iura, quæ pro-
bare videntur, non liberari debitorem, quando res
12 tradita † non remanet penes creditorem recipien-
tem. Et primo text. in leg. deferre. in fin. ff. de iure fi-
ſci. vbi creditor cui debitor ſoluerat, agit directa
actione ad primum debitum, ſi pecunia ſibi ſoluta au
feratur à fiſco creditore eiuſdem debitoris. Secundo
tex. in l. qui concubinam. §. ſi hæres. ff. de leg. 3. vbi le-
gatarius ſerui generali nomine, poteſt agere ex teſta
mento contra hæredem, ad tradendum ſeruum, quā-
do ſeruus ſemel traditus fuit euictus, quia, vt ibi dici
tur, non videtur datus is quem legatarius habere nō
poteſt. Et per illum tex. dixit Alba in conſ. 2. nu. 12. qđ
ſi res data in ſolutum ſit euicta, nō liberatur debitor,
ſed perinde eſt ac ſi data nō eſſet, & loquitur vbi no-
men debitoris eſt datum in ſolutū, & interuenerunt
omnia neceſſaria ad inducendam verā delegationē.

Tertio eſt tex. in l. ſi quis aliam. ff. de ſol. vbi euicta
re, quæ loco alterius data fuerat, remanet priſtina o-
bligatio.

Quarto eſt tex. in l. qui res. ff. eod. tit. vbi euicta re
ſoluta, agi poteſt primæua actione, quia talis ſolutio
non liberat, niſi ex euentu, ſcilicet caſu quo res per-
maneat apud recipientem.

Quinto, ad idem eſt text. in l. Titius. ff. de iure fi-
ſci. vbi ſi fiſcus reuocat pecuniam, quam debitor ſol-
uerat ſuo creditori, non cenſentur liberata pignora
prius obligata.

Sexto tex. in l. ſi rem. ff. de ſol. vbi ſi res, quæ in ſolu-
tum datur non efficiatur perfecte creditoris, non li-
beratur debitor.

Septimo eſt tex. fere in terminis in l. ſed reuocata.
ff. de iure fiſci. vbi reuocata per fiſcum pecunia à de-
bitore ſoluta, agere poteſt creditor vtili actione con
tra fideiuſſores ſibi obligatos. Si ergo agit cōtra eos,
ſequitur quod neque principalis, neque ipſi ſunt li-
berati, quia actio ſemel extincta non reuiuiſcit. l. ele-
ganter. vbi glo. ff. de pigno. actio.

Octauo, quod agi poſſit contra fideiuſſorem, vide-
tur tenere gl. fi. in l. deficere. §. fi. ff. de iur. fiſci. & licet
dubitet an detur vtilis, vel directa actio, id tamen ni
hil refert, quia ſiue detur vtilis, ſiue directa, vtroque
caſu habebit D. Octauius ſuum intentum.

Nono hoc etiam voluit Specu. in titu. de fideiuſſ.
in fine. vbi vult, quod ſi debitor, qui fideiuſſorem
dederat, tradat deinde in ſolutum prædium, poterit
13 creditor † conuenire fideiuſſorem, euicto prædio per
vtilem primam actionem, quæ reſtituitur contra fi-
deiuſſorem, & eum ſequitur Marſil. in rub. ff. de fide-
iuſſ. num. 372.

His vero minime obſtantibus, exiſtimo liberatum
fuiſſe Scipionem per dationem in ſolutum factā de
nominibus debitorum, & non poſſe ideo fideiuſſores
primæua actione conueniri, quamuis fuerunt euicta
14 nomina. Primo, quia ſolutione † eius, quod debetur,
tollitur omnis obligatio. l. nulla. & l. obligatione. C.
de ſolut. l. prout. ff. eod. titu. Inſtitu. quibus mod. toll.
15 obligatio. nomen autem debitoris † ſolui poteſt pro
quantitate. l. ſi ſponſalibus. §. fin. ff. de iur. dot. l. li-
cet. §. quotiens. ff. eod. & quando nomen debitoris de
tur in ſolutum pro aliquo debito, perinde eſt ac ſi
res ipſa debita ſolueretur, vt cōcludit Aret. in l. ſing.
col. antepenul. circa fin. ff. ſi cert. pet. vbi Iaſ. num. 37.
& Cagno. num. 168. & ideo ſicuti ſoluendo id, quod
debetur, tollitur obligatio, ita & quando aliud ſolui
tur loco eius, quod debetur, quia aliud pro alio ſol-
16 ui poteſt conſentiente † creditore. l. 1. §. an poteſt. ff.
de conſtit. pecun. l. item liberatur. §. qui paratus. ff.
quibus mod. pign. vel hypot. ſol. ponunt Doct. in l. 2.
§. mutui datio. ff. ſi cert. pet. actio autem ſemel extin-
17 cta per ſolutionem, † vel alio modo, nunquam reuiui
ſcit. l. eius qui. §. fin. ff. de iur. fiſci. glo. in l. ſi cum quis.
§. fin. ff. de furt. & in l. qui res. §. aream. ff. de ſolut.
vbi plures alios citat text. Tiraquel. l. ſi vnquam. ver-
ſic.

ſic.ſuſceperit liberos.nu.191.in fi.C.de reuoc. donat.
Zanchus l.hæredes mei.§.cum ita.8.par.nu.161.ff.ad
18 Treb. & quod ſemel legitime factū eſt,retractari † nō
pōt ex caſu ſuperuenienti. c.factū legitime. ff.de reg.
iur.in 6.l.in ambiguis.§.non eſt nouum.ff.eod.tit.
Secundo,quia per illam dationem in ſolutum cen
ſetur creditori ſatisfactum, & propterea ſibi impu-
tet creditor,qui ſatisfactionem acceptauit loco ſolu-
tionis,vt dicitur in d.l.item liberatur.§. qui paratus.
ff.quibus mod.pign.vel hyp.ſol.facit l.inter cauſas.§.
abeſſe.ff.mand.
Tertio facit,quod voluit Bal.in l.pro debito. in fi-
ne.C.de bon.author. iudic.poſſid. vbi inquit, quod ſi
campſor dedit ſuo creditori literas cambij ad merca
torem aliquem, liberatur ſi creditor illum mercato-
19 rem † acceptet pro debitore,quia acceptando num-
mularium,videtur ſibi ſatisfactum eſſe.
Quarto extant text.probantes,quod ſi res data in
20 ſolutum creditori euincatur, † non poteſt agi pri-
mæua actione,quia per dationem remanet extincta,
ſed agendum eſt de euictione, vt in l. eleganter. vbi
glo.ff.de pigno.actio.l.ſi prædium.C.de euict.l.ſi libe
ra.C.de ſenten.
Quinto hoc videtur voluiſſe glo. in d.l.ſi libera.&
in l.ſi quis aliam.ff.de ſolut. vbi concludit, ideo in ali
quibus caſibus agi poſſe primæua actione, quia con-
uentum fuerat inter partes, vt non diſcederetur ab
antiqua obligatione, ſi contingeret rem euinci. Præ-
ſupponit enim aliud eſſe,quādo ceſſaret pactio,quod
Bar.in d.l.ſi quis aliam.dicit eſſe notandum,propter
fideiuſſores, qui dati fuerunt in priori obligatione,
ſed non in ſecunda. & Caſtren. ibi num.4. dicit hoc
ſingulare.Bero.conſ.46.num.10.volum.1. Stracca de
aſſecur. glo.33. per totum. Quia vbi debitor dat in
ſolutum creditori ſuo nomen debitoris,liberatur ip-
ſo iure, & omne periculum contingens circa nomen
21 debitoris ſpectat † ad creditorem,qui illud accepta
uit. Ita Caſtren. in l.pupilli.§.ſoror.ff. de ſolut. Imo.
in l.facta.§.ſi hæres.ff.ad Treb.Socin.in conſ.37.num.
13.& num.20.volum.4. Gozad.in conſ.38. num.8. &
ſequen.& nouiſſime Do. Beccius in conſil. 104. num.
18. & ſequen. quod ſenſiſſe quoque videtur Barbat.
in conſ.94.num.4.volum.3.inter conſ. Alexan. Idem
voluit Cagno.in l.ſingularia. num.187. ff.ſi cert. pet.
vbi ait, quod ſi pro centum quinquaginta, quæ de-
bebam,dederim in ſolutum nomen debitoris,ſtatim
ſum liberatus,licet debitor decoxerit, quia apparet
me habuiſſe animum nouandi, & quia vnum debito
rem acceptaui loco alterius, & illud placuit etiam
modernis addition.ad Alexand.in d.leg.ſingularia.
nu.27.ſuper verſiculo,liberatus. Ita ergo erit in pro-
poſito, quia licet nomina debitorum fuerint euicta,
ex quo tamen Dom. Octauius illa acceptauerat in
ſolutum, fuit liberatus debitor, & eius fideiuſſores,
adeo vt conueniri nunc non poſſint priſtina actione.
Septimo probatur ex deciſione Specul. in titu. de.
fideiuſſo. num.10.vbi tenet, quod ſi debitor cum fi-
22 deiuſſore † deponat, & conſignet debitum, libera-
tur, nec poterit amplius moleſtari fideiuſſor, etiam
ſi debitor recipiat ad manus ſuas pecuniam ſemel
depoſitam.
Poſtremo,videtur hoc voluiſſe Cępo. in caut. 123.
vbi dicit, quod ſi debitor cum fideiuſſore det credi-
23 tori rem aliquam in ſolutum, quæ poſtea † euinca-
tur, non poterit creditor ſequuta euictione moleſta-
re fideiuſſores, quia actio primæua fuit extincta. Et
infert, quod ſi debitor non eſſet ſoluendo, nullum
remedium competeret creditori contra fideiuſſores.
Inſtruit proinde, vt recipiens aliquid in ſolutum, id

faciat cum reſeruatione, & proteſtatione, quod per
dationem non intendit recedere à principali obliga-
tione,& hypotheca. Et ait notandum, quia multi re-
cipiunt in ſolutum,& remanent decepti, allegat not.
per Bart.& Doct.in d.l.ſi quis aliam.ff.de ſolut.
Quibus non aduerſatur, quod nouatio inducatur,
niſi id actum ſit expreſſe.d.leg. fin.nam id procedit, ſi
ſubſequens actus ſe compatiatur cum primo. Sed ſi
inuicem non compatiatur, transfonditur prima ob-
ligatio in ſecundum, quia poſteriora derogant prio-
ribus.l.ſi vnus.§.pactus ne peteret.ff.de pact.leg. cum
plures. §.locator horrei. ff.loca. l. pacta nouiſſima. C.
24 de pact.† & in ꝓpoſito,quod inducatur nouatio abſ-
25 que † expreſſione, quando vltimum pactum aduerſa
tur primo,eſt text. in l. Valerianus. ff.de Præt.ſtipula
tio.& in l.omnes.ff.de nouat.not. in §.præterea. In-
ſtit.quibus mod.tol.oblig. & ponit expreſſe Bal. in d.
l.fin.numero 1.C.de nou.vbi concludit,quod ſi extrin
ſecus intellectus ineſt de neceſſitate, vt quia primus
& ſecundus contractus ſe non compatiūtur, tali caſu
etiam hodie fit nouatio ope exceptionis. Adducit d.l.
Valerianus.ſequitur Dec.in conſil.400. colum.pe. in
fin.& conſil.464.nume.4.vbi dicit, quod ſi duo contra
ctus ſe non compatiuntur, inducitur neceſſaria noua
tio,quæ etiam hodie habet locum, nō obſtante d.leg.
fin.Idem Dec.in d.l. pacta nouiſſima. in princ. vbi ait
d.leg.fin.non habere locum in contractibus incompa
tibilibus,quia ipſo facto derogatur primo per ſecun-
dum.Bero.in conſil.205.nume.13.volum.3. Cagno.in
d.l.ſingularia.nume.102. vbi ait,ita tenere communi
ter Doct. & quamuis ipſi non dicant,hoc voluit idem
Bald.in d.l.pacta nouiſſima.numer.10.In præſenti au
tem caſu non ſe compatitur datio in ſolutum facta de
nominibus debitorum, cū prima obligatione de ſol
uendo, quia datio in ſolutum venit ad extinctionem
promiſſionis factæ.
Secundo reſpondetur, quod ſatis expreſſe actum
videtur, vt fiat nouatio, quando ex coniecturis appa
26 ret † partes ſic voluiſſe, & talem fore earum mentē.l.
Prætor.in prin.iun.glo. in verſ. expreſſum. ff. de oper.
nou. nunc.vbi id notant Bart.Bal.Ang.Imol. Roman.
Alex.& Iaſo. & infinitos ad hoc citat Tiraqu. de leg.
connub.glo.7.num.162.vbi tredecim genera expreſſe
ponit.& præter eum Pariſ.in conſil.3.numer.45. & in
conſil.11.num.42. volum.3. & ponunt Docto. paſſim.
& in propoſito nouationis, quod inducatur, quando
ex indicijs colligi poteſt talem eſſe partium mētem,
voluit Salyc.in d.l.fi.num.4.C.de nouat. vbi dicit, par
tes id velle,quando pro quindecim, quæ debebantur
promittuntur viginti, quia licet nouatio non appa-
reat ex verbis,lex tū illam coniecturatur, ne teneatur
ad vtrumque,quod etiam voluit Imo.in l.delegare.ff.
de nouat. Afflict.in deciſio. 44.nu.15.Dec.in cōſ.400.
nu.2.Pariſ.in conſ.107.nu.27.vol.3.Cagn. d.l. ſingula
ria.num.102.Bertr.in conſ.338.nu.2.& 3.vol.3.vbi di
cit,hanc eſſe communem opinionem, & ab ea nō eſſe
recedendū in iudicando,vel conſulendo. Alba in cōſ.
68.in fin.vbi ponit exemplum, quando ſuper eodem
debito emanarunt plures promiſſiones. Bologn.in cō
ſil.49.num.5.vbi dicit,mentem colligi, ſi dicatur, (vt
contigit in hoc facto)pro omni,& toto eo,&c.Lofr.in
conſilio 24.numero 18.vbi ait l. fin.non requirere ex-
preſſam mentionem nouationis, ſed ſufficere, quod
ex verbis colligatur intentio partium. deciſ. Pedem.
142.num.11.Menoch.in conſil.5.nu.11.Anton. Gabr.
comm.opi.libr.3.tit.de nouat.concluſione 1.num.57.
vbi refert Cyn.Caſtr.Alexan.Socin. Purpur. & alios.
Hic autem apparet manifeſte volūtas partium, quia
pro debito primo dantur nomina debitorū,& id pri-

mum debitum transfunditur in nomina debitorũ, & mediante iſta datione Do. Octauius procuratorio nomine D.Camilli,quietauit, & liberauit Scipionem ab omni & toto eo quod petere poſſet, vigore prioris crediti. Extant & alia pacta in inſtrumẽto dationis, quæ arguunt animum nouandi.

Tertio inducitur nouatio, quando ex interuallo
27 fit † pactum diuerſum à primo. Ita concludit Bal. in leg. pacta nouiſſima.circa fin.C.de pact. Decius in conſil.464.nume.5. qui refert hoc etiam tenuiſſe Alex. in duobus conſilijs. Craue. in conſil. 167.nume.9. nemo autem negabit,quin datio in ſolutum quæ poſt longũ interuallum facta fuit,differat à promiſſione ſolutionis primo loco facta per Scipionem.

Quarto reſpondeo, fruſtra hic diſputari, an nouata ſit prima actio,quæ Do.Camillo competebat: quia ſufficit illam eſſe extinctam per dationem in ſolutũ, quæ & ſi non nouet; tamen extinguit obligationem, cuius cauſa facta fuerit. Et hæc reſponſio meo quidẽ iudicio eſt tutiſſima, quia aliud eſt obligationem no-
28 uari,† aliud in totum extingui. Cum enim nouatur non perimitur in totum, ſed transfunditur in aliam. l.1.in prin. iuncta l.Stichum.§.legata. ff.de nouat. In propoſito itaque concludo,quod prior obligatio fuit extincta,licet non nouata.

Non etiam mouet, quod ceſſio nominis non liberet debitorem cedentem. Illud enim procedit, vbi ſola interuenit ceſſio: ſecus autem eſt, quando præter ceſſionem extat datio in ſolutum, nam quando nomina dantur in ſolutum pro aliquo debito, perinde eſt ac ſi res ipſa debita ſolueretur,& tunc periculum contingens poſt ceſſionem nominum ſpectat ad creditorem,qui nomina acceptauit in ſolutum. d.l.pupilli.§. ſoror.ff.de ſol.& ita declarat Dec.d.conſil.99.numer. 4.vbi dicit, quod ſi ſimplex ſit ceſſio, non liberat debitorem cedentem, ſed ſi nomina ſint data in ſolutum,
29 vel delegata,† liberatur debitor, quicquid inde ſequatur de nominibus. Et ita quoque alios adducens declarat D.Beccius in dicto conſi.150.num.35.vbi allegat Imol.in l.facta.§.ſi hæres.colum.2. ff. ad Trebelli. dicentem, aliud eſſe, quando nomẽ datur in ſolutum cum ceſſione, aliud vero cũ ceditur ſolum ſolutionis cauſa;quia primo caſu cedens liberatur ſtatim;ſecundo vero non,ſed expectatur exactio.

Tertium pariter remouetur, quia non negatur Scipionem fuiſſe in dolo, ex quo ſciens illa nomina alij fuiſſe irreuocabiliter aſſignata ad exigendum,eadem nulla facta mentione præcedentis aſſignationis, dedit in ſolutum Domino Octauiano, qui ceſſionem nõ acceptaſſet, ſi certior factus fuiſſet de priori aſſignatione,ſed dicitur, quod dolus Scipionis ſibi ſoli nocerẽ debet,non etiam fideiuſſoribus, qui doli non fuere
30 participes, quia factum vnius non debet † alteri nocere.capi.non debet alteri.ff.eod.titu.latè D.Beccius in conſil.111.num.17.

Secundo reſpondeo, quod & ſi debitor cedens nomina debitorum,fuerit in dolo, tamen ille dolus non
31 reddit † ipſo iure nullam ceſſionem, vel dationem in ſolutum, ſed parit tantummodo actionem de dolo contra cedentem. leg. ſub prætextu, la prima. C. de tranſa.leg.dolo.C.de inut.ſtipul. Quinimmo,talis da-
32 tio quantumuis doloſa,liberat debitorem, † licet ratione doli poſſit exinde conueniri. Ita declarat Bald. in leg.ſi cum dotem.§.ſi mulier. ff. ſolut. matrim. vbi Imo.cum Caſtrenſ.& Alexand.idem tenet Ange. ibi, dicens,quod debitor qui tenebatur ex cauſa dotis, non liberatur per aſſignationem doloſe factam, ſed conueniri poteſt priuatiua actione. Secus autem eſt, ſi ſit debita ex alia cauſa quam dotis, quia tunc per aſſignationem etiam doloſam liberatur,ſed ſuccurritur contra eum actione de dolo.Id quod probat quoque Iaſ.in d.l. ſingularia.num.49. & Cagno. nu.190. Stracca in tract.de mercat.titu.de decoctoribus.par. 5.num.4.Si igitur inducitur liberatio, vbi non eſt debitor ex cauſa dotis, perſpicuum fit fideiuſſores non poſſe conueniri. Hanc enim conſequentiam faciunt Bart.in d.l. ſi quis aliam.num.1. vbi Caſtr. & Cępol. dicta caut.123.

Id vero quod quarto loco dictum fuit, hanc dationem non inducere liberationem, ex quo non habuit effectum,non poteſt ſubſiſtere,quia datio in ſolutum ſatis habuit effectum, cum induxit liberationem, & vicem habuit ſatisfactionis.Et quamuis creditor nomina illa exigere non potuerit ob præcedentem aſſignationem,tamen non ideo dici poteſt dationem nõ habuiſſe effectum, habuit enim effectum iuris, quia eſt valida datio,licet non habuerit effectum facti, &
33 reg.non † præſtat. loquitur, quando actus eſt nullus, & non ſortitur effectum de iure,vt ibi dicitur expreſſe,& quando quid factum eſt valide & legitime, non poteſt ab euentu retractari, cap. factum legitime. de regulis iuris.in 6.

Hæc itaque datio in ſolutũ,nullo peccat vitio nullitatis.Et ideo valida eſt,& iuris effectum habuit, vt in ſimili probat Natta conſ.496.num.17.

Quinto quoque non obſtant illi text. quibus probari videtur, euicta re data in ſolutum cõueniri poſſe debitorem primæua actione,quia pro reſponſione animaduertendum eſt, quod diſtinguendi ſunt plu-
34 res † caſus. Primus eſt,quando ſoluitur genus pro genere, vt pecunia pro pecunia: & tunc ſi non ſit promiſſa euictio,agitur primitiua actione, ſiue ab initio pecunia facta non fuerit accipientis, ſiue deſinat ex poſt facto eſſe apud eum, & ſiue id contingat ex defectu dominij,ſiue per hypothecariam,vt eſt tex.in l.deferre.§.fin.& l.ſeq.ff.de iur.fiſci.

Secundus eſt caſus,quando datur ſpecies pro ſpecie,& idem eſt.l.ſi rẽ.ff.de ſolut.l.libera. C.de ſenten.

Tertius eſt,quãdo datur ſpecies pro genere, & tũc ſi genus non conſiſtit in pecunia, non datur prima actio.Ita loquitur l. ſi prædium.C.de euictio.& l.eleganter.in prin.ff.de pign.acti. Si vero genus non conſiſtit in pecunia, tunc conuenitur debitor priſtina actione.l.qui concubinam.§.ſi hæres.ff.de leg.3.

Quartus caſus eſt,quando datur genus pro ſpecie, & tunc ſi euincatur,non liberatur debitor, ſed datur prima actio, quia tenetur facere genus accipientis. d.l.qui concubinam. §. ſi hæres. Hanc diſtinctionem facit Bart.in l.ſi quis aliam.num.2.ff.de ſol. & ſequitur ibi Caſtr. & alij. & ſecundum eam reſpondetur ad omnes alios tex.qui in contrariũ fuerunt allegati. Et primo ad l.deferre. in fin.quod procedit, quia ibi pecunia pro pecunia, & ita genus pro genere ſolutũ fuit.Ad text.vero in l.qui concubinã.§. ſi hæres.quòd loquitur vbi genus ſoluitur pro ſpecie. Ad l.ſi quis aliam.quòd procedit quãdo genus datum fuit pro genere. Ad l. qui res. quod illud ſpeciale eſt fauore dotis, in qua ſubſiſtit prima actio, nec tollitur, ſiue genus pro genere,ſiue pro ſpecie,ſiue aliter detur,vt declarat Bart.in d.l.ſi quis aliam. nu.2.in fi. ver. prædicta quæ dixi. Ad l. Titius, quod ibi genus ſolutũ fuit pro genere, hoc eſt pecunia pro pecunia. Similimodo rñdetur ad l.ſi rem. vbi genus datum eſt pro genere.Et hac ẽt reſponſione tollitur l.ſed reuocata.& ne verbalis videatur huiuſmodi diſtinctio, & ratione deſtituta,pondetãda eſt inter prædictos caſus,diuerſitatis ratio, qñ enim pecunia ſoluitur pro pecunia,
35 requirit ꝙ in effectu pecunia † efficiatur accipiẽtis,&

in eum

in eum transferatur dominium, alias non cauſatur liberatio.leg.Iulia.§.ex vendito. ff.de actio.empt.

Præterea vbi pecunia pro pecunia ſoluitur,non celebratur nouus aliquis cõtractus, niſi dominiũ trãsferatur. Non mirum itaque ſi tũc reuocata pecunia, datur prima actio. Ita declarat Bald.in l.libera.nu.6. C.de ſenten.qui etiam dicit,ideo hoc caſu licere creditori redire ad priſtinam actionem, quia tunc non inducitur cõtractus aliquis ex cuius natura oriatur euictio,& propterea, niſi ſubſiſteret prima actio, remaneret creditor in damno, cum nulla alia actione nulloque iuris remedio conſultum ſibi ſit. Similiter quando genus pro genere datur, vel ſpecies pro genere,quod tamen non ſit pecunia,vel ſpecies pro ſpecie,vel genus pro ſpecie,tunc quia contractus non eſt ſimilis emptioni,& venditioni, ſed potius permutationi,vel do,vt des, non dicitur nouus aliquis contractus fieri,nec à prima obligatione receſſum videtur, niſi res tradita fiat accipientis,quia permutans tene
36 tur ad† dãdum.l.1.ff.de rer.permutatio. Vnde ſi rem non facit accipientis,non eſt liberatus. Ita declarat Bart.in d.l.ſi quis aliam. num.1. & Bal.in d.l. libera.
37 nu.1.& 2.Sed quando † ſpecies,vel quid aliud datur pro pecunia,tunc contrahitur emptio.l.2. ff.pro empto.l.ſi.ff.de bon.autho.iud.poſſ. & in emptione non tenetur quis ad dandum,ſed tantummodo ad tradẽdum; ſequuta ergo traditione,debitor liberatur,licet res tradita euincatur. Cum igitur pro debito pecuniario datur nomẽ debitoris,quod eſt ſpecies,contrahitur emptio,& perinde habetur atque ſi nomẽ illud eſſet venditum pro pecunia debita. Et proinde licet nomẽ euincatur,quia tamẽ contractus ex ſola ceſſio-
38 ne eſt perfectus, ex quo in incorporalibus † habetur pro traditione,vt not.in leg.fina.in princip. ff.de donatio. & in leg.fin. C.quando fiſc. vel priua.remanet liberatus debitor. Huc ergo reducitur, quod partes non cenſentur velle à priori obligatione recedere in totum, ſed cogitant priorem obligationem in aliam transfundere. Et ideo ſi noua obligatio ſit valida, vt quia res data efficiatur accipientis irreuocabiliter, vel quia transfundatur in contractum emptionis, qui ſola perficitur traditione, tollitur prima actio; ſi vero res non efficiatur accipientis,& nouus contractus non ſit emptionis, ſed permutationis, vel, do vt des, qui contractus non ſunt perfecti, niſi dominium transferatur, remanet prima actio in ſuo ſtatu, quia nouus contractus non eſt validus, nec perfectus. Et ita demum tollitur prima obligatio per ſecundum contractum, quando ſecundus eſt validus,& perfectus. Si enim ſit nullus, nihil actum eſt,& nullum iuris effectum producit. l.4.§. condemnatũ.ff.de re iud. Et ſi agat creditor primitiua actione, & debitor excipiat de liberatione cauſata ex nouo contractu celebrato per traditionem rei, quæ poſtea euicta,vel aliter reuocata fuit, replicabit creditor nouum contractum eſſe nullum, quia res tradita fuit ablata, & ita actus nullus non præſtabit impedimentum.cap. non præſtat. de regu.iur. Confunditur ex hac diſtinctione conſilium Alber.2. nume.12. dum vult,quod agi poſſit primitiua actione,quando nomen debitoris, vel alia res data fuit in ſolutum, quia hoc procedere poſſet, ſi datum eſſet pro alio debito,quam pecuniario,quia tunc contraheretur permutatio,vel, do, vt des. Sed ſi debitum eſſet pecuniarium,quia contrahitur emptio, non poteſt redire creditor ad primam actionem. Hoc etiam modo intelligenda eſt glo.in l.deferre.§.fin.

Poſtremo non obſtat dictum Specu. in tit. de fide-
39 iuſſo. num.24. † quia debet intelligi ſecundum iura, quæ allegat, argumento eius, quod voluit Barto.in l. non ſolum. §.liberationis. ff. de liber. legat. & mouetur ipſe per tex.in d. l. Titius.ff.de iur. fiſci.vbi fuit ſolutum genus pro genere. Et hoc modo intelliguntur alia à Spec. relata. Secundo reſpondeo, ꝙ Spec. loquitur, quando debitor non eſt ſoluendo, vt apud eum videri poteſt, eo enim caſu maior ſubeſſe videtur ratio reſtituẽdi ipſi creditori actionem iam extinctam, ne ſcilicet in damno remaneat. Hic vero non conſtat Scipionem non eſſe ſoluendo, quod eſt probandum per Do.Camillum, quia vbi diuitiæ, vel paupertates
40 ſunt † fundamentum alicuius, tunc, qui in eis ſe fundat probare habet,vt eſt gloſ. in leg.ſi vero. §. qui pro rei qualitate. in verſi.dubitetur. ff.qui ſatiſd. cogant. quam dicit meliorem de iure Bald. in l.non prius. C. quando fiſc. vel priuat. Ang. in §. hinc nobis. verſicu. vnum ſcias.in Authen. de hær. & Falc. Dec. in conſil. 120.col.2.in princ.late Tiraq. de retractu conſ. §. 32. glo.vnica.nume.94.& ſeq.& præter eum communem dicit Alc.de præſump.reg.3. præſump.27.num.5. Fabian.de Pep.in Auth.Præterea. nume.75. C.vnde vir, & vxor. Natta in conſ.344.num.3.D. Beccius in conſ. 105.numer.28.vbi eam dicit ſingularem, & ab omnibus approbatam.& nouiſſime Ioan. Steff. Lamber. in tract.de contract.eorum, qui ſine certa ſolen. gl.1.nu. 243.in fin. Demum dici poteſt cõtrarium voluiſſe Cępol.d.cau.123. vbi concludit, creditorem remanere omni actione deſtitutũ,vbi debitor non eſt ſoluendo, nec eo caſu poſſe ad fideiuſſores confugere.

SVMMARIVM.

1 *Collecta. Bona ſunt tacita obligata pro collectis.*
2 *Bona obligata tranſeunt in ſucceſſorem cum ſua cauſa.*
Hæres repræſentat perſonam defuncti.
3 *Annua diſpoſitio in lege, vel ſtatuto, habetur pro pluribus, non pro vna.*
Lex magis interpretatur ſecundũ vltimas voluntates, quã ſecundum contractus.
4 *Debitum annuum in vltimis voluntatibus eſt multiplex,nõ vnicum.*
5 *Collecta diſtributa in plures annos, non dicitur debita, niſi eueniente anno.*
6 *Collecta ab eo ſolui debet,qui fructus percipit.*
Non entis tranſitus non eſt.
7 *Hæres repræſentat perſonam defuncti,& eſt eiuſdem iuris.*
8 *Poſſeſſor tenetur ad onera etiam præterita.*
Poſſeſſorem nouum conueniri poſſe pro debito præterito, & ibi ratio.
9 *Hypotheca non ſubſiſtit,niſi extet debitum.*
10 *Collectæ ad ſolutionẽ tenetur, qui poſſedit tempore impoſitionis,non exactionis.*
Debitum contractum tempore incolatus,& incolam tenere, quamuis incolatum deſeruerit,& econtra.
11 *Tempus impoſitionis attenditur, vt cognoſcatur an quis teneatur collectam ſoluere.*
Collectam ſoluere tenentur, qui recedunt à ciuitate, ſi iam impoſita,& deſtinata fuerit.
12 *Tempus contracti debiti non impoſitæ collectæ attenditur, vt cognoſcatur quis teneatur.*
Onus ad eũ ſpectare,qui rẽ poſſidet etiam titulo ſingulari.
13 *Collecta ſoluitur ab hærede pro tempore quo teſtator vixit, abinde vero citra ſoluit legatarius.*
L. Apud Iulianum.§.hæres.de leg.1.procedere etiam in collecta,licet loquatur de vectigali,& tributo.
14 *Maritus conſtante matrimonio ſoluit onera rerum dotaliũ, ſoluto vero matrimonio tenetur vxor.*
Maritum onera tam realia, quam quæ perſonæ imponuntur pro rebus dotalibus ſufferre.

15. *Emens cum pacto retrouendendi, ſoluit collectam pro tempore quo poßidet.*
Hypothecam non ſubſiſtere, vbi perſonalis nulla extat obligatio.
16 *Immunitas ei conceditur, qui habet duodecim liberos.*
17 *Bona eius, qui eſt immunis, non ſunt obligata pro collectis.*
18 *Collecta impoſita, quæ ſoluatur ab omnibus nemine excepto, non includitur immunis.*
19 *Onera extraordinaria quæ dicantur.*
Extraordinarium munus dici, quod ſecundum accidentia, & emergentes caſus imponitur.
20 *Onus belli dicitur extraordinarium.*
21 *Bona non ſunt obligata pro oneribus extraordinarijs.*
Tempus non eſſe modum tollendæ, vel inducendæ obligationis.
22 *Dies appoſita ſolutioni non alterat diſpoſitionem, nec eam facit conditionalem, nec impedit obligationem naſci.*
23 *Hæres tenetur ſoluere collectam impoſitam viuo teſtatore, licet tempus ſolutionis ceſſerit poſt mortem.*
Dies vbi ceſſit, obligatio tanquam pura trãſit in hæredem.

CONSILIVM CXLVI.

DE anno 1580. menſe Martio Sereniſſimus D. Dux Mantuæ, pro dotanda filia, quam matrimonio copulauit Duci Ferrariæ, impoſuit patrię Montisferrati ſubſidium aureorum centum viginti mille, ſoluendum in quatuor annis, & in quatuor terminis cuiuſque anni. Deceſſit poſtea de mẽſe Maij Mag. D. Antoninus Sollarius vnus ex dñis Caſtri Virginalis, qui ob numerum duodecim liberorum erat immunis ab omnib. oneribus realibus, pſonalibus, ordinarijs, & extraordinarijs, ac quib. vis alijs. Nunc agentes pro communitate dicti loci, moleſtant Magnificum D. Thomam filium, & hæredem D. Antonini, pro ſolutione dicti ſubſidij. Et primo quidem aſpectu, non videtur eum iuſtè negare ſolutionem, præcipue cum bona poſſideat regiſtrata in eo loco: nam ſi velimus attendere obligatio-
1 nem realem, certũ eſt, quod bona ſunt† pro collectis tacite hypothecata. l. 1. vbi gl. Bar. & Bal. C. in quibus cau. pig. tacit. contrah. Iac. de Aret. Cyn. Bar. Aret. Alex. & Iaſ. in l. apud Iulianũ. §. hæres. ff. de leg. 1. Negu. in 4. mem. 2. par. nu. 125. bona autem obligata tranſeunt cum ſuo onere in quemcunque poſſeſſorem. l. 1. C. de anno. & tribu. lib. 10. Barto. in l. 1. C. de mulier. & in quo loco. eodem libro. Et eſt regulare, quod
2 bona tranſeunt † cum ſua cauſa in quemcunque ſucceſſorem. l. alienatio. ff. de contrahen. empt. l. ſi conuenerit. §. ſi fundus. ff. de pignor. actio. l. ſi debitor. ff. de diſtr. pigno. l. debitore. ff. de pigno. Si inſpicere velimus obligationem perſonalem, ea deſcendit in D. Thomam hæredem, qui repræſentat perſonam defuncti. l. 1. C. ſi cert. pet. l. pro hæreditarijs. C. de actio. hæred. Nec dicatur, quod tempore impoſitionis dicti ſubſidij D. Antoninus viuebat, & erat immunis, ideo eius hęredẽ non poſſe eam ob cauſam moleſtari: quia reſpondetur, quod tempus ſolutioni deſtinatum nõdũ aduenerat, ſed eius dies ceſſit mortuo iam D. Antonino, & extincta eius immunitate. Ideo dici põt, quod debitum nondum erat cõtractum tempore D. Antonini, cũ ſolutiones fieri deberent poſt eius mortem, præcipue attento, quod ſubſidium fuit diuiſum in diuerſa tempora, & habeatur non pro vnico debito, ſed pro pluribus, quandoquidem annua diſpoſi-
3 tio quamuis† videatur vna, tamen in diſpoſitione legis, vel ſtatuti, habetur pro pluribus, quia lèx magis interpretatur ſecundum vltimas voluntates, quam ſecundum contractus, vt voluit Bar. in l. ſua quoque. ff. de hær. inſtit. & in l. 1. C. de his quibus, vt indign. in vltimis autem voluntatibus debitũ annuum eſt mul-
4 tiplex† non vnicum, vt per Doct. in l. Stichum. §. ſtipulatio. ff. de verbo. oblig. & tot cenſentur debita, quot anni, d. §. ſtipulatio. & l. cum in annos. ff. quando dies leg. ced. l. in ſingulos. & leg. cum in annos. ff. de annu. leg. hic vero agimus de legis diſpoſitione, quia Princeps, qui onus indixit, eſt lex animata in terris. Bal. in Auth. Hoc amplius. col. 3. C. de fideicomm. & ita
5 concludit in propoſito Soc. in conſ. 243. col. 2. ver. cõfirmatur iſta. vol. 2. vbi proprie loquitur de collecta diſtributa in plures annos.

Hæc tamen ſi diligentius conſiderentur, nihil nocent Dom. Thomæ, nam clarum eſt, quod ex perſona propria conueniri nõ poteſt pro collecta, quæ fuit impoſita antequam ipſe poſſideret bona, quæ nunc
6 poſſidet ſuper finibus Virginius, q̃a qui fructus† percipit, tenetur functionum onus ſubire, l. fructus. C. de action. empt. Bartol. in l. neque. ff. de impub. in rebus dot. fact. & ſolui debet collecta à poſſeſſore prædij. l. Imperatores. vbi Caſtren. Roman. & alij. ff. de publica. l. fin. C. ſine cenſ. vel reliq. Alexand. in conſil. 4. col. 1. vol. 5. Barbar. conſil. 44. col. 1. volum. 3. Socin. in conſ. 217. & conſil. 243. colum. 1. vol. 2. Dec. in conſ. 202. num. 1. & 6. conſ. 285. num. 1. & ſequen. atque alibi ſæpe. Afflict. in deciſio. 252. nume. 4. Pariſ. in conſil. 94. volum. 2. Curt. iun. conſil. 42. num. 1. Natta conſil. 312. nume. 5. Cæphal. in conſil. 290. num. 1. non etiam moleſtari poteſt tanquam hæres Domin. Antonini patris, quia pater erat immunis ab omnibus oneribus ob numerum duodecim filiorum, & ſoluere non tenebatur, cum ergo actio non eſſet contra patrem formata, neque in eſſe deducta, non poteſt in hæredem tranſire, quia non entis non eſt tranſitus. l. eius, qui in prouincia. ff. ſi cert. pet. & qualitas non poteſt eſſe ſine ſubſtantia. l. nec vllam. §. ſi ab ſeutis. vbi Angel. ff. de petit. hæred. & hæres, qui re-
7 præſentat† perſonam defuncti, vt in Authen. de iure iur. à mori. præſt. in princ. eiuſdem eſt iuris, & poteſtatis, cuius eſt defunctus, quia ſuccedit in omne ius illius. l. hæres in omne. ff. de acq. hære. l. cum hæredes. ff. de acq. poſſ. l. nihil aliud. & l. hæredem eiuſdem. ff. de reg. iur. & ex perſona hæredis immutari nõ debet qualitas obligationis. l. 2. §. ex his. ff. de verbo. oblig. qua ratione tollitur, quod forte obijci poſſet, poſſeſ-
8 ſorem nedum ad præſentia, & futura † onera teneri, ſed etiam ad præterita, vt in d. l. Imperatores. vbi gl. & Doct. Feder. de Sen. conſ. 73. Barba. conſ. 84. col. 4. volum. 3. Socin. conſ. 217. verſi. 10. confirmatur. vol. 2. & communem dicit Abb. in cap. paſtoralis. nu. 5. de decim. Crau. in conſ. 217. num. 7. & ſeq. Nat. in conſi. 71. nu. 2. Arius Pinel. in l. 1. par. 2. num. 72. verſ. nono ampliatur. C. de bon. mat. Caualcan. in tract. de vſufruc. mulie. relict. num. 162. Nam hoc procedit, quando is, qui alias poſſidebat, non erat immunis, ſed ad collectas tenebatur, eo enim caſu, qui poſtea poſſidet tenetur non ſolutas pro exacto tempore ſoluere. Secus quando antiquus poſſeſſor non tenebatur, quia tunc neque nouus poſſeſſor pro eo tempore tenetur. Ideo enim volunt præcitati Doctor. quod poſſeſſor nouus conueniatur pro debito præterito, quia pro eo bona erant obligata, & cum illo onera tranſiuerunt in poſſeſſorem, vt declarat Caſtren. in d. l. Imperatores. in princ. Nat. d. conſ. 71. in fin. ſed quando antiquus poſſeſſor non tenebatur, ceſſat debitum, ſi-
9 ne quo hypotheca† ſubſiſtere non poteſt. l. contrahitur. ibi, propter aliquam obligationem. & not. Bar. ff. de pign. vbi habetur, quod pignus conſtitui non poteſt

teſt

ceſt niſi præcedat aliqua obligatio. Negu.in tract.de pigno.in primo membr.3.par.nu.9.& ceſſante hypo theca nō poteſt ſucceſſor in poſſeſſione moleſtari: &, vt dixi paulo ſupra, non eſt tractādum an quis tenea tur pro debito alterius, quando alius nihil debebat. Et quamuis viuente D. Antonino, dies non ceſſerit qui fuit à Sereniſſimo Duce præfixus ad ſoluendum hoc ſubſidium, tamen ſufficit, ꝙ iam eſſet indictum dū viueret, quia tēpus impoſitionis non aūt exactio
10 nis inſpicitur ad dignoſcendum, quis † teneatur ad collectæ ſolutionem, vt probatur ex gloſſ. in l.incola, la 2.ff.ad municip.quæ vult, quod etſi incola recedat à ciuitate, non liberatur à ſolutione collectę, quæ iam erat impoſita tēpore quo in ea incolatum habebat. ſequitur Bar.& alij ibi. Spec. in tit. de cenſib. §.nunc dicendum.nu.12.& ſeq. vbi quando contractum erat debitum tempore incolatus, vult quod incola tenea tur, quamuis incolatū deſeruerit, & econtra, dicunt Spec.& Bart.in locis prædictis, quod ſi debitum erat iam contractum, is qui venit de nouo ad habitandū, non tenetur ad collectam, quæ poſtea imponitur pro illius ſolutione. Probatur quoque hæc concluſio ex tex. in l.prouidendū.C.de decur.lib.10. vbi ſucceſſor in dignitate, non tenetur ad debita anteceſſoris. & in l.1.C.vt null.ex vicar.moleſt. pro alion.deb.vicar. li.11. & per illos tex.inquit Bar.in l.1.§.ſi cohæredem.
11 in fine.ff.ad leg.Falcid.quod ciuis qui fuit de † nouo receptus, non tenetur ad debita antiqua, & ante eum idipſum notauit Dyn. in d. l. incola. quē ſequitur ibi Bar.& Bal.in l.1. §.quod ſi nemo.col.2.in fine.ff.quod cuiuſque vniu.nom.qui ſub colum.3. verſic. ſuper ter tio.dicit, quod qui recedūt à ciuitate, tenentur ad ſo lutionem collectæ, quæ vel iam fuerat impoſita, vel deſtinata, vt quia ſtatuiſſet communitas eam impo nere. Allegat gloſ.in d.l. incola. & dicit menti tenen dum Ioan.de Plat.in d.l. prouidendum. vbi dicit, ꝙ receptus de nouo in collegium, non tenetur ad debi ta quæ illi contraxerant, qui eum in collegium rece perunt, & quod nouiter receptus non tenetur ad col lectam pro antiquis debitis imponendā. Citat Dyn. & Bart.in loco prædicto. Roman. in ſingu.490. Cor ſet.in ſingu.incip.collecta.in 2.vbi dicit ſingulare. ſe quun.Imol.& Alex. in d. §. ſi cohæredem. Inſpicitur enim origo illius temporis, quo debitum eſt contra ctum.l.ſi vnus ex ſocijs.in princip.ff.pro ſocio. & ita quoque tenet Natta in conſ.71.nume.4. Bero.in con ſil.150.num.28.vol.3.vbi allegat ſolum Bald.in d.§.ſi nemo. Quinimmo fortius voluit Natta in d.conſ.71. nume.1. quod ſimul ac obligatio eſt contracta, dici tur quis muneribus detentus, ēt ſi collecta nondum ſit denunciata, vel impoſita. Et infert ideo, quòd ſi
12 debitum contrahatur ante venditionem, † tenetur venditor ad ſolutionem oneris, licet illud fuerit im poſitum poſt venditionem, & loquitur in noſtris ferè terminis, quando ciuitas noſtra Montisferrati do no deſtinauit Principi certam pecuniarum quantita tem. eandem concluſionem probauit Angel. in con ſil.206.num.2. vbi dicit, quod vbi indicta vel deſtina ta eſt præſtantia per ciuitatem Florentinam, dicitur eo ipſo contracta obligatio. Et infert, quod ideo col lecta detrahitur tanquam æs alienum de hæreditate teſtatoris ad diminutionem legitimæ, quæ erat debi ta filiæ ipſius teſtatoris, & loquendo de eiſdem præ ſtantijs, quæ Florentiæ ſunt in vſu, dicit Caſtr.in d.l. Imperatores.circa fin.ff.de publica. quod poſtquam præſtantiæ indictæ ſunt, oritur eo ipſo obligatio bo norum, & ſi alienantur bona, trāſeunt cū ſuo onere. Latius firmat eandem concluſionem in conſil. 275. num.5.volum.1.vbi dicit, quod obligatio præſtantiæ non eſt actualiter in eſſe producta, niſi poſtquam in dicta eſt, vnde ſi indicatur viuente teſtatore, tenetur ſolus hæres ad illius ſolutionem, nō aūt is cui vel fun di vſusfructus legatus eſt, vel ipſe fundus. Si vero poſt mortem teſtatoris indicatur hæredi, tunc ferendum eſt onus per legatarium fundi vel vſusfructus illius, & ita ipſe concludit poſt longam examinationem. Hanc ſententiam ſequutus eſt quoque Soc. in conſil. 243.col.1.in fi.verſic.ad tertium reſpondeo.vol.2.vbi dicit, quod ſi collecta fuit viuente teſtatore indicta, vt quia ſit Conſulibus denunciatū, quod imponatur, tunc dicitur debitum contractum, & ad illud tenen tur ibi, ad quos res peruenit ſingulari titulo. Sed ſi nondum ſit denunciata, onus ad eū ſpectat, qui rem poſſidet, etiā ſingulari titulo. Hoc quoque probauit Alex.in l.cū ſeruus.§.ſi quis.nu.6.ff.de leg.1. vbi poſt Spec.& Bald.dicit, quod tempus impoſitæ collectæ in ſpicitur, non autem tempus quo illa venit ſoluenda, & ideo ſi fuit impoſita collecta, viuente teſtatore, res eſt obligata. Sed ea relegata, tenetur hæres collectā ſoluere, & rem obligatam liberare, & ideo videmus, quod hæres tenetur collectam ſoluere pro tempore
13 quo teſtator† vixit. Sed poſtquam ceſſit legati dies, tenetur ipſe legatarius. l.apud Iulianum. §.hæres. ff. de leg.2. glo.in l.cum ſeruus.§.ſi quis. vbi Alex.nu 5. ff.eo.tit.Corn. in conſil.264. col.2. verſ. & inſuper.& col.3.verſ.non obſtant.vol.4.vbi dicit, quod etſi tex. in d.§.hæres.loquatur de vectigali, & tributo, tamen habet quoque locum in collecta. Nat.in conſ.415.nu me.3.vbi poſt Cyn.limitat Feſtas.in tract.de collect. par.2.in tit.quis ſoluat, an poſſ. vel deſcrip. Idem eſt
14 in marito, qui conſtante matrimonio † ſoluit onera rerum dotalium.Bar. in l.neque ſtipendium.ff.de im pen.in reb.dot.fact. vbi dicit, hoc procedere non ſo lum in oneribus realibus, ſed etiam in his quæ perſo næ imponuntur pro rebus. Barto. in l.Lucius.§.idem reſpondit. ff. ad municip. ſoluto vero matrimonio, tenetur vxor vel eius hæres.l.1. C.ſine cenſ.vel reliq.
15 Bero.d.conſ.150.nu.25. vol.3. Idē eſt in re † vendita, cum pacto retrouendendi, vt per Cagn. in l.2.nu.91. C.de pact.inter empt.& vend.vbi alios citat.

Non obſtat igitur, quod bona ſint pro oneribus obligata: quia reſpondeo hoc verum eſſe, quādo poſ ſeſſor non eſt immunis, ſed tenetur an ſolutionem ta learum, ſed quando is qui bona poſſidet ſoluere non tenetur, tunc bona non ſunt obligata, quia (vt dixi) hypotheca non ſubſiſtit, vbi perſonalis nulla extat oblig.d.l.contrahitur. ff. de pignor. D. autem Anto ninus viuens erat immunis, quia habebat duodecim
16 liberos, qui numerus† ex legis diſpoſitione immuni tatem præſtat.l.ſemper.§.demonſtratur.vbi Barto.ff. de iur.immun.Bald. in conſ.31. vol.3.Ang.in l.ſi quis decurio.vbi Ioan.de Plat. C.de decur. lib.10. Didac. de ſponſ.par.2.c.8.§.1.num.1. Natt. in conſ.359. nu me.1.Rol.in conſil.66.num.35. vol.1. rationes ponit Anan.in conſil.105. num.1. Rip.in l.ex facto. num.3. ff.de vulg.Alciat.in tract. præſumpt.reg.1.præſumpt. 36.num.2.Natta loco prædicto.num.2.in fine. Rol.in conſ.52.num.9.& ſequen.volum.2. Ideoque cum per ſonali actione non teneretur, non potuit hypotheca in eius bonis conſiſtere qui perſonali obligatione cō ueniri non poterat, & pro hoc text. iuncta ibi decla ratione Bald.in l.1.C.in quibus cau. pignor. vel hyp.
17 tacit.contrah. vbi dicitur, pro† collectis obligata eſ ſe omnia bona quæ cenſentur, ideſt, ſecundum Bald. quæ cenſum tribuere debent, non quæ non præſtant cenſum, vt erant bona D.Antonini, qui non teneba tur ad cenſum ſtante immunitate. Et quando im ponitur collecta ſoluenda per omnes, & quoſcunque nemine

nemine excepto, non includuntur hi quibus immuni
18 tas fuit conceſſa† vt dicit Caſtr. in l. ſi mihi & tibi. §. fin. num. 5. ff. de leg. 1. Bero. conſ. 150. nu. 36. in fin. vol. 3. vbi dicit, quod contribuere ad ſolutionem collectæ, non tenentur illi qui ante illius impoſitionem erant exempti. Et de exemptione D. Antonini non eſt ambigendum, quia præter ius commune habet priuilegium amplum ſuæ immunitatis.

Secundo reſpondeo, quòd collecta quæ fuit impoſita pro ſubſidio dotis Sereniſſ. Duciſſæ Ferrariæ, continet onus extraordinarium: nam non habet certam, perpetuam, & determinatam formã, ſed imponitur ſecundum caſus contingẽtiam. Ita quod dicitur onus mixtum, non autem ordinarium, quia ſecundum negotiorum varietatem immutatur. Ita declarat Bald. in cap. 1. §. 1. num. 16. & ſeq. de pace Conſt. & munera omnia extraordinaria dicuntur, his exceptis, quę per
19 generalem† Romanorum legem imponuntur, vel per Senatus cõſultum, vel per Principis conſtitutionem. l. 1. C. de vacat. pub. mun. lib. 10. l. in honoribus. §. qui numerus. ff. de mun. & hono. Bal. d. l. 1. §. quòd ſi nemo. col. pen. ver. ſuper quarto. ff. quod cuiuſque vniu. nom. & quod dicatur extraordinarium munus illud, quod ſecundum accidentia & emergentes caſus imponitur, probarunt Bald. & Sal. in l. fin. C. ſine cenſu vel reliq. Abb. & Butr. in cap. non minus. de iur. immu. Bar. in l. 1. colum. fina. C. de mulier. & in quo loco. libr. 10. & comprobat Bero. conſil. 150. num. 9. 31. & 44. vol. 3. & conſil. 151. num. 3. & 4. eod. volum. qua ratione, ex-
20 traordinarium dicitur onus † belli, quod alias ſuper indictum appellatur, vt notatur in rubr. C. de ſuperind. libr. 10. Alexan. in l. ſi ex toto. ff. de leg. 1. vbi dicit, quod & ſi immunitas ampliſſimis verbis cõceſſa, non includat onera bellica, tamen fallit quando eſt conceſſa etiam pro extraordinarijs, & ſequitur Natta in conſ. 397. nume. 8. Pro oneribus autem extraordina-
21 rijs bona non ſunt regulariter hypothecata, quia eorum impoſitio eſt incerta, & ſecundum contingentiã caſuum, vt dictum eſt, obligationi verò incertæ non poteſt accedere hypotheca. Archid. in capit. 1. & ibi Ioan. Andr. in nou. de immune. eccleſ. in 6. Ita dicit Bald. in d. capit. 1. §. 1. numer. 16. de pace Conſtan. ſequitur Bero. in conſil. 150. numer. 33. volum. 3. quare ceſſat argumentum, quod ſit ſuper obligatione bonorum, ex quo ceſſat ipſa obligatio. Eſt verum quod magis placet prior reſolutio, quia hæc non caret difficultate.

Non multum etiam aduerſatur, quod dictum eſt diem adiectum ſolutioni dicti oneris aduenisſe poſt mortem Do. Antonini, quando iam eius immunitas erat extincta: quia reſpondeo, diem impoſitionis ſpectandum eſſe, non autem ſolutionis vel exactionis, quia obligatio contrahitur eo ipſo tempore cum indicitur collecta, vt late ſupra demonſtratum eſt. Et quamuis ſolutio huius ſubſidij fuit diſtributa in tempora diuerſa, tamen ea diſtributio non attenditur, ſed obligatio, quia tempus non eſt modus tollendæ vel inducendæ obligationis. l. obligationum ferè. §. placet. ff. de act. & oblig. & quando dies apponitur ſo
22 lutioni, † vel exequutioni, non alterat principalem diſpoſitionem, nec eam reddit conditionalem, vt declarat Bart. in l. talis ſcriptura. in fin. ff. de leg. 1. Dec. in l. omnibus obligationibus. num. 7. ff. de reg. iur. vbi idem dicit in conditione, quæ appoſita exequutioni non ſuſpendit actum, licet ſecus ſit, quando apponitur ſubſtantiæ, & quando dies adiecta eſt ſolutioni & exequutioni, tunc non impedit obligationem naſci, licet impediat exercitium illius, vt per Cagnol. in d. l. in omnibus. num. 12. & ſequent. illa autem diſtributio retrotrahitur ad tempus impoſitionis, quæ fuerat facta in confuſo, argumento l. hæredes palam. §. ſed ſi notam. ff. de teſt. l. aſſe toto. ff. de hær. inſtit. & ita in proprijs terminis noſtris concludit Ang. in conſil. 206. num. 2. verſ. nec obſtat ſi dicatur. vbi concludit,
23 quod eccleſia quæ† teſtatori ſucceſſit, tenetur ſoluere impræſtantias quæ viuente teſtatore fuerunt impoſitæ, licet diſtributæ in tempus quod ceſſit poſt teſtatoris mortem, & vult, quod detrahantur tãquam æs alienum, etiam ad legitimæ diminutionẽ, quia licet dies ſolutionis non venerit viuente teſtatore, tamen ceſſit, argum. l. cedere diem. ff. de verb. ſig. & declarat Cagno. d. l. in omnibus. nu. 11. allegat etiam l. ex his verbis. ff. quando dies leg. ced. & dicit, quod vbi ceſſit dies, tunc obligatio tanquam pura tranſit in hæredẽ. d. l. ex his. Sed quando non ceſſit, tunc non tranſit in hæredem, & meo iudicio non poſſet alia melior deciſio applicari ad præſentem caſum. Hoc etiam videtur voluiſſe Corn. in conſ. 243. vol. 2. idipſum probãt omnes illi Docto. ſupra relati, qui dicunt, quod inſpiciendum eſt tempus impoſitionis collectæ, non tempus exactionis.

Poſtremo nõ mouet, quod diſpoſitio annua nõ ſit vnica ſed multiplex, in lege vel ſtatuto: ad hoc enim reſponderi poteſt, quod in præſenti caſu non agimus de diſpoſitione Principis, nec legis, ſed hominis, qa ſubditi huius Ducatus ſua ſponte in iuſſu domini do no dederunt vel deſtinarunt Sereniſs. Duci aureos centum viginti mille in ſubſidium dotis Sereniſſimæ Duciſſæ Ferrariæ eius filiæ, licet poſtea Dux ipſe factã donationẽm exigat, & iuxta ſolitum diſtribuat. Proinde obligatio annua eſt vnica. l. ſi Stichũ. §. ſtipu. ff. de verb. obl. vbi omnes Doct. & præcipuè Iaſ.

Secundo reſpondetur, quod hæc non eſt promiſſio annua reſpectu ſubſtãtiæ ipſius promiſſionis, ſed vna facta pro vnico actu, id eſt pro dote, & diſtributio quæ fit reſpectu ſolutionis non facit promiſſionem annuam, ex quo appoſita eſt exequutioni non diſpoſitioni, iuxta ea quæ dixi in præcedenti obiecto; ergo non eſt quærendum, an obligatio ſit vnica vel multiplex, cum illa multiplicitas ſolutionum non variet obligationem.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum ſuppletiuum defertur ad probandum legatum vel ſubſtitutionem, quando duo teſtes de his deponunt.*

2 *Teſtes quinque ſufficiunt in quacunque vlt. voluntate, excepto teſtamento.*

3 *Iuramentum ſuppletiuum defertur ad probationem teſtamenti, de quo ſex tantum teſtes deponunt.*

4 *Teſtes ſeptem in teſtamento requiruntur ad euitandum fraudis ſuſpitionem.*

5 *Iuramento ſuppletiuo non eſt locus vbi certa probatio requiritur pro forma.*

6 *Iuramentum ſuppletiuum in teſtamentis non defertur, licet ſit probatum ſemiplenè.*

7 *Bart. in l. admonendi. nume. 39. ff. de iureiur. reprehenditur.*

8 *Teſtamentum eſt de iure gentium reſpectu inuentionis, & ſubſtantiæ, ſed de iure ciuili reſpectu ſolennitatis, & probationis.*

9 *Probatio ſemiplena quæ dicatur.*

10 *Probationis difficultas in teſtamentis non operatur, quod leuior admittatur probatio.*

11 *Subſtitutio in teſtamento facta probari debet ſeptem teſtibus.*

12 *Caſtr. in conſ. 304. vol. 2. quomodo intelligatur.*

13 *Iuramentum ſuppletiuum non defertur in teſtamento, licet de eo ſex teſtes deponant.*
14 *Iuramentum ſuppletiuum non defertur ſuper facto alieno.*
15 *Hæres licet confiteatur teſtatorem diſpoſuiſſe, poteſt tamen dicere diſpoſitionem eſſe nullam.*

CONSILIVM CXLVII.

SVBLATA fuere ferè omnia fundamenta illorum de Gaia, qui contra Bretum, & fratres de Murra agebant vigore ſubſtitutionis, quam dicebãt Iacobum Gaiam feciſſe, & pondus totius controuerſiæ, vt ex motiuis excitatis percipio, reducitur ad iuramentum ſuppletiuũ. Nam videtur, quod duo teſtes deponentes de legato vel ſubſtitutione, ſemiplene probent, ita quod ad ſup
1 plendum probationem deferri debeat† ſuppletiuum iuramẽtum actoribus, vt voluit Bar. in l. admonendi. nu. 39. ff. de iureiur. vbi dicit, quod ſi duo teſtes dicant legatum factum fuiſſe coram ſeptem teſtibus ad hoc rogatis, probabunt ſemiplene, & erit locus iuramẽto in ſupplementum. Allegat l. 2. cum ibi not. C. de bon. poſſ. ſecun. tab. l. fi. C. fam. hercifc. l. hac conſultiſſima. §. ex imperfecto. C. de teſta. Adducit etiam rationem, quia probatio quæ fit in teſtamentis componitur ex duobus, nempe ex probatione, quæ eſt de iure naturali, vel gentium, & ea quæ eſt de iure ciuili. Probatio autem iuriſgentium conſiſtit in duobus teſtibus, vt eſt videre in teſtamento militis, in quo ſubducta ſolemnitate iuris ciuilis, ſi remaneant duo teſtes, qui de iure gentium requiruntur, ſuſtinebitur teſtamentum. l. prima. & l. diuus ff. de teſtam. mili. & idem ſeruatur in teſtamentis inter liberos. d. §. ex imperfecto. & d. l. fin. Cum igitur ius gentium & ius ciuile concurrant ad plenam probationem in teſtamento, ſequitur, quòd ſola iuris gentium ſolemnitas, quę eſt potentior, ſemiplene probabit. Confirmat hanc ſententiam Bart. alia ratione, etenim ſemel adfuit ſolemnitas iuris ciuilis, & iuris gẽtium, quando teſtamentum fuit coram ſeptem rogatis teſtibus celebratum, licet autem omnes illi ſeptem non poſſint nunc haberi, vt quia vita functi ſint, vel in longinquis degant, tamen qui ſuperſunt, debent pręſumptionem facere, & ſemipleue probare. l. teſtium. in fi. C. de teſtam. cum Bar. tranſit Bal. vt dicit Cur. iun. in d. l. admonendi. nu. 181. in princ. & dicit Ang. in l. bonæ fidei. C. de reb. cred. prout eum refert Iaſ. in d. l. admonendi. numer. 172. quod opinio Bar. ſeruatur de conſuetudine. Et inquit Iaſ. ibi num. 171. quod opinio Bart. diſputando poteſt ſuſtineri, & facile reſponderi poteſt ad obiecta aliorum, vt ibi videri poteſt, nam ſingula percurrit. Idem dicit Rip. nume. 187. qui contraria fere omnia reſoluit. Et non obſtat, ſi dicatur, quod teſtes ex parte Gaia examinati, non dicunt quod ſubſtitutio facta fuerit coram ſeptẽ teſtibus ad hoc rogatis, vt Bar. & alij requirunt, quia cõſtat in præſenti noſtro caſu, teſtamentum fuiſſe conditum cum ſolemni teſtium numero. Extat enim teſtamenti ſcriptura ſolemnis, continẽs omnia neceſſaria ad illius validitatem, & ſolum dubium eſt, an in eo teſtamento facta fuerit ſubſtitutio, quæ per actores allegatur. Proinde non eſt opus, quod teſtes dicãt ſubſtitutionem fuiſſe factam coram ſeptem teſtibus rogatis, & plane apparet, teſtamentum fore ſolemne. Ita ꝙ nemo dicere poteſt ſubſtitutionem factam fuiſſe in minus ſolemni voluntate, qua ratione Bart. vult quod teſtes dicant relictum fuiſſe factum coram ſeptem teſtibus, nec alioquin pars opponeret eſſe nullum tanquam factum in teſtamento nullo. Cum ergo conſtet voluntatem eſſe ſolemnem, & ceſſet ideo cauſa propter quam teſtes debent dicere factũ fuiſſe legatum coram ſeptem teſtibus, ceſſare quoque dẽt neceſſitas ſic atteſtandi. Et vbi hæc opinio non eſſet ex toto tuta, ex alio ſaltem deberet in quæſtione propoſita obtinere. Nã hic non duo tantum, ſed quatuor teſtes deponũt de ſubſtitutione, quã fecit Iac. Gaia: quamobrem negari non poteſt, quin ſemiplene pro-
2 bata fuerit. quinque enim teſtes ſufficiunt † ad plenã probationem legati, & ſubſtitutionis, & cuiuſuis vltimæ voluntatis, inſtitutione hæredis excepta, hoc eſt teſtamento ipſo. l. fin. in fi. C. de codicil. Caſtr. in conſ. 304. vol. 2. ergo quatuor pluſquam ſemiplene probabunt, & quicquid ſit, quando plures teſtes deficerent ad plenam probationẽ, hoc certũ eſt, quod vbi deeſt ſolus teſtis, eſt locus iuramento ſuppletiuo, quia & ſi iuramentum non poſſit ſupplere defectum plurium
3 teſtium, ſupplet tamen defectũ vnius, † vt probatur ex his quæ ponit Maria. Socin. in c. fin. de iureiur. vbi dicit, quod & ſi ad teſtamenti validitatem requirantur ſeptem teſtes, ſi tamen ſex dicant teſtamentum fuiſſe coram ſeptem teſtibus conditum, erit locus iuramento ſuppletiuo. Idẽ tenuerunt Mod. in l. 2. C. de bon. poſſ. ſecund. tab. prout eos refert Caccialup. qui eos ſequitur in d. l. admonendi. nũ. 89. & Curt. ſen. ibi nu. 182. Et quamuis Bald. in l. 2. C. de bon. poſſ. ſecun. tab. dicat contrarium, tamen loquitur, quãdo illi ſex non dicunt quod teſtamentum fuerit conditum coram ſeptem teſtibus, ſecus autem, quando de hoc teſtes deponunt. Ita intelligit Caccialup. in loco prædicto. nu. 89. In propoſito igitur vr̃, ꝙ ſit locus iuramento ſuppletiuo, ex quo quatuor teſtes deponunt de ſubſtitutione, & vnus tantũ deficit. Et non obſtat, quod ſubſtitutio in teſtamento facta probari debeat ſeptẽ teſtibus, vt voluit gloſ. in l. cum proponebatur. ff. de leg. 2. quia poteſt procedere, quando eſſet directa ſubſtitutio, à qua dependet teſtamenti validitas, ſecus quando teſtamentum iam eſt validum, & ſubſtitutio eſt obliqua. Secundo reſpondetur, quod illud poteſt locum habere, quando non conſtaret de validitate teſtamenti, tunc enim quia ſubſtitutio non poteſt valere niſi etiam valeat teſtamentum, ſequitur eam nõ probari quinque teſtibus, ex quo teſtamentum cum quinque teſtibus non ſubſiſtit. Hæc quamuis prima facie multum colorata videantur, non tamen multũ vrgent, & his non obſtantibus non diſcedo à priori mea ſententia, quod ſubſtitutio de qua agitur, non ſit probata, nec poſſit eſſe locus iuram. ſuppletiuo, ex his quæ late in prioribus ſcriptis deducta ſunt. Et præcipuè, quia numerus ſeptem teſtiũ eſt de forma, & debet ad vnguem impleri, alias actus corruit in totum. Præterea ille numerus fuit adinuentus ad euitandum fraudes, quæ facile conſueuerant interuenire, non enim ita facile committi poteſt in tanto teſtium numero, ſicuti quando duo vel tres tantum te-
4 ſtes adeſſent, † vt probatur in l. fin. C. de fideicõ. Rip. in l. admonendi. nu. 187. in fin. Vaſq. de ſucceſ. crear. lib. 1. §. 2. num. 1. Ratio autem fraudis militat, quandocunque in vno, vel in pluribus deficit numerus, & donec militat ratio fraudis, ſubſiſtit nullitas diſpoſitionis. Rurſus vbi certa probatio requiritur pro for-
5 ma, tunc ea non ſuppletur per iuramentum, quia † forma non impletur per æquipollens. Ita Bald. in cap. 1. §. item vaſſall. nume. 9. de controu. inueſt. ſeq. Rimin. Nat. & Vaſq. relati per me primo loco. Et dicit Iaſ. in l. 1. nu. 25. ff. de lib. & poſth. hoc eſſe diligenter notandum, & ſe conſuluiſſe Bononiæ, quod teſtamentum conditum non ſeruata forma ſtatuti erat nullũ, quia forma impleri debet præciſe, non per æquipollens,

pollens,etiam quod videatur plenius. Id vero ex re-
ſolutione contrariorum magis clarum remanebit.

5 Non obſtat itaque ꝙ Bar.in l.admonendi : teneat
duos teſtes in teſtamẽto ſemiplene probare, quia re
ſpondeo, ꝙ etſi ſecundum Bar.hi duo probent ſemi-
plenè, non tamen ex hoc ſequitur, ꝙ deferendum ſit
iuramentum in ſupplemẽtum, nec Bar.hoc dicit,ſed
ſolũ examinat qõnem, an duo teſtes faciant ſemiple-
nã fidem,& poſſunt ſimul ſtare, ꝙ ſemiplene probẽt,
& ꝙ non ſuppleatur probatio per iuramentum,vt cõ
ſtat,ex eo quod voluit Sal,in l.in bonæ fidei . num.16.
C.de reb.cred. vbi dicit quatuor teſtes ſemiplenã fi-
6 dem facere,†non tamen ex his poſſe iuramentum de
ferri in teſtamentis.ſeq.Rom. in d.l.admonendi. nu.
101.dicens,ꝙ etſi hæc ſemiplena probatio non opere
tur delationẽ iuri,probat tamen relictum eſſe natura
liter debitum.Caccialup. ibi nu.89. in princ. Iaſ. nu.
171.qui dicit eſſe notandum,ex his datur intelligi,ꝙ
etiã ſi probatio eſſet ſemiplena, ex dicto duorum te-
ſtium,tamen non ideo eſſet locus iuramento ſupple-
tiuo,nec id operari poteſt illa ſemiplena probatio.

Secundo reſpondeo,quòd opinio Bart. non eſt ve-
7 ra, † quandoquidem ſi in teſtamento ſeptem teſtes
faciunt plenam,nullo modo duo poſſunt facere ſemi
plenam probationem : quia duo non faciunt medie-
tatem ſeptem teſtium, & ſi quatuor non faciunt ple-
nam, non poſſunt duo facere ſemiplenam. Et ſi duo
facerent ſemiplenam,vtique quatuor facerent plenã,
quia duæ ſemiplenæ probationes faciũt plenam: ſed
conſequens eſt falſum, ergo & antecedens. Præterea
abſurdum eſt dicere, quòd duo teſtes tantũ probent
quantum quinque, proinde Bart. reprehendit Sal.in
d.l.in bonæ fidei.nu.15.Rom.in d.l.admonendi.num.
100.Caſtr.in fi.Alex.nu.44.Iaſ. num. 171.qui nu.172.
dicit, hanc eſſe communem, & quod doctores com-
muniter omnes tenent contra Bart.Caccialup.num.
88.Cur.ſen.n.179.ſeq.& vbi ait opinionem Bar.non
eſſe ſuſtentabilem. Eandem probauit Bald.in d.§.itẽ
vaſſallus.nu.9.& d.l.2.C.de bon. poſſ. ſecun. tab. vbi
etiam Fulgo.

Ratio autem qua motus fuit Barto.eſt leuis, & re-
probatur per prædictos Doctores, inter quos Saly-
cet. dicit, quod eſt truffa, & omiſſis aliorum Docto
rum reſponſionibus, quæ videri poſſunt apud prædi
ctos omnes,qui illis reſpondent, dico ꝙ teſtamentũ
8 poteſt duobus modis† conſiderari. Primum ratione
inuentionis & ſubſtantiæ.Secundum reſpectu ſolem-
nitatis, & probationis. Si conſideretur iuxta pri-
mum modum, eſt iuriſgentium. Si vero poſteriori
modo cenſeatur,eſt iuris ciuilis, ſecundum commu-
nem omnium Doctorum diſtinctionem. Bar.l.inter-
dum.col pen.ff.de cond.indeb. eſt tex. in lege obue-
nire.ff.de verb.ſignific.& eam probarunt gloſ. Ange.
Cal.Butr.Alexan.Barb.Roman.Fulg.Caſtr.Iaſ. Dec.
& alij quos citat Vaſq. d. lib.1. §.1.numer. 1.verſic.3.
fuit opinio.Clar.de teſta.q.2. Cum igitur teſtamen-
tũ reſpectu probationis & ſolemnitatis, ſit iuris ci-
uilis, non poteſt in eo quo ad probationem conſide-
rari ius gentium, quod reſpectu probationis nihil
contulit ad teſtamenti fabricationem: & conſequen
ter falſum eſt,quod dicit Barto.teſtamentum compo
ni ex probatione iuris ciuilis, & iuris gentium: quia
reſpectu probationis ius gentium non conſidera-
tur, ſed ſolum ius ciuile. Et quamuis ad eſſentiam
teſtamenti concurrant ius gentium, & ius ciuile,
tamen quando agitur an ſit ſemiplene probatum,
non attenditur concurſus, niſi ratione probationis,
& aliud eſt teſtamentum extare, aliud eſt illud pro-
bari. Nã ſæpe deficit probatio non ius. Præterea po
namus, quod ius gentium, & ius ciuile ad probatio-
nem teſtamenti conueniant,vt Bart.dicit,quod tamẽ
eſt falſum,vt ſupra; adhuc tamen non ſequitur, quod
ſola probatio iuris gentium faciat ſemiplenam. Non
enim ſequitur,teſtamentum componitur ex iure gen
tium,& iure ciuili, ergo probatio iuriſgentium facit
ſemiplenam fidem. Etenim iſta duo iura non ſunt æ-
qualis potentiæ reſpectu probationis, nec concurrũt
cum æquali portione, quia ius ciuile auxit probatio-
nem,& addidit plures teſtes,& ſolemnitates,ſine qui
bus teſtamentum remanet imperfectum: quando au
tem duæ probationes inæqualis potentiæ concurrũt,
9 tunc altera † non dicitur ſemiplena, ſi ſola adſit,velu
ti gratia exempli,ſi vnus denarius argenteus,& vnus
aureus faciunt plenam ſolutionem.Ille argenteus ſo-
lus non faciet ſemiplenam. Ita declarat Bart.in l.ad-
monendi.nu.38.Quod vero dicit Bart.ſolemnitatem
ſeptem teſtium adfuiſſe, licet nunc omnes non poſ-
ſint haberi,non ſubſiſtit,quia & ſi duo teſtes ſufficiant
ad probandum, quod teſtamentum fuit celebratum
coram ſeptem teſtibus, vt per Bar.& alios in d.l.2.C.
de bon.poſſ.ſecund.tab. & ponunt omnes in l.errore.
C.de teſt.Caccialu.d.l.admonendi. n.89. tamen duo
teſtes, neque plene, neque ſemiplene probant, quod
hoc vel alio modo factum fuerit, & ita non probant
ſubſtitutionem,quia non agitur de accidenti,vel qua
litate neceſſaria ad ſolemnitatem teſtamenti, vt eſt
numerus teſtium, qui interfuerunt vel eorum rogi-
tus,ſed agitur de probanda ſubſtantia ipſa, ideſt ſub-
ſtitutione,in qua (vt dixi) primo loco tot teſtes requi
runtur,quot in ipſo teſtamento ſunt neceſſarij,per ea
quæ ponunt Doct.in d.l.errore.Bal.& alij in d. l. cum
proponebatur. ff.de leg.2. quare licet conſtet ſeptem
teſtes interueniſſe,non tamen in caſu Bar. conſtat le-
gatum eſſe factum.Rurſus hæc argumentatio fuit di-
luta in prioribus ſcriptis, nam etſi probatio difficilis
10 † ſit,imò impoſſibilis ex aliquo caſu, tamen de ſolem
nitate ad rigorem iuris conſeruandum requiſita, ni-
hil parti remittitur in vltimis voluntatibus,vt proba
tur in l.fina.& l.ſi vnus.C.de teſtam.& in l.conficiun-
tur. §.1. ff. de iur.codicil.vbi teſtamentum conditum
cum minori numero ſeptem teſtium,non valet,quam
uis in eo loco plures teſtes adhiberi non poſſent.Caſt.
qui ita declarat in l.caſus.in fi. C.de teſtam. vbi idem
tenet Rim.allegans Ang.Conſtat igitur deciſ. Barto.
eſſe ratione & authoritate deſtitutam, ita vt Sal.Ro-
man. & alij ſupra relati negent eſſe locum iuramen-
to,etiam quando quatuor teſtes deponerent de con-
tentis in teſtamento.

Minus aduerſatur,quod hic ſolus teſtis deficiat ad
plenam probationem:quia reſpondeo tres teſtes de-
ficere, cum quatuor tantum depoſuerint de ſubſtitu
tione,& ſeptem omnino requirantur ad probandum
11 ſubſtitutionem,vt voluit † expreſſe gl. in d.l.cum pro
ponebatur.in verſic.quæretur.& in verſic.coniectura.
vbi dicit, quod error in ſubſtitutione fideicommiſſa-
ria commiſſus in teſtamento, non probatur minori
numero ſeptem teſtium,& in codicillis quinque,& di
cit gloſ.in l.1.in verſic.literis.& verſic.indicium.C. de
codicillis. quòd nihil probari poteſt de contentis in
teſtamento,niſi ſeptem teſtes de eo deponant. Sequũ
tur Bald.Angel.Salycet.& Imo.quos citat,& compro
bat Curt. ſen. d.l. admonendi. numero 190. & idem
probauit Dec. in conſil. 315.colum. 3. in fin. & illam
glo.ſequitur & communem dicit idem Dec.in conſil.
105.numer.3. & ſecundum diſtinctionem dictæ gloſſ.
12 intelligi † debet Caſtren. in d.conſil.304. volu.2. vbi
dicit,quinque teſtibus probari ſubſtitutionem,vt ſci-
licet procedat,quãdo ſubſtitutio non eſt facta in teſta

mento,

mento,ſed in codicillis, vel in alia vltima voluntate, & nullo modo gloſ. prædicta patitur illam reſtrictionem,quod habeat ſolum locum in directa, quia text. in d.l.cum proponebatur.quem glo.ibi declarat, loquitur de fideicommiſſ.non de directa ſubſtitutione, vt poteſt videri.

Reſpondeo ſecundo,quod ſi vnicus teſtis deficeret ad plenam probationem, non tamen eſſet locus iuramento ſuppletiuo, & dura videtur, quinimmo falſa deciſ.Soc.Caccialup.& Curt.ſen.ſup.relata,& contra
13 † eos ſtat id quod voluit Bald.in d.l.2.& in d.§. item vaſſallus. qui dicit expreſſe, quod ſex teſtes in teſtamentis non faciunt locum iuramento ſuppletiuo, & eius opinio plures ſectatores habet, vt dixi in prioribus ſcriptis. Et quamuis iuramentum ſuppleat defectum vnius teſtis non plurium,tamen hoc eſt verum, quando ſubiecta materia patitur ſuppletionem per iuramentum. Illis enim caſibus vnius non plurium teſtium vices ſuſtinet.Et reſponſio quam prædicti Doctor.ponunt ad Bal.vt ſcilicet procedat, quando non conſtat,quod ſeptem teſtes interuenerint,non eſt bona,quia Bal.in d.l.2.num.6.tres ponit ſui dicti rationes; quarum prima eſt, quia teſtium numerus eſt in teſtamento requiſitus pro forma & ſolemnitate.

Secunda, quia iuramentum defertur, quando iudex non eſt certus deberi vel non deberi.Sed quando non interueniunt ſeptem teſtes, iudex certus eſt non deberi.Tertia,quia teſtes debēt eſſe rogati,pars vero non poteſt de teſtimonio rogari. Ergo non poteſt ſub rogari loco teſtis rogandi. In propoſito ergo, quamuis ceſſent duæ ex rationibus Bald.quando conſtat ſeptem teſtes interueniſſe rogatos, nō tamen ceſſat prima, quæ eſt principalis, & ſuper qua ſola idem Bald. in d.§.item vaſſallus. ſuam deciſionem fundauit, quæ eſt, quod numerus teſtium requiritur pro forma, & vbi plura extant vincula, vno ſublato alia remanent. Fely.in cap.nuntius.numer.1.de teſtibus.Dec.in conſil.208.num.8.Natta in conſil.194.num.10. & non ſolum requiritur, quod ſeptem teſtes in teſtamento interueniant,ſed hi omnes debent deponere de contentis in eo,& factum plene recitare, ſecundum Alexan. in conſil. 177. volum.2. & Bauer.in §.& hæc quidem. num.14.Inſt.de teſtamen. & ſuſtineri poſſet ratio aduerſantium, ſi ſolus interuentus vel aſſiſtentia teſtiū eſſet neceſſaria,ſed cum nedum aſſiſtere debeant, ſed deponere,deſtruitur eorum argumentum. Et ſi illud eſſet verum,ſequeretur, quod etiam duo teſtes deponentes de relicto facto coram ſeptem teſtibus rogatis probarent,quia hoc caſu ceſsat ratio Bald.ex quo conſtat ſeptem teſtes fuiſſe adhibitos, quod tamen eſt falſum, & contra communem opinionem, de qua ſupra,contra Bart.in d.l.admonendi. & ideo non ſolum non eſt locus iuramento, quia ſeptem teſtes non interuenerint, ſed quia ſeptem teſtes non deponunt, vt pro forma requiritur, quia non ſat eſt, quod conſtet in teſtamento adfuiſſe ſeptem teſtes, ſed omnino neceſſe eſt, quod ſeptem teſtes deponant quid in eo teſtamento teſtator diſpoſuerit, quia, vt inquit Bal. dicta l. 2. numerus ſeptem teſtium eſt de forma probationis.

Reſpondetur quoque, quod ſi omnia prædicta ceſſarent, & locus eſſet ſuppletiuo iuramento, tamen hoc caſu deferendum non eſset, quia cum de vno diſceptamus, omnia ſupponuntur habilia. l. qui teſtamento.in princ.ff.de teſt.§.in extraneis. Inſt.de hære. qual.& diff.prædicti autem de Gaia agentes non poſſunt in ſupplementum iurare, quia non conſtat eos fuiſſe præſentes in teſtamento Iacobi, vel aliter informatos de his quæ Iacobus teſtando diſpoſuit, quinimmo cum agatur de facto alieno,præſumitur in eis ignorantia actorum.l.verius.ff.de probat.& non de-
14 bet quis iurare † de alieno facto. l.Marcellus. §. 1. ff. rer.amotar.Bal.in l.in bonæ fidei.colum.fi.C.de reb. cred.vbi dicit, ſacramētum non deferri hæredi ſuper facto defuncti, etiam ſi defuncto iam eſſet delatum, modo nondum præſtitum.Iaſ.in rep.d.l.admonendi. nu.231.& dicit Bal.in conſ.401. in fin. vol. 3. quòd ei non defertur iuramentum, qui non interfuit contractui, & non poteſt de proprio ſenſu iurare, & dicit Alexan.in conſi.37.colum.fin.volum.5.quòd ei defertur, quem conſtat perfectam habere notitiam facti. Sequuntur plures alij quos allegat Rolan.in conſ.82. num.23.volum.2. alios addit D. Becc.in conſ.47. nu. 16.& ſeq. Cum igitur non appareat illos actores verè,& plenè ſcire factum de quo eſt quęſtio,non eſt eis deferendum iuramentum in ſupplementum, & ideo ad rem noſtram dicit Caccialup.d.l.admonendi.numero 89.quod & ſi ſit locus iuramento ſuppletiuo, quando ſex teſtes deponunt,vt ſupra dictum eſt, hoc tamen intelligitur,quando cęteræ omnes circumſtantiæ ad delationem iuramenti requiſitæ concurrunt, alias non.

Poſtremo dicitur, quod poſita etiam Bart. & aliorum ſupra relatorū deciſione pro vera,ea tamen non poteſt in præſenti facto locum habere, quoniam illi quatuor teſtes non dicunt, quod ſubſtitutio fuerit facta coram ſeptem vel ſaltem quinque teſtibus rogatis,vt omnino requirit Bar.dicens,quod ſi duo teſtes ſimpliciter deponerent, teſtatorem reliquiſſe certum quid,non probarent,ergo non poteſt verificari ea deciſio,nec releuat quod ex publica ſcriptura conſtet teſtamentum fuiſſe coram ſeptem teſtibus rogatis conditum,quia id non ſufficit, ſed conſtare debet, quod ſeptem teſtes adfuerint quādo ſubſtitutio ipſa facta fuit, alias diſpoſitio eſt nulla ob defectum numeri: nam etiamſi hæres confiteretur,teſtatorem ſic diſpoſuiſſe, poteſt nihilominus dicere illam voluntatem
15 tamquam minus † ſolemnem eſſe nullam,& inefficacem, vt inquit Barto.d.l.admonendi. nu.39. vbi Rip. num.186.Zucard.in l.fin.nume.347. C. de edict. diui Adria.tollen. & eſt tex.in l.non dubium.vbi gloſſ. & Doct. C.de teſtamen. Vaſq.de ſucceſſ.creat.lib.1.§.2. num.1.rogatus enim teſtium de quo in teſtamento illo in actis exhibito, refertur ſolum ad diſpoſita in eo, non etiam ad ea,de quibus in eodem teſtamento nulla fit mentio. Proinde ſuper illa ſcriptura non poteſt fieri fundamentum ad validandam ſubſtitutionem de qua agitur.

SVMMARIVM.

1 *Legitimæ ſupplementum peti non poteſt quando ſtatutum mandat,quod filia dotata ſit contenta dote data.*
2 *Præcipue,quando ſtatutum vtitur verbis vniuerſalibus,vt, quod ſit contenta cuiuſcunque quantitatis dos ſit.*
3 *Si pater dotem dedit,non ſi extraneus.*
4 *Decretum Montisferrati excludens dotatam,non habet locum niſi ſit à patre dotata,& maritata.*
5 *Dos an ſit congrua,inſpicitur tempus quo fuit data.*
6 *Tempus probare tenetur qui ſe fundat in illo.*
7 *Ditari quis præſumitur.*
8 *Supplementum legitimæ non poteſt peti, etiam ſtante enormi læſione, quando ſtatutum vult, quod ſit contenta dote data.*
9 *Legitimæ ſupplementum petitur condictione ex lege.*
10 *Legitimæ ſupplementum peti debet ab hærede,donec eſt ſoluendo,non à tertijs poſſeſſoribus.*
11 *Legitimam filius eligere non poteſt in bonis legatis alij, quan-*

quando poteſt aliunde conſequi.
12 *Supplementum legitimæ petens à tertio, tenetur probare quod bona hæredis non ſufficiunt.*
13 *Supplementum legitimæ præſcribitur ſpacio quinque annorũ, ſecundum aliquos. Sed contra ſecundum communem.*
14 *Donationis inofficioſe quarela præſcribitur quinquennio.*

CONSILIVM CXLVIII.

NVLLO iure ſuſtineri poteſt laudum,
quod protulerunt Magnifici Domini
Cernola, & Guaita contra Ioanninũ
Marãzanam de Caliano in fauorem
Alaſinæ, & Iacobinæ filiarum quondam
Georgij Berretæ, per quod declararunt
deberi dictis ſororibus ſupplementum le-
gitimæ, quando quidem ex forma decreti Ducalis hu
ius patriæ, filia dotata à patre, nullum poteſt habere
regreſſum ad petitionem hæreditatis paternæ, ſed de
bet eſſe contenta dote ſibi data cuiuſcumque quan-
titatis exiſtat. Propterea licet dos incongrua ſit, non
poteſt filia cõqueri, quia & ſi ſtatutum ſit rigoroſum,
ex quo tamen non eſt contra bonos mores, eſt ſeruan
dum. l. proſpexit. ff. qui & à quibus. Bald. ita determi-
nat in Auth. Res quæ. nu. 16. C. commu. de leg. vbi in-
quit, quod ita ſeruat conſuetudo, & dicit idem Bal. in
l. fin. nu. 4. in 1. lectu. C. de dot. prom. quod vbi ſimpli-
citer ſtatutum excludit dotatam, intelligitur ſi con-
grue ſit dotata, quia vbi de dote ſit mentio, intelligi-
tur arbitrio boni viri. Et ideo petere poteſt talis filia
ſupplementum. Sed hoc non habet locum, quando ſta
1 tutum procedit † vlterius diſponendo, quod ſit con-
tenta dote ſibi data vel promiſſa à patre, quia eo caſu
agere non poteſt ad ſupplementum congruæ dotis.
Et dicit Sal. in l. ſancimus. in fin. C. de nupt. quod vbi
ſtatutum mãdat filiam dotari, & vlterius iubet, quod
ſtet contenta dote data, nec plus petere poſſit; eo ca-
ſu ſtatutum minuit legitimam, & filia non agit ad
ſupplementum.

Eandem ſententiam probauit Alex. in conſil. 121.
volum. 6. dicens, quod ſtante tali ſtatuto, filia non po
teſt allegare, quod dos non ſit congrua. Corne. in con
ſil. 77. volum. 2. quia verba ſtatuti, quod ſit contenta
dote data, non debent eſſe otioſa, ſed aliquid opera
ri. l. ſi quando. ff. de legat. 1. Curt. ſen. in conſil. 81. co-
lum. fina. vbi inquit, hanc ſententiam eſſe indubita-
tam, quando ſtatutum vult, quod filia ſtet dotationi
paternæ, nec illi poſſit contrauenire, quia ſtatutum li
cet in totum legitimam tollere non poſſit, eam tamen
poteſt minuere. Dec. in conſil. 277. numero 3. vbi etſi
teneat dotem, quæ eſt cauſa excludendæ filiæ, debere
eſſe congruam, & aſcendere ad legitimam, tamen di-
cit eam concluſionem non procedere, quando ſtatu-
tum procedit vlterius, & mandat filiam nihil vltra
petere poſſe, quia tunc à ſtatuto non eſt recedendum.
Late Cur. iun. in conſi. 10. colum. 1. & ſequen. vbi hanc
appellat rationabilem diſtinctionem, vt ſcilicet filia
agat ad ſupplementum, quando ſtatutum ſimpliciter
excludit dotatam, non etiam quando iubet, quod ſit
contenta dote data, quia lex multum confidit de pa-
rentibus, quod bonum conſilium ſuſcipiunt pro filijs,
ſecundum Bald. Caſtrenſ. & alios in Authent. Res
quæ. C. commun. de legat. concurrunt enim in tali ex-
cluſione ſtatuti, poteſtas, & voluntas, quæ ſufficiunt
ad cuiuſuis actus perfectionem. Poteſtas, quia ſecun-
dum eum communis eſt opinio, quod ſtatutum ſi non
tollere, ſaltem minuere poſſit legitimam. Voluntas
autem, quia cum mandat, ne plus petat, videtur man
dare, ne legitimam petere poſſit: nam ſi poſſet ſup-
plementum petere, vtique plus quàm ſit dos petere
videretur, & id proſequitur pluribus demonſtratio-
nibus Brun. de ſtat. excluſ. fœmin. in 9. prin. art. nu. 35.
verſic. item limitatur. vbi dicit ſecundum hanc diſtin
ctionem cõſuluiſſe. Soc. quem refert dicere, quod in
filia quæ non debet ſuccedere, ſed eſt excluſa, non eſt
conſideranda legitima etiam cõmenſuratiuè. Ruyn.
in conſ. 27. num. 13. volu. 3. vbi plures allegat ratio-
nes. & num. 18. dicit, quod ex quo hoc caſu filia non
poſſet impugnare paternum teſtamentum ſtante ex
cluſione ſtatuti, non poterit repetere ſupplemẽtum:
nam ſecundum eum, is ſolum poteſt ſupplementum
petere, qui poſſet teſtamentum impugnare, vt nota-
tur ex his quę ponit Barto. in l. ſi pater. C. de inſtit. &
ſubſtit. idem dicit Ruyn. in conſil. 56. in ſi. & conſi. 62.
num. 5. vol. 3. Alex. in l. Gallus. in §. & quid ſi tantum.
num. 17. & ibi Ruyn. nu. 171. ff. de liber. & poſthu. Cra
uet. in conſ. 11. nume. 15. & in conſil. 236. nu. 4. Gram.
in deciſ. 101. num. 47. & 72. Bero. in conſil. 70. num. 10.
vol. 2. Fabian. in Authen. Nouiſſima. nume. 130. C de
inoffic. teſtamen. Iaſ. in conſ. 221. col. 1. verſ. ſed iſta di
ſputatio. volum. 2. vbi poſtquam late egit ſuper illa
qõne, an filia excluſa à ſtatuto agere poſſit ad ſupple
mentum legitimæ, ſi fuit incompetenter dotata, dicit
hanc controuerſiam ceſſare, quando ſtatutum non ſo
lum excludit dotatam, ſed vlterius mandat, quod
non poſſit plus petere. Natta in conſil. 201. in fine.
Cæphal. in conſil. 34. num. 1. & in conſil. 291. nume. 7.
Rolan. in conſil. 62. num. 40. vol. 3. Menoch. de arbitr.
iud. caſu 149. num. 1. Ioſeph Ludou. in deciſ. Peruſ. 81.
nume. 43. vbi allegat Aemil. Ferrer. Guald. Vaſq. &
Port. Imol. & nouiſſime eſt D. Beccius in conſi. 103. nu
me. 22. vbi refert ſic quoque tenuiſſe Georg. Nattam,
ex quibus non videtur reuocari poſſe in dubiũ, quin
hæc opinio communis ſit, & ab omnibus recepta.
Et id multo magis locum habebit inſpectis verbis
decreti, quæ ſunt vniuerſalia. Dicit enim, quod ſit
2 contenta dote data cuiuſcunque † quantitatis dotes
exiſtant, qui modus loquendi nullum in re noſtra
dubium relinquit, vt per Alex. in d. §. & quid ſi tantũ.
num. 17. vbi conſiderat vniuerſitatem verborum. Et
idem apertius ponderat Corn. in d. conſil. 77. col. 1.
verſic. conſtat enim. vbi loquitur in ſtatuto dicente,
quod nihil plus filia quoquomodo petere poſſit. Cur.
iun. d. conſil. 2. vbi dicit nihil vlterius petere poſſit,
quia ſecundum eum hæc verba ſunt vniuerſalia nega
tiua, & loquitur in ſtatuto ciuitatis Albę. Ruy. d. con
ſil. 62. num. 5.

Hæc autem multo magis procedunt in præſenti ca
ſu, in quo pater ipſe dotauit, per ea quæ poſuit Caſtr.
in conſi. 276. ſuper primo quæſito dicendũ, in 7. dub.
num. 6. vol. 1. vbi dicit, quod ſi dos ſit ab extraneo da
ta, poterit mulier dicere ſe non eſſe competenter do
tatam. Sed quando eſt dotata à patre, etiamſi dos nõ
ſit congrua, inſpecta quantitate bonorum patris, non
3 tamen † poterit conqueri, quia pater melius cæteris
ſcit capere bonum conſilium pro filia. l. nec in ea. ff.
de adult. nec poteſt ab aliquo redargui, cum nullus
amor paternum vincat. l. fin. C. de curat. furio. & non
debet alijs incõpetens videri, quod patri viſum fuit
cõpetens dare filiæ. Alex. in conſ. 33. nu. 5. vol. 4. Cur.
ſen. in conſ. 81. in ſi. Dec. in conſ. 26. nu. 5. & hanc ſen-
tentiam tenuerunt Ruyn. Pariſ. Soc. iun. Rub. Alciat.
Tiraq. Boer. Iaſ. & Curr. iun. quos omnes refert & ſe-
quitur Menoch. d. caſu 149. nu. 5. Addo Crauet. in con
ſil. 246. nu. 4. Maran. diſput. 10. nu. 21. qui dicit hanc
eſſe nouam limitationẽ, & à paucis cognitam. Cotta
in memor. incip. dos conſtituta. in prin. Cæph. in con-
ſil. 142. nu. 27. conſ. 208. nu. 7. Menoch. conſ. 8. num. 2.

Ioſeph

Ioſeph Ludo.d.deciſ.21.nu.52.& hanc opinionem dicit Alc.in tract.præſ.reg.1.præſ.2.in fin. ſaluari poſſe, quando pater ipſe filiam nuptui tradidiſſet,& dotaſſet:ſecus quando dotem in teſtamento reliquiſſet. Id quod facit ad caſum noſtrum: nam decretum huius Ducatus non ſolum filiam excludit propter dotationem,ſed requirit,ꝙ ſit maritata:quia dicit quod filia
4 † dotata,& maritata non ſuccedat. Et ita ad ſucceſſionem requiritur non ſolum,quod fuerit dotata, ſed ēt quod fuerit maritata, vt concludit Georg. Natta in tract. de ſtat.excluſ. fœm.in 2.q.nu.9.& Brun.in eod. tract.in 6.princ.art.num.321.& conſului alias latè in facti contingentia, proinde facilius decretum excludit filiam à ſupplemento legitimæ, quando eſt à patre non ſolum dotata, ſed etiam matrimonio copulata, quam ſi dos ſimpliciter fuiſſet in teſtamento, vel alia diſpoſitione aſſignata.

Eſt verum, quod prædicti omnes Doctores, & alij quos citat Menoc.d.caſu 149.nu.15.dicunt,filiam poſſe reclamare aduerſus dotationem paternam, quando dos data eſſet tenuiſſima & minima.Sed hoc in caſu modo non obſtat,nam non fuit probatum quales, & cuius valoris eſſent facultates patris tēpore dotis datæ, quod tempus omnino inſpicitur, vt dignoſca-
5 mus, † an dos à patre data ſit congrua vel non, vt voluit Bal. in Auth.Res quæ.nu.16. C.comm. de leg.qui infert,quod ſi poſt dotationem augeantur facultates patris,non erit augenda dos: ſequitur Soc.Ruy.Pariſ. Alcia.Gramm.Dec.Boer.Crau.& Anch Moder.quos citat,& ſequitur Menoc.d.caſu 149. nu.16. vbi reprehendit Bald.Nou. & Soc.qui contrariam partem amplexi ſunt. Et qui ſe fundat in tempore, tenetur illud
6 præciſe † probare.gl.in l.eum actum.vbi Bar.multum cōmendat.ff.de neg.geſt.& in l.qui iuraſſe.§.ſi pater, il 2.ff.de iureiur.Bart.& Doct.in l.non ſolum.§.ſed vt probari.ff.de oper. nou.nunc.Bal.& Sal.in l.fin.C.an ſeru.ex ſuo fact.Iaſ.in rubr. C.qui admi. num.7. circa med. verſ.aut iſta qui agnouit,& non ſequitur,habet nunc multa bona,ergo ea quoque habuit, quando fi-
7 liam matrimonio collocauit, quia præſumitur † quis ditari.l.ſi defunctus.C.arb.tute.l.vna.§.deficientiam. ff.de mune.& hono.Bar.poſt alios in l.ex diuerſo. §.fi. ff.ſol.matr.Sal.in l.non eſt neceſſe. C.de prob. & ſicuti quando diuitiæ in genere requiruntur, qui eas allegat,tenetur probare, iuxta gl.communiter approbatam in l.ſi verò.§.qui pro rei qualitate. ff.qui ſatiſda. cogan.ita qui allegat eas affuiſſe certo tempore, tenetur probare,ꝙ illo limitato tempore extarent. Proinde non poſſunt dictæ filiæ dicere,quod dos ſibi à patre data non ſit congrua,ex quo non probarunt quid, & quantum earum pater haberet, quando eas matrimonio collocauit.

Secundo reſpondeo,ꝙ etſi prædicti Doctores dicāt filiam poſſe dicere ſe incompetenter dotatam, qñ ex dote patris eſt enormiter læſa, vt quia habuerit quid minimum, tñ ferè oēs loquuntur, quando ſtatutum ſimpliciter excludit filiam dotatam, tunc enim licet non poſſit regulariter allegare dotem incongruam eſſe,tñ id fallit,quādo læſio eſſet nimis exceſſiua. Sed quando ſtatutum poſt ipſam excluſionem procedit vlterius diſponendo,quod ſit contenta dote data,tūc non attenditur ille exceſſus in læſione ſi ſit dotata,&
8 nupta.† Ita loquūtur Bal.in d.l.fi.& d.Auth.Res quę. & alij quos ſupra retuli in princ. & ſi videatur Caſtr. in d.conſ.276. qui primus conſiderauit enormem læſionem, loquitur quando ſimplex eſt excluſio, & ita quoque loquuntur alij,qui Caſt.ſequuntur,& Menoc. in dicto caſu 149.vbi plures caſus diſtinguit. Et dum primum caſum ponit,quando ſcilicet iubet ſtatutum eam ſtare debere contentam, non ponit hanc limitationem, ſed bene ponit ad ſecundum caſum,quando ſcilicet ſtatutum ſimpliciter excludit dotatam. Non nego tamen,quin aliqui id tenuerint, etiam quando ex ſtatuto filia iubetur ſtare contenta dote data, vt per Corn.in conſi.77.volum.2.Soc.in conſil.75.nu.11. volum.3. & alios, qui videri poſſunt in locis prædictis.Sed præter Corn.cæteri omnes allegant illud Caſtren.conſil.276. quod (vt dictum eſt) ſequitur,quando ſimpliciter excluditur dotata,vt poteſt videri per Curt.iun.conſil.10.num.1.Cæph.in conſil.208.nu.7. & alibi ſæpe.

Rurſus qui hanc Caſtr. opinionem ſequuti ſunt, loquuntur, quādo læſio eſt adeo enormis, quod dos ad nihilum reducitur, inſpecto paterno patrimonio, & Corn.in d.conſil.77.præſupponit, quod cum legitima eſſet florenorū 166.filia habuerit pro dote 20.tantum,& ita octauam partem,& non vltra. Et mouetur ea ratione, quia parum, & nihil æquiparantur, & Caſtren.d.conſil.276. num.6.in fin.ponit exemplum in eo, qui cum vnicam haberet filiam, & eſſet diues de decem millib. eam dotauit in 200. ſequitur Dec. in conſ.181.num.9. poſt med. In propoſito autem caſu, non ſubeſt tam grauis exceſſus in dote, quā Georgius dedit filiabus ſuis.

Conceſſo tñ, quod dictis filiab. ſuppleri debeat legitima, adhuc laudum eſt iniuſtū, quia per illud dñi arbitri condemnarunt Ioanninum Matanzanam tertiū poſſeſſorem ad ſupplendum de bonis per eum habitis à Georgio patre dictarum filiarū,& tamen legitimæ ſupplementū peti dēt ab hærede,non ēt à tertijs
9 poſſeſſoribus,quia agitur conditione† ex lege,ſecundū gl.in l.omnimodo.& in l.ſcimus. in prin.C.de inoffi.teſt.& cōdictio non datur contra ſingularem ſucceſſorem.l.1.§.ſi hæres præcepto.ff.ad Treb.& eſt tex. qui hoc dicit expreſſe in §.hæc autem diſpoſuimus.in verſic. cæterum. in Auth. vt cum de appel. cogno. &
10 poſt Guliel.Cun.in l.1.C.de inoff.donat.hoc † voluit Ang.in l.Papinianus.§.ſi conditioni.ver.ad ipſum autem ſupplementum.ff.de inoff.teſt.dicens,quod primo agendum eſt contra hæredes ad ſupplementum, tanquam contra obligatos, & ſi contra hæredes integrū ſupplementū haberi non pōt, vt quia hæreditas eſt legatis exhauſta,vel quia hæres inuētariū fecerit, tunc recurritur ad legatarios, & tertios poſſeſſores. Et dicit de hoc eſſe in d.verſ.cæterum.meliorem tex. qui ſit in iure. Et intelligit opinionem Ruyn.qui contrariū tenuit, procedere,qñ hæres non eſt ſoluendo. Imol.in l.in quartam.col.fin. verſic. vlt. tangit.ff. ad leg.Falc.vbi reprobando Bart.ibi dicit veriorem eſſe opinionem, quod ab hæredibus tantum petatur ſupplementum. Salyc.in l.ſi quis filium.in fin.C.de inoff. teſt.vbi ponit differentiam inter caſum,qñ filius agit querela,& quādo petit ſupplementum, quia ſcilicet querela datur etiam ad bona,quę patrimoniū patris exiuerunt,vt in l.fin. C.de inoff. donat. ſupplementū autem conditione ex lege petitur ab hærede,& in bonis, quæ ſunt in hæreditate: idem voluit Alex. in l.in quartam.in fin.Ruyn. conſi.16.nu.62. vbi latè diſtinguit.Idem voluit Bereng.in 3.cap.num.114. qui duo ponunt,quid vbi hæres nullum fecit inuentarium, & ibi Rip.late diſcutit, cōcludens,quod vbi hæreditas eſt ſoluendo,agendum eſt contra hæredem. Sed vbi hæres non poteſt,conueniuntur legatarij,& ſecundū hanc diſtinctionem dicit ſaluari concluſionem Bart. ibi,qui tenuit,ꝙ legatarij poſſint conueniri pro ſupplemento legitimæ. & dicit Caſtr. in conſi.255. viſis omnibus ſupra ſcriptis,ꝙ donec hæreditas eſt ſoluēdo, legatarij præferuntur creditoribus. Ergo multo magis

to magis debent præferri filio qui eſt ſolum quaſi cre ditor,& eum refert, & ſequitur Natta in conſil. 200. nu.7.& 8.& ante eum id voluit quoque Dec.in conſil. 633.nu.1.vbi dicit, agendum pro ſupplemento legiti mæ aduerſus hæredem,quatenus eſt ſoluẽdo,& quòd hoc modo declaratur concluſio Bart.in l.in quartam. qui dicebat,agi ſimul poſſe contra hæredem,& legata rium. Et eiuſdem opinionis refert fuiſſe Ang. in pluri bus locis, Sal. & Caſtr. Eandem diſtinctionem proba uit Crau.in conſi.109.nu.5.vbi tamen limitat, quando bona poſſiderentur per tertium contra voluntatẽ teſtatoris,quia tunc directo agi poteſt contra occupa torem bonorum,non excuſſis iuribus hæreditaris, & nouiſſimè ita tenuit M.Anton. Cucus in tract.de legi tim.in ver.ex ſubſtantia.nu.5.vbi conſtituit regulam, quod legitima, & eius ſupplementũ peti non poſſunt contra tertios,quando in hæreditate alia bona ſuper ſunt. Et hæc eſt communis concluſio, quod filius non

11 poteſt legitimam eligere † in bonis alij legatis,quan do eam habere poteſt ex bonis, quæ ſunt apud hæredem,ſecundum Bal.in rubr.ff.de rerum diuiſio.col.1. verſi.ſed pone. quem ſequuntur alij plures relati per Iaſ.in l.filium quem habentem.nu.17.C.fam.ercif.la te Rol.in conſ.12.nu.1.vol.1.latius ponit Menoch. de arbitr.iud.caſu 163.nu.20.Hic vero non conſtat,quod hæreditas Georgij patris non ſit ſoluendo, proinde non poſſunt filiæ agere coutra tertium, quod ſi contendant nihil extare in hæreditate, vel ſaltem non tantum,quod pro ſupplenda legitima ſufficiat,tenen

12 tur † id probare:quia eſt ſuæ intentionis fundamentum.l.actor.ff.de probát.gloſ.in l.ſi verò.§.qui pro rei qualitate.ff.qui ſatiſd.cogã.& pro ipſo poſſeſſore ſtat regula,quod legitima non poteſt peti à tertio poſſeſſore.Ita in ſpecie concludit Natta in d. conſ.200. nu. 8.& 9. Cucus d.verſic. ex ſubſtantia, num.10.& prædictam ſententiam, quod non debeatur legitima de bonis legatis, voluit etiam Roder. in l. quoniam in prioribus.ampliat.11.num.15.vbi dicit hoc fuiſſe elegans verbum Bald.in d.rubric.ff.de rerum diuiſio. Et ſubdit verba Bald.ibi eſſe mirabilia. Vaſq.de ſucceſſ. creat.§.10.num.424. & quod ad ſupplementum legitimæ agi debeat contra hæredes, non etiam contra tertios poſſeſſores, latè pluribus rationibus probauit Vaſq.d.§.10.num.390.vbi dicit eſſe de hoc text.à nemine vnquam conſideratum, qui longè melius cæteris probat, in §. noſtra. in fin. Inſtit. de ſucceſſ. lib.& refert ſic tenuiſſe Angel.Imol. Fulgoſ. Salycet. Caſtr. Alexand.Pau. Pic. Guid. Pap. Coraſ. Ruyn. & Gregor. Lup.

Poſtremo,ſi prędicta omnia ceſſarent,ex alio exclu derentur dictæ ſorores à petitione huius ſupplementi, quando quidem tacuerunt ſeptem annis à morte patris,atque ab eius adita hæreditate, & tamen ſup-

13 plemento legitimæ præſcribitur ſpacio † quinque annorum,vt per plures rationes concludit Bar. in conſ. 14.vol.1.& in l.ſi quis filium.C.de inoff.teſt.Roma.in l.certi condictio.in princ.nu.12.ff.ſi cert. pet. Et quãuis Doctores contradicant, & velint quod non tollatur minore ſpacio 30. annorũ, ex quo petitur actione perſonali ex teſtõ, qñ fuit relictũ cõdictione ex lege, vt ſupra dictum eſt,& condictiones oẽs 30.annis præſcribuntur.l.ſicut.& l.oẽs.C.de præſcr.30.vel 40.ann. §.1.Inſt.de perpe.& temp.præſcrip.& ita velint Bald. Salyc.& alij in d.l.ſi quis filium. vbi dicit Flor. ꝙ cõis opinio eſt cõtra Bar.& dicit Iaſ.ibi nu.5.quòd opinio Bart.eſt communiter reprobata, & quod alij omnes contrarium tenuerunt,& inquit Guid.Pap.quæſt.82. quod curia parlamenti ſemper iudicauit contra Bar. & quod in ea ſeruatur opinio Bal. vti magis æqua, & rationi conſona,& idem voluit Ang. in l.certi condictio.in princ.ff.ſi cert.pet.quia actio ad ſupplemẽtum eſt ciuilis:& ideo 30. annis durat ſicuti cæteræ actiones ciuiles,& plures concordantes refert Iaſ. in d.l.ſi quis filium.apoſt.ad Crem.ſing.129.Roder.in l.quoniam in prioribus.in 10.ampli.nu.7. C. de inoff. teſt. & in eadem leg.declarat legis regni.lim.3.folio mihi 293.vbi dicit, communem opinionem eſſe cõtra Bar. & quod communis omnium cõcluſio eſt, quod duret 30.annis hæc actio,Bero.in conſi.49.nu.16.vol.1.& in conſ.174.nu.28.vol.2.vbi dicit Doctores magis communiter tenere cum Bald. & dicit Butr. in conſil. 74. nu.3.vol.1. quod omnes moderni communiter damnant opinionem Bart. & vbique tenent communiter Doctores contra eum,& in conſi.246.num.4.vol.2.& in conſil.95.nu.4.vol.3.vbi dicit hanc magis communem,& ab ea non eſſe recedendum in iudicando vel conſulendo. Eandem dicit communem Vaſq. de ſucceſſ.creat.§...num.255.vbi refert alios,qui hanc ſunt ſequuti.Tamen in præſenti caſu res eſt clara, quia nõ poteſt principaliter legitima in bonis per prædictum Ioanninum peti condictione ex lege,nam ſupplementum legitimæ ea condictione fit ex ſubſtantia patris, & de bonis quæ pater decedens dimiſit in ſua hæreditate.l.ſcimus.§.repletionem.C.de inoff.teſta. hæc autem bona iam ante mortem patris per donationem exiuerant patrimonium paternum, proinde ex eis fieri non poteſt repletio,ſed ſi ad ſupplementum petendum aliquod ius competit, illud prouenit ex querela pro inofficioſa donatione, vt probatur toto tit.C.de inoff.dona.querela autem inofficioſæ donationis pro

14 poni non poteſt poſt quinquennium,vt probatur in l. fin.C.eod.tit.de inoff.donat.& hoc admittunt paſſim doctores,& præcipue Bar.d.l.ſi quis filium. & ibi Sal. prope finem,& alij omnes.Bero.d.conſi.49.& d.conſ. 274.Rode.d.limit.3.in fin.qui dicunt idem eſſe, quando agitur querela inofficioſi aduerſus teſtamentum. Cum igitur aliter non poſſint aſpirare ad legitimã, niſi per querelam inofficio. donationis, & ea præſcribatur ſpacio 5. annorum, clarum ſit non poſſe hoc caſu ſupplementum peti, non obſtante temporis lapſu.

SVMMARIVM.

1 *Notarius qui aliter ſcripſit, & plus vel minus quam ſit dictum, præſumitur feciſſe per errorem.*

2 *Fama bona inquiſiti remouet omnem ſuſpicionem.*

3 *Notarij qualitas eſt conſideranda, vt cognoſcatur, an vitio vel errore plus, vel minus ſcripſerit.*

4 *Falſum committitur non minus tacendo, quam loquendo, & ſcribendo.*

5 *Notarius non præſumitur per errorem plus vel minus ſcripſiſſe, quando extant coniecturæ in contrarium.*

6 *Dolus præſumitur ex mendacio.*

7 *Notarius non præſumitur per errorem plus, vel minus ſcripſiſſe, quando contendit, ſe ſcripſiſſe vti fuit dictum.*

8 *Præſumptio non prodeſt niſi allegatur.*

9 *Errorem allegans, tenetur probare quod per illum errorem fuerit motus.*

10 *Notarius non præſumitur omiſiſſe per errorem, quando illum non allegat, niſi poſtquam eſt conuictus.*

CONSILIVM CXLIX.

INQVIRITVR contra egregiũ Io.Franc.Palla uicinum notarium Roſignani,quod cum Iacobus della Galla,de loco Terriculæ,conderet teſtamẽtum, & legaſſet vxori vſumfructum plenũ omnium

omnium bonorum, donec filia eius minor eſſet ma-
trimonio copulata, & poſtquam illa nupſiſſet venirẽt
alimenta præſtanda certo modo per eum deſignata,
dictus Pallauicinus de inſtr̃o dicti teſtamenti roga-
tus, ſcripſit ſolum, ſicuti teſtator vxori reliquit alimẽ
ta præſtanda in frumento, vino, lignis, & alijs, de qui
bus in ipſo teſtamento. Tandem vero fuit pro ipſo no
tario allegatum, quod & ſi ea omnia non ſcripſiſſet,
ſed multa omiſerit, tamen id non debet eum culpę te
nere, quia præſumitur potius per errorem omiſiſſe,
1 † quam per dolũ, per ea, quæ ponit Bart. in l. quoties.
§. 1. num. 3. ff. de hære. inſtit. vbi vult, quod ſi notarius
aliter ſcripſit in inſtrumẽto, quam fuerit dictum per
contrahentes, id præſumitur potius errore factũ, quã
falſo. Et idem eſt ſecundum eum, quando aliter repe
ritur ſcriptum, quam ipſemet notarius dixerit in pu
blicatione inſtrumẽti, & dicit ibi Alex. in ver. errore.
hoc eſſe ſingulariter menti tenendum, quod notarius
in dubio præſumitur pòtius erraſſe, quam falſum cõ-
miſiſſe, & quod illa lex eſt optima ad excuſationem
notariorum. Idem voluit Anch. qui tamen Bart. non
allegat in cõſ. 287. nu. 3. vbi inquit, ꝙ prę̨ſumi potius
debet error, quam doloſitas, vel falſitas, quæ nõ tam
læuiſſimo argumento, ſed ſubtiliſſima indagine, con-
uincenda eſt perſpicuis cõiecturis. l. dolo. C. de dolo.
hoc etiam voluit Cum. in conſ. 135. ad primam. Caſt.
d. §. 1. nu. 4. vbi, ꝙ non ſufficit probare, ꝙ aliud fuit di-
ctum per teſtatorem, vt conuincatur notarius de fal
ſo. Alex. in conſ. 27. col. 1. vol. 2. Aret. in conſ. 47. nu. 3.
vbi ait, quod etſi alias notarius præſumatur in ſuo of
ficio diligens, vti perſona de publico approbata. l. 1.
C. de ponder. & aur. illat. lib. 10. tamen, vt malitia ex
cludatur, præſumitur per errorẽ omiſiſſe ea, quæ par-
tes dixerant, non autem doloſe. Dec. in conſ. 175. nu.
5. vbi poſt Bal. dicit, ꝙ præſumitur potius error, quã
malitia. l. quoad adhibitus. in fin. C. de his, qui in
teſt. ſibi aſcrib. ibi, potius errore, quam malitia. Idẽ
Dec. in l. ſi librarius. nu. 12. ff. de reg. iur. vbi Cagn. nu.
34. qui allegat Vital. Fel. Iaſ. & Alc. Marſ. in rub. ff. de
fideiuſſ. nu. 56. Gramm. in deciſ. 60. nu. 6. Boer. in de-
ciſ. 116. nu. 4. Nat. in conſ. 314. nu. 9. Cæph. in cõſ. 230.
nu. 16. vbi allegat Pariſ. Gra. & Zucar. & latiſſime om
nium Do. Beccius in conſil. 102. num. 17. & ſeq. & id
multo magis procedit ſtante bona fama notarij, de
qua conſtat in proceſſu, vltra quod eſt nobilis, & ha-
2 bet in loco Roſignani iuriſdictionem. Fama † enim
remouet omnem falſitatis ſuſpicionem. Barto. in l. 1.
§. penul. de re milit. Crauet. in conſil. 99. in fin. Rolan.
in conſ. 38. num. 34. volum. 1. Cęph. in conſ. 230. num.
18. Et magis in ſpecie facit, quod voluit Bald. in d. l.
quoties. §. 1. in princip. vbi poſtquam dixit, quod ſi
aliud fuit dictum, & aliud reperitur ſcriptum, præſu
mitur error in ſcripto, non in dicto, quod ſecundum
eum eſt valde notandum, ad excuſandum tabellio-
nem. Subdit, quod ponderanda eſt qualitas perſonæ
3 † notarij, quia ſi alias fuit bonus, præſumitur per er-
rorem factum, ſi vero fuit malus, præſumitur falſitas,
vt not. in l. ſi quis ex argentarijs. §. 2. ff. de eden. idem
probat Imo. in d. l. quoties. in prin. col. 2. ver. nota ſe-
cundum Bar. Boſſ. in tit. de falſis. num. 58.

Veruntamen, inſpecto diligenter proceſſu, contra
rium exiſtimo dicendum eſſe, nam non eſt dubium,
quin ſcriptura teſtamenti ſit falſa, ſiue, quia in ea
omiſit notarius legatum vſusfructus, quem teſtator
4 reliquit vxori, & tacendo non minus falſum † com-
mittitur, quam loquendo, vel ſcribendo, vt per Hoſt.
in ſum. de falſ. §. qualiter cõmittatur. Marſil. in rubr.
ff. de falſ. col. 3. verſic. modo. & eſt text. in c. 1. de crim.
falſ. & in l. præſcriptionem. C. ſi contra ius. & dicitur
per Doctores, quod teſtis falſum committit, non mi-
nus tacendo veritatem, quam exprimẽdo falſitatem,
ſiue quia, vt hoc caſu, notarius aliter ſcripſit, quam
fuerit dictum, quia tunc veritas immutatur, & falſum
committitur. Nam nihil aliud eſt falſitas, quam ve-
ritatis mutatio, ſecundum Azo. in ſum. C. de falſ. Ho-
ſtien. in loco prædicto. Marſil. d. rubr. ff. de falſ. numer.
1. & hic veritas fuit mutata, quia legatum alimento-
rum fuit relictum ſolũ poſtquam filia minor eſſet ma
trimonio collocata, interim vero legatus fuit integer
vſusfructus.

Non obſtat itaque, quod in dubio præſumatur er-
ror, non falſitas, quia hoc eſt verum, niſi contrarium
5 appareat † ex aliquibus coniecturis, quod ſcilicet do
lo non errore id fecerit, vt inquit Bartol. in d. leg. quo-
ties. §. 1. vbi Ang. Imol. & Caſtren. & ſequuntur om-
nes, ſupra pro parte contraria allegati. Hic autem
nedum ſimplex coniectura, ſed vera probatio concur
rit, notarius enim in examine fatetur ſe ſcire, qđ vbi
notarius aliquid omittit ex his, quæ partes dicũt, vel
aliter ſcribit, quam à contrahentibus dictum ſit, puni
ri poteſt de falſo. Negat tamen ſe aliquid tale feciſſe,
quinimmo in alio examine prorſus negat teſtatorem
reliquiſſe aliquo caſu vſumfructum vxori, & contẽdit
pertinaciter teſtatorem nihil diſpoſuiſſe præter id,
quod in eius ſcriptura cõtinetur. Ratione igitur men
6 dacij præſumitur dolus. leg. ſi quis affirmauerit. ff. de
dolo. Crauet. in conſ. 2. nume. 13. addo Bartol. in leg.
dolum. C. de dolo. Anchara. in conſ. 226. colum. 2. ver
ſicu. & bene aduertendum. Caſtren. in conſi. 136. in fi.
volum. 1. Crauet. in conſil. 221. num. 8. verſicu. octàuo
quitatio. & huiuſmodi negatio ſeu mendaciũ, arguit
aliquando dolum verum. Auth. Item poſſeſſor. C. qui
potior. Crauet. in conſil. 282. Dom. Beccius in conſil.
106. nume. 14. ponit Boſſ. in propoſito in titu. de falſ.
7 num. 56. vbi ait, quod etſi notarius, † qui ſcripſit hære-
dem fuiſſe proprio teſtatoris ore nominatum, quam-
uis vere non eſſet nominatus, excuſetur per Doct. Bar
tol. in d. leg. quoties. §. 1. ff. de hæred. inſtitu. tamen ſi
examinatus contendat teſtatorem ore proprio nomi
naſſe, & contrarium probetur, arguitur contra eum
falſitas, nec præſumetur per errorem, quia illa doctri
na Bartol. non habet locum, quando in contrarium
extant coniecturæ, ſecus ſi ingenue fateretur negociũ.
Præterea, ſi ſciebat inquiſitus notarium de falſo puni
ri, quãdo aliquid omittit, vel aliter ſcribit, quomodo
poteſt excuſari prætextu ignorantiæ? ſciẽtia enim do
lum arguit. cap. conſtitutus. de reſcrip. cap. audita. de
reſtit. in integrum. Crauet. in conſ. 115. num. 2.

Secundo reſpondeo, ꝙ in præſenti caſu non poteſt
dici notarium erraſſe, quia in toto proceſſu nũquam
hũc errorem allegauit, quinetiã ceruicoſe contendit
rem non aliter ſe habere, quam ipſe ſcripſerit, quare
non excuſatur. Nam præſumptio erroris ſicut quæ-
8 libet alia, non prodeſt ei, qui præſumptionem † non
allegat. leg. ſi adulterium cum inceſtu. §. idem Pollio-
ni. ff. de adulter. Alciat. in tracta. præſ. reg. 2. præſ. 12.
num. 33. & præſ. 21. nume. 2. & 4. D. Beccius in conſil.
70. num. 16. & non ſufficeret ſimpliciter allegare er-
9 rorem, niſi etiam probaret ſe eo errore † motum omi-
ſiſſe, vel aliter ſcripſiſſe, vt in ſimili dicit Bart. in l. in-
ter omnes. §. recte. circa finem. ff. de furt. Angel. Imol.
& Rapha. l. ex conſenſu. §. fin. ff. de appel. Tiraq. de pę.
temp. cau. 43. nume. 9. Boſſ. in titu. de decre. Mediola.
quod non proced. nume. 19. Blancus in pract. crimin.
in 2. par. num. 8. Cum igitur in proceſſu errorem nun-
quã allegauerit, ſed affirmauerit ſemper ſe ſcripſiſse
in omnibus ſecundum teſtatoris voluntatem, & ni-
10 hil penitus omiſiſſe, non excuſatur nunc, † ꝙ viden-

do ſe conuictum, allegat feciſſe per errorem. Ita in terminis concludit Boſſ. in tit. de falſ. num. 65.

SVMMARIVM.

1 *Indemnitatem vel defenſionem promittere idem eſt.*
2 *Indemnitatis promiſſio eſt indiuidua.*
3 *Indemnitatem promittens, tenetur ſortem præſtare cum vſuris.*
4 *Item omne intereſſe.*
5 *Indemnitate promiſſa, ſtatim oritur actio, ſed ſuſpenditur exactio.*
6 *Indemnitatem promittens, tenetur ita facere, ac ſi damnum non eueniſſet.*
7 *Etiam ſi actus deberet expediri à tertio.*
8 *Item ſi damnum proueniſſet ex caſu fortuito.*
9 *Indemnitatem promittens, tenetur ſiue res euincatur de iure, ſiue de facto.*
10 *Indemnis non dicitur, qui pro parte damnum ſuſtinet.*
11 *Commodum, & incommodum æqualiter determinatur, vbi infertur ad plura.*
12 *Indemnitatis promiſſio regulatur ſecundum commodum, & incommodum.*
13 *Lucrum dotis ſpectat ad ſocerum, qui onera ſuſtinet matrimonij, licet ſtatutum illud deferat marito.*
14 *Caſus omiſſus habetur pro excepto, quando partes idem de eo reſpondiſſent, ſi fuiſſent interrogati, & ibi exornatur.*
15 *Damni cauſam qui dat, damnum dediſſe videtur.*
16 *Locator vel conductor ſi non ſeruat promiſſa, tenetur ad omne intereſſe.*
17 *Determinatio vna reſpiciens plura determinabilia æqualiter omnia determinat.*
18 *Interpretatio ea ſumitur, quæ conuenit pariformiter omnibus.*
19 *Res eadem non debet diuerſo iure cenſeri.*
20 *Acceptans factum, videtur illud acceptare cum omnib. ſuis qualitatibus.*
21 *Contractus in totum acceptari debet, vel in totũ reprobari.*
22 *Acceptare quis videtur onus annexum, etiamſi ignoraſſet illud extare.*
23 *Paria ſunt ſcire vel ſcire debere.*
24 *Contrahens cum aliquo, debet eius conditionem diligenter inueſtigare.*
25 *Acceptans debitorem ſibi delegatum, præſumitur ſciuiſſe, quòd eſſet inops.*
26 *Ignorantia eius quod tenebatur inueſtigare, non eſt probabilis.*
27 *Vectigal qui non ſoluit, non excuſatur propter ignorantiam.*
28 *Ignorantia ſupina non excuſat.*
29 *Ignorantia ſupina habet vim ſcientiæ.*
30 *Scientiam totius habere præſumitur, qui ſciuit partem.*
31 *Scire præſumitur actum cum ſuis qualitatibus, qui de eo fecit mentionem, vbi comprobatur.*
32 *Inſtrumentum quod non dicit, nec nos dicere debemus, vbi exornatur.*
33 *Omiſſum cenſetur quod non fuit expreſſum, cum facile potuiſſet exprimi.*
34 *Obligatio facta pluribus, intelligitur cuique pro virili, vbi exornatur latè.*
35 *Idem eſt in vltimis voluntatibus, quando plures vocantur.*
36 *Obligatio ſolidi hodie non inducitur, niſi actum ſit expreſſe.*
37 *Onus regulari debet ſecundum commodum, & econtra, vbi exornatur pluribus modis.*
38 *Alimenta debita propter dotem, taxanda ſunt ſecundũ menſuram dotis.*
39 *Vniuerſitatis bona quando diuidũtur, diuites plus habebũt, quia plus contribuunt in ſolutione onerum.*
40 *Societatis pactum non valet, quod qui eſt lucri particeps, damnum non ſentiat.*
41 *Ignorantia præſumitur, præcipuè circa alienum factum, & qui allegat ſcientiam, tenetur probare.*
42 *Ignorans non conſentit, nec negligit ius ſuum.*
43 *Ratificare non videtur is, qui ignorat actum, ſeu eius defectum.*
44 *Ignorans non contemnit, nec delinquit, nec patitur.*
45 *Renunciare nemo videtur iuri quod ignorat.*
46 *Etiam ſi iuraſſet.*
47 *Iuramentum non trahitur ad non cogitata.*
48 *Tranſactio non trahitur ad incogitata.*
49 *Diſpoſitio non trahitur ad ea, quæ dolo partis quis ignorauit.*
50 *Pactum generale non includit omnia, quando aduerſarius fuit in dolo.*
51 *Conductor agit contra locatorem actione doli ex conducto, ſi fuit in dolo.*
52 *Tempus ad retrotrahendum ex ſtatuto, nõ currit ei qui per dolum aduerſarij ignorauit contractum.*
53 *Error qui contigit facto aduerſarij, corrigitur etiam poſt ſententiam.*
54 *Caſum fortuitum ſuſcipiens non tenetur, ſi eueniat culpa partis.*
55 *Dolus cenſetur exceptus in quacumque diſpoſitione.*
56 *Indemnitatis promiſſio refertur ad obligationem, qua promiſſor tenetur ex propria perſona, licet poſſet etiam referri ad eam, qua tenebatur tanquam vnus ex pluribus reis.*
57 *Plures rei in ſolidum, quãdo ſe obligant, et ad vnum ſpectet ſolum negocium, alij videntur pro eo fideiubere: ſi verò ſpectat ad omnes æqualiter, tunc videtur quilibet pro parte ſpectante ad correum fideiubere.*
58 *Diſpoſitio omnis reſtringitur ad ſuam cauſam finalem.*
59 *Indemnitatis promiſſio reſtringitur ad partem, pro qua fit promiſſio.*
60 *Tranſactio generalis reſtringitur ad rem, pro qua emanauit.*
61 *Cauſa annexa determinat id quod fit propter cauſam, ſiue in contractibus, ſiue in teſtamentis.*
62 *Onere deficiente, deficit etiam præſtatio quæ fit propter onus.*
63 *Grauamen ſi eſt cauſa commodi, eo ceſſante commodum quoque ipſum ceſſat.*
64 *Priuilegium conceſſum propter onus, non competit eis qui onus non ſuſtinent, licet hi regulariter gaudeant omnibus priuilegijs.*
65 *Verba debent intelligi, ſecundum naturam contractus, ſuper quo interponuntur, etiam ſi ſint generalia, & nihil operarentur.*
66 *Indemnitatis promiſſio intelligitur ſecundum naturam actus.*
67 *Promiſſio facta à pluribus, intelligitur pro virili, etiam ſi in fine dicatur, quod ipſorum quilibet in ſolidum promittit obſeruare promiſſa.*
68 *Venditores plures ſi promittant defenſionem, cenſentur pro mittere pro ea portione, pro qua vendiderunt.*
69 *Indemnitatis promiſſio eſt ſtricti iuris, & in ea omiſſum habetur pro omiſſo.*
70 *Verba in dubio interpretantur contra ſtipulantem, qui potuit legem apertius dicere.*
71 *Indemnitatis promiſſio in dubio interpretatur contra ſtipulantem.*
72 *Indemnitatis promiſſionem eſſe indiuiduam, quomodo intelligendum ſit.*
73 *Facta dicuntur indiuidua, poſtquam ſunt in ſtipulatione deducta, ſed cum deducuntur in ſtipulatione, ſunt diuidua.*

Facta

74 *Facta ſunt diuidua quoad contractum.*
75 *Defenſionis promiſſio eſt diuidua, quando interponitur ſuper re diuiſibili.*
76 *Stipulationes iudicantur diuiduæ, vel indiuiduæ, ſecundum naturam rerum ſuper quibus interponuntur.*
77 *Cauſa limitata producit effectum limitatum.*
78 *Præſuppoſitum ante omnia verificari debet, alias ceſſat diſpoſitio.*
79 *Qualitates nullæ ſunt non entis.*
80 *Accidens non poteſt eſſe ſine ſubiecto, vbi exornatur.*
81 *Subſtantiam primo debet probare, qui vult qualitatem probare.*
82 *Acceſſorium ſubſiſtere non poteſt ſine principali.*
83 *Hæres non poteſt venire contra factum defuncti.*
84 *Hæres factum defuncti impugnare prohibetur, pro ea tantũ portione pro qua eſt hæres, pro alijs autem poteſt contrauenire.*
85 *Commodum, & incommodum non eodem modo regulãtur, quando procedunt ex diuerſo fonte, vel reſpiciunt res diuerſas.*
86 *L. ex qua perſona. ff. de reg. iur. limitatur, quando lucrum, & damnum procedunt ex diuerſis negocijs.*
87 *Commodum regulatur ſecundum incommodum, quando in vtroque par eſt ratio, alias ſecus.*
88 *Ius tertij non poteſt allegari.*
89 *Ius metimur in iudicijs ex perſona actoris, nõ rei, vbi exornatur.*
90 *Caſus omiſſus non habetur pro expreſſo, quando diſponens illud ignorabat, & quomodo procedat glo. in l. tale pactum. ff. de pact.*
91 *Præſumptio cadit ſolum ſuper caſu dubio.*
92 *Diſpoſitio generalis, quæ poteſt verificari ſolum in vna re, habetur pro ſpeciali, & ibi comprobatur ex multis.*
93 *Minimum, quod eſt ſequimur in dubio.*
94 *Illatio non fit ex ſeparatis.*
95 *Præcedentia declarantur ex his, quæ ſequuntur.*
96 *Obligatio omnis tollitur ſolutione.*
97 *Culpa non obijcitur ei, qui non facit id, quod tenetur facere.*
98 *Mora, & culpa ceſſant, vbi non eſt petitio.*
99 *Obligatio eſt mater actionis.*
100 *Solui bis idem non conuenit.*
101 *Contractus ſicuti fit duorum conſenſu, ita eorundem diſſenſu diſſoluitur.*
102 *Donans cum pacto, quod poſt certum tempus res vadat ad tertium, poteſt donatario conſentiente reuocare donationẽ in præiudicium tertij.*
103 *Creditor, qui mandauerat debitori, vt ſolueret cuidam tertio ſuo creditori, poteſt ante factam ſolutionem mandatũ reuocare.*
104 *Solutio recte fit ei cui facta fuerat promiſſio, licet actio eſſet alij quæſita.*
105 *Monacho mutuanti recte ſoluitur, licet ex mutuo actio foret quæſita monaſterio.*
106 *Filio, & ſeruo recte ſoluitur ex contractu cum eis celebrato.*
107 *Abbati intruſo bene ſoluit, qui ab eo conduxit.*
108 *Prælato putatiuo recte ſoluitur, ſi cum eo factus eſt contractus, etiamſi fiat ſolutio à ſciente.*
109 *Determinatio vna non determinat æqualiter, quando diſponens non poterat ſuper omnibus æqualiter prouidere.*
110 *Determinatio non æqualiter determinat, quando diuerſa eſt ratio.*
111 *Res eadem poteſt diuerſo iure cenſeri, diuerſis reſpectibus.*
112 *Stipulationes tot ſunt, quot res in ſtipulatione deducuntur.*
113 *Sententiæ tot ſunt, quot capitula in eis continentur.*
114 *Venditiones tot ſunt, quot res, quando plures res vendũtur diſtincto pretio in ſingula corpora.*

Lib. I. Conſ. Io. Petri Surdi.

115 *Determinabile vnum nunquam determinat alterum.*
116 *Determinatio vna reſpiciens plura determinabilia, ſufficit, quod determinet æqualiter quoad ea, quæ principaliter determinantur.*
117 *Pars non prædicatur de toto.*
118 *Diſpoſitio quælibet eſt ſuis terminis contenta.*
119 *Conceſſa parte non venit totum, etiamſi pars conceſſa ſit dignior.*
120 *Correlatiuorum eadem eſt diſpoſitio.*
121 *Acceptans contractum, non cenſetur acceptare onus, quod ignorauit.*
122 *Acceptans tunc cenſetur etiam acceptare onus ignoratum, quando ignorantia eſt culpabilis.*
123 *L. qui cum alio. ff. de reg. iu. procedit quoad conditionem contrahentis, non quoad res deductas in contractu.*
124 *L. qui cum alio. non procedit, quando alter ex contrahentibus tenetur certificare ex natura contractus.*
125 *Venditor tenetur ea omnia exprimere circa rem venditam, quæ emptorem poſſent retrahere.*
126 *Nec ſufficit partem explicite notificare, & partem verbis profuſorijs.*
127 *Immo ea etiam, quæ ſunt extra rem, vti decretum publicandum, quo pretium frumenti minuitur.*
128 *Locator, & venditor æquiparantur.*
129 *Locatio proxima eſt venditioni, & eiſdem regulis conſiſtit.*
130 *Locator tenetur vitia, & qualitates rei exprimere.*
131 *L. qui cum alio. ff. de reg. iu. non procedit, quando interuenit dolus, vel deceptio contrahentis.*
132 *Dolus eſt non facere, quod quis tenetur.*
133 *Sciens partem, præſumitur ſcire totum, quando totum, & pars continentur in eadem ſcriptura, alias ſecus.*
134 *Codicilli dicuntur pars teſtamenti.*
135 *Venditor, qui emptorem certiorauit de parte tantum qualitatum, non liberatur.*
136 *Scientia non ſufficit, niſi probetur cum omnibus ſuis qualitatibus.*

CONSILIVM CL.

VERBA cõtractus celebrati inter Mag. Equitem D. Guielmum Quacium, & Franc. Nigrum, & Petrũ Banchetum, ſunt hoc mõ cõcepta. Cũ ſit quod nõ. Michael Mauaca conduxerit à Ducali Camera redditus caſtri Torcelli ꝓ fictib. de quibus in inſtrumento rogato à D. Franciſco Teſtadoro cancel. Magnifici Magiſtratus. Cum ſit etiam, ꝙ dictus Mauaca ex poſt ceſſerit dictum affictamentum prædictis Nigro, & Bancheto ſub fictibus de quibus in dicto inſtro. Hinc eſt, ꝙ Niger & Banchetus cedunt, & remittunt præfatum affictamentũ, quilibet videlicet pro dimidia ipſi D. Equiti, qui ꝓpea promittit ſoluere Cameræ Ducali fictus prædictos, & pro eis indemnes releuare Banchetum, & Nigrum, tam à Camera, quã à dicto Mauaca. Poſt. aliquot vero dies Do. Eques retrocedit Frãciſco Migro dimidiũ affictamenti, ꝙ ſibi erat ceſſum, & pro portione Bancheti ſoluit Cameræ. Dictus vero Niger defecit in ſolutione, & deceſſit; itaque Camera egit contra Mauacam principalem conductorem, qui conuenit poſtea curatorem datum hæreditati iacenti dicti Petri Bancheti, pro conſequẽda indemnitate vigore inſtri ceſſionis factæ per dictum Mauacam Bancheto, & Nigro. In quo Banchetus, & Niger ac eorum quilibet in ſolidum, promittit eum indemnẽ cõſeruare à Camera. Curator agit contra dñm Equitẽ pro indẽnitate promiſſa in ſupra recitato inſtro; Eques excipit indẽnitatẽ promiſsã fuiſſe pro virili portione ſpectante ad Banchetũ, & non vltra. Curator aũt contendit promiſſam ꝓ obligatione

 ſolidi,

ſolidi, qua tenebatur verſus Mauacam. Re delata ad
excellentiſſimũ Senatum, fuit à me quæſitũ, q̄d iuris.
Prima facie diceret quilibet teneri Do. Equitem ad
indemnitatem,non pro virili tantum, ſed pro ſolido.
Primo, quia promiſſio indemnitatis continet pro
1 miſſionem defenſionis,& idem eſt indemnitatẽ, † vel
defenſionem ſtipulari,vt inquit Bar.in l.pater.nu.1.&
3.ff.de dot.præleg.vbi ideo infert, talẽ promittentem
debere iudiciũ ſuſcipere, ſequitur ibi Ale.dicens hæc
alibi non reperiri,& idem repetit Alex.ad Bar.in leg.
quæro.in princip.ff.loc.Bald.in l.cum tibi.nu.2. C. de
euict.Ale.in conſ.32.num.16.volum.4.Pariſ. in conſil.
109.num.38.volum.1.vbi dicit, à pari procedere pro
miſſionem indemnitatis, & defenſionis, & in conſil.
16.num.125.volum.2.Soci. iun.in conſ.94.nu. 16. vol.
3.& in conſ.42.nu.1.volum.4. Promiſſio autem defen
2 ſionis eſt indiuidua, & non poteſt pro parte imple-
ri,nec diuidi, quia non affert tãtam vtilitatem in par
te quo ad partem, quantum affert in toto quoad to-
tum.Ita Bar.in l.4.§.cas.nu.22.ff.de verb.obli. & eum
ſequuntur communiter Doct.vt dicit Iaſ.ibi.num.43.
& ponunt ibi Ruy.nu.78.Crot.nu.112.Galia.num.92.
& ſeq.Alci.nu.63.&nu.178.Butig. num.155.Soc.iun.
nu.216.& ſeq. & Horman.nume.426. Non ergo aliter
eſt dicendum,quam quod promittendo Dom.Eques
indemnitatem,voluerit obligari,& ita teneatur Ban
chetum in totum, & non pro parte indemnem conſer
uare,& defendere.
Secundo, quia qui indemnitatem promiſit, obliga
3 tur ad ſortem,† & vſuras.Bart.in d.l.quæro. ff.loca. &
4 ad omnes intereſſe in quo eſſet diminuta † ſtipulato
ris conditio. Bal. & Sal. in l.2.C.de ſent. quæ ſine cer.
quan.profe.dicitur enim ſtatim obligatus,nõ per viã
conditionis,ſed per modum cauſæ,& ideo ſtatim ori-
5 tur † actio,licet ſuſpendatur exactio. Bal.in l.1. C. de
conu.fiſc.debit.Alex.in conſ.32.nu.5.vol.4. Decius in
conſ.551.nu.7.& tenetur talis promiſſor perinde face
6 re,ac ſi damnum †non eueniſſet,vt ponunt Doct.in d.
l.2.late circa promiſſionem indemnitatis.Pari. d.cõſ.
109.nu.38.& d. conſ.16.nu.124. conſ.76.nu.21. vol.3.
Soc.iun.in conſil.78.nu.20.vol.2. & d.conſ.94. nu.14.
d.conſ.42.num.1.Ruyn.in conſil.187.nume.2.late Ca
ualca.in tract.de vſufr. mul. relict. num. 212. vbi poſt
Bald.in l.1.C.de his,quæ in frau.cred.dicit hoc eſſe de
natura obligationis,quod procedit,etiam ſi promit-
7 tatur indemnitas reſpectu † actus,qui debeat expedi
ri à tertio,vt per Socin.in conſil.288.vol.2. Pariſ.d.cõ
ſil.109.nu.40.& d. conſ.16.num.126. Quinimmo tene
8 tur, & ſi damnum per caſum fortuitum † fuerit illa-
tum.l.1.C.commod.vbi Sal.in 4.not. dicit eſſe ſumme
notandum. Et qui indemnitatem promittit, tenetur
9 quomodocunque,ſiue de iure,ſiue † de facto res euin
catur,vt voluit Abb.in conſil.43. col.1. volum.1. Dec.
in conſil.323. & ſequitur alios referens Deciſ. Pede-
mon.48.num.8.Quare D.Eques,qui indemnem pro-
miſit releuare Banchetũ,id facere debet, ſiue pro par
te,ſiue pro toto ſictu moleſtet,& ſiue moleſtia infera-
tur pro virili portione,ſiue ꝑ ſolida obligatione,quia
ſi poſſet hæreditas Bancheti moleſtari pro portione
10 Nigri,non diceretur indemnis,† ſed cum damno, vt
in ſimili Abba.arguit d.conſil.43.& Socin.iun. d.con-
ſil.94.num.15.in fin.
Tertio probari poſſe videtur, Dom.Equitem ſolidi
quoque obligationem ſuſcepiſſe, qua tenebatur Ban-
chetus verſus Mauacam, quia cum Banchetus totum
commodum ex dicto affictamento proueniens ceſſe-
rit Equiti,veriſimile ẽt eſt, ꝙ indemnitatem ſtipulan
do,voluerit ſe ab oĩ incommodo eximere,& præſerua
re,ẽt ab eo,quod ratione obligationis ſolidi deſcẽde-
bat,& econuerſo, idem veriſimile eſt ſenſiſſe D. Equi
tem,qui totum cõmodum eſt conſequutus;fieri enim
11 debet æqualis determinatio†commodi,& incommo
di.l.ſecundum naturam.ff.de reg.iur.gl.in c.ſi Epiſco
pus.de off.ordi.in 6.l. Plaut.ff.ad l.Falc.l.quotiens.ff.
ad Treb.& abſurdum eſt,quòd vnus commoda,alius
onera ſuſtineat.l.is,qui in poteſtate.§.fi.ff.de le.preſt.
& ibi lucrum collocari debet,vbi periculum eſt.l. fin.
§.pen.C.de fur.gl.in l.ſi is,qui.§.1.ff.commod.& con-
gruit rationi,ꝙ in onere ſuccedat, qui fuit in honore
ſubſtitutus.c.rationi.de reg.iur.in 6. & quam plura ſi
milia ponunt Io. Andr.& Dyn.in c.qui ſentit.de reg.
iur.in 6.Dec.& Cagno.in d.l.ſecundum naturam. &
12 in promiſſione indẽnitatis,ita†arguit in ſimili Crau.
in conſ.245.nu.4.Hanc etiam regulam probat Marſ.
ſing.264.vbi poſt Bar.Abb.& Rom. inferr,ſtante ſta-
tuto,ꝙ maritus ſuccedat in dimidia dotis, decedẽte
vxore ſine filijs, ꝙ ſi pater mariti onera matrimonij
13 ſuſtineat, ipſe dotis partem † lucrabitur,non autem
maritus.Et præter eum hoc voluit Dec.qui alios ad-
dit in conſ.67. col.3.ver. ſed prædictis minime. & in
conſ.560.nu.3.quod tamẽ,quia non expedit pro nũc,
non pono pro conſtanti. Et contrarium in hac quæ-
ſtione tenuerunt multi, quos refert, & ſequitur Pha-
nuc.in tract.de lucr.dot.in gl.8.num.24.& ſeq.
Quarto,certũ eſt,ꝙ cum D.Eques ſciret,vel ſciuiſ-
ſe præſumatur, ꝙ Banchetus erat tãquam fideiuſſor
Mauachæ obligatus in ſolidum verſus Cameram, in
inſtrumento locationis,quã fecit Camera Mauachæ,
cẽſetur illam omnem obligationem ſolidi ſuſcepiſſe,
promittendo eum indemnem releuare à Camera, &
hoc non negat D.Eques;ſicuti igitur D. Eques obli-
gationem ſolidi ſuſcepit,qua Banchetus erat obſtri-
ctus Cameræ,ita veriſimile eſt,ꝙ iſtam quoque ſolidi
obligationẽ ſuſcepiſſet,qua tenebatur verſus Maua-
cam ſi de ea fuiſſet interrogatus,quia non poteſt con
ſiderari ratio diuerſitatis, quæ potuerit D. Equitem
remouere à ſuſceptione vnius, potius quam alterius
obligationis, ſi habeatur reſpectus ad tẽpus contra-
ctus, quo tempore nihil intererat ipſius Equitis etiã
aliam ſuſcipere cum totum affictamentum haberet,
& ad integros fictus teneretur, ſi non ex obligatione
ſolidi,ſaltem ex virili ſibi ceſſa,& hoc ſtante, idem eſt
ac ſi expreſſe ad ſolidũ ſe obligaret,quia habetur pro
expreſſo caſus in partes veriſimiliter idem, quod de
14 expreſſo reſpõdiſſet,ſi de eo fuiſſent interrogatæ,†vt
eſt gl.in l.tale pactum.ff.de pac.quam dicit not.Dec.
in conſ.70.col.2.in fin. & illam glo. ſequuntur infini-
ti prope relati per Tiraq.in præfat.l.ſi vnquam.num.
56.C.de reuoc.donat. & procedit, nedum in pact. &
ſtatutis,ſed in quibuſcunque etiam contractibus, ſe-
cundum Bald.in d.l.tale pactum.§.fin.in 2.not.Anch.
in conſ.84.colum.1. late Marſil. in l. ſi quis viduam.
nu.9.& ſeq.ff.de quæſtio.& procedit in qualibet ma-
teria,vt voluit Iaſ.in l.ſi extraneus.col.2. verſ.quarto
not.ff.de cond.cau.dat. Deciſ. Pedem.64. in fin. Rol.
conſ.97.num.18.vol.2.Gabr.lib.6.tit.de reg.iur. con
cluſ.10.num.2.& 4.
Quinto ex alio videtur D.Equitem debere præſer-
uare indemnem hæreditatem Bancheti, à moleſtia
quæ infertur per Mauacam, quia ipſius Equitis cul-
pa ea prouenit, qui non ſoluit Cameræ, vt promiſe-
rat.Si enim Cameræ ſoluiſſet, illa nõ moleſtaſſet Ma
uacam,nec Mauaca cõueniſſet hæreditatẽ Bancheti;
15 qui enim dãni cauſam dat,damnũ videtur†dediſſe.
l.qui occidit.§.in hac.ff.ad l.Aquil.l. Prætor,la 2.§. ſi
cum ſeruum. ff.de vi bon.rapt. leg. nihil intereſt. vbi
Marſ.num.1.ff.ad l.Corn.de Sicar. Natta in conſ.79.
num.5.in fin. & qui non obſeruat quod promiſit, te-
netur

16 netur oē damnū,† & intereſſe reſarcire. l.ſi in lege.§.
colonus.ver.item ex cōducto vtiliter.& in l.ſi fundus.
ver.nam,& colonus.ff.loc.Soc.in conſ.125.nu.7.lib.1.
Nat.in conſ.261.Ruy.in conſ.65.nu.3.vol.1.& quam
uis dicta iura loquantur, qñ locator nō obſeruat pro
miſſa,tñ idem eſt in conductore,ſunt enim correlati-
ua,& in correlatiuis eadem eſt diſpoſitio.l.1.vbi Bar.
C.de cupreſ.lib.10.l.fin.C.de ind.vid.toll.

Sexto, cum vnica clauſula, & verborum contextu
promiſerit D. Eques indemnem releuare Bāchetum
à Camera,& à Mauaca, & quoad Camerā negare nō
poſſit,quin ſuſceperit obligationē ſolidi, videtur pa-
riter obligationem ſolidi ſuſcepiſſe quo ad Mauacā,
quia vnica determinatio plura reſpiciens determina
17 bilia,debet ea pariformiter † determinare.l.nam hoc
iure.ff.de vulg.& pup.l.ſi legatarius.§.1.vbi Bar.ff.de
reg.iur.l.quamuis.C.de impub. Bar.per illum tex. in
l.fin.C.de ſent.& interloq.omn.iud. Ruy.in conſ.177.
nu.6.vol.2.Natt.in conſ.14.num.19. Crot. in conſ.1.
nu.44.conſ.100.nu.22. Bello.conſ.51.num.4. Caſſan.
conſ.67.nu.28. Menoch.in conſ.88.nu.19.& ea ſumi
18 debet actus interpretatio,quæ omnibus † pariformi
ter conueniat.l.in teſtamento.C.de teſt.mil.Crau.cō
ſi.20.nu.12.quem ſequitur D.Beccius in conſ.101.nu.
65.vbi plures alios ad hanc regulam addit. Et hanc
etiam regulam tenet Cęph.in conſ.67.nu.22.vbi poſt
Ruy.dicit procedere, quāuis alterum ex determina-
tis ſit altero fauorabilius. Et niſi æqualis fieret hoc
caſu determinatio, vtique eadem promiſſio indem-
19 nitatis cenſeretur diuerſo iure,† quia quoad Came-
ram contineret ſolidum debitum,quo vero ad Maua
cam ſolam virilem portionem comprehenderet, con
tra l.eum,qui ædes.ff.de vſucapio.

Septimo ex quo D.Eques promiſit fictus ſoluere,
& Nigrum ac Banchetum indemnes releuare à Ca-
mera,& Mauaca,vr̄ in ſe ſuſcepiſſe contractū celebra
tum cum Camera,& Mauaca,& ideo tenetur ad obli
gationem ſolidi,qua dicti cedentes tenebantur ver-
ſus Mauacam,quia acceptans factum,cenſetur illud
acceptare cū omnibus ſuis qualitatibus, & ſe obliga
20 re† ad onus annexum, vt de legato.l.cum ab vno.in
prin.ff.de leg.2.c.officij.extra de teſta.l.qui tutelam.
ff.de teſta.tut.l.Titia,la 1.§.qui inuita.vbi glo.in ver.
portionem.ff.de leg.2.l.Imp.§.ſi centum.ff.eo. tit.l.ſi
compenſandi.C.de hær.inſt.Caſt.conſ.193.num.3.&
conſ.415.nu.1.vol.2.Crau. qui plures addit in conſi.
174.nu.9.vbi poſt Alex.cōcludit procedere,licet onus
excedat valorem legati,& in conſ.245.num.4.Alc.in
conſ.545.num.3. latiſſime Phanuc. in tract. de lucro
dot.gl.8.nu.72.Caualc. de vſutr. mulie. rel. nu.153.
& idem eſt in cōtract.quia debet in totum acceptari,
21 † vel in totum reprobari.l.cum quæritur.in fin. ff. de
adm.tut.l.2.ff.de rebus cor. Caſtr. in conſ.237. col.1.
vol.1.latiſſime Tiraq.de retract. conuen.in fi. num.1.
Cagn.l.ſecundū naturam.nu.6.ff.de reg.iur.& Crau.
in d.conſ.245.nu.4.Nat.in conſ.50.num.27.Cæph.in
conſ.312.nu.149.& procedit etiam ſi acceptās igno-
22 raret onus † annexum.Caſtr.in l.ſi duo.ff.de acq.hær.
Cagn.d.l.qui cum alio.nu.8.Rip.in l.quod te. nu.16.
ff.ſi cert.pet.Rol.de lucr.dot.q.14.num.10.

Non obſtat,ꝙ D. Eques ignorauerit Banchetū, &
Nigrum eſſe obligatos in ſolidum verſus Mauacā,&
nō videatur ideo voluiſſe ſuſcipere obligationē, quā
ignorauit:quia rn̄detur,eius ignorantiā eſſe craſſam,
& ſupinam, nullo modo excuſabilē, paria enim ſunt,
23 ꝙ ſciuerit,vel ſcire † debuerit.l.ꝙ te.in fi.vbi glo.Bar.
Bald.Ang.Alb.& Salyc.ff.ſi cer. pet.l.ſi duo. vbi Ang.
& Albe.ff.de acq.hære.late Tiraq. de retract.conſan.
§.12.glo.1.num.9.Cæph.conſ.218.nu.14.deciſ.Pede.
301.nu.28. & ſibi imputet D. Eques ſi ignorauit for-
mam obligationis, quam Banchetus, & Niger con-
24 traxerant cum Mauaca, quia † debebat inueſtigare.
l.qui cum alio.vbi late Dec.& Cagn.ff.de reg. iur. qui
enim actum gerit cum alio, ſcire præſumitur illius cō
ditionē.c.innotuit.vbi glo.de elec.leg.ſi patronus.vbi
Bar.ff.de confirm.tut.& qui acceptauit debitorem ſi-
25 bi delegatū,† pſumitur ſciuiſſe ꝙ eſſet inops.Aret. in
l.2.in princ.col. pen.ff. ſol. matr. & qñ tendit quis ad
acquirendū, vt faciebat D.Eques, quando ſubcondu
xit redditus Torcelli, tenetur inueſtigare, vt conclu-
dit Caſtr.in conſ.199.in fi.vol.1. per d.l.qui cum alio.
& nō poteſt dici probabiliter ignorare,qui nō inueſti
26 gauit,† cum teneretur,ſecundum glo.in d.c.innotuit.
in verſi.ignorantia.eſt text. in c.penul. vbi Abb. ff. de
reg.iur.glo.in c.ad falſariorum.vbi Anan.col. pen. de
crim.falſ.& dicit Pariſ.in conſ.93. nu.53. vol.1. quod
ignorantia nocet his,qui debent eſſe curioſi.Rip.cap.
cum M.nu.163.de conſtit. Natt. conſ.58.num.9. Alba
in conſil.18.num.4.Craue.in conſil.168.nu.4. Menoc.
de arbi.iud.caſu 308.num.5.Cæph.conſil.218. nume.
15.& conſil.359.nu.7. Et ideo dicit Bald.in l.3.col.2.
C.de naut.fęn.quod non excuſatur per ignorantiam,
qui dacitum non ſoluit,ex quod debebat inueſtigare,
27 & ſe † informare de ſolutione gabellæ.Bertac.de gab.
in 7.part.q.5. & in 9. part.q.21. & 29.Crau. in conſil.
115.nu.13.Rolan.in conſil.42.num.3.volum.3.D.Bec.
in conſil.96.num.3.Erit ergo ſupina D. Equitis igno-
28 rantia,quæ † non excuſat. leg.nec ſupina. ff.de iur. &
facti igno.d.l.quod te.in fin.gloſſ.in l. fin. ff.de decret.
ab ord.faci.Afflict.in titu.quæ ſint rega.in princip.nu
mer.30.Roman.in conſil.127.prope fin.Felyn.in cap.
vigilāti.num.4. de præſcriptio.Quinimmo talis igno
29 rantia vim habet † ſcientiæ.cap.1.de poſtu. præl. Ro-
ma.conſil.340.in fin.Marſil.in leg.qui ignorans.num.
18.ff.de falſ.Tiraq.late de retract. conſangui.§.35.gl.
4.num.33.& ſeq.

Ex alio etiam probari videtur ſcientia D. Equitis,
quia in remiſſione affictamenti ſibi facta poſt Nigrū,
& Banchetum, facta fuit mētio ſicut Mauaca eis ceſſe
rat affictamentum,& cum in inſtrumento dictæ ceſſio
nis legatur ceſſionarios obligatos eſſe in ſolidū,ſicuti
partem dicti contractus ceſſionis ſciuit, ita reſiduum
ſciuiſſe præſumitur; quia bene infertur præſumptiue
30 à ſcientia partis ad ſcientiam † totius. leg. non eſt ſe
rendus.ff.de tranſact.in Bar. leg.cum hęres.ff.de libe.
leg.& in l.qui Romæ.§.duo fratres.ff.de verbor.oblig.
Crauet.in conſ.74.num.20.Alba conſ.18.num.3. Me-
noch.in conſi.72.num.5.Similiter ſciuiſſe præſumitur
D. Eques omnia accidentia dicti cōtractus ceſſionis,
31 quia de eo mentionem † fecit cum ſubconduxit à Ni
gro,& Bancheto.Ita Barto. Ange.& alij in d. l.qui Ro
mæ.§.duo fratres.Caſtr. in conſ.59.in tertio dub. vol.
1.Alexand.in conſil.30.col.2.verſi.vnde probato.vol.
2.in conſil.113.col.3.volum.6. conſil.118.col.2. volu.7.
Craue.in conſil.65.num.7.conſil.193.num.7.in fin. &
conſil.245.num.1.Ruyn.in conſi.119.num.17.volum.
2.Menoch.in conſi.73.num.23.Cæpha.conſil.430.nu.
55.D.Bec.in conſil.108.num.22.& licet Crauet. in d.
conſil.193. poſt Corn. dicat hoc procedere, quando
conſtat, quod perfectam habuit ſcientiam omnium
contentorum, tamen contraria opinio eſt magis ve-
ra,& communis, quam ſequutus eſt ipſemet Corne.
in conſil.121.col.2. verſic. quia ex quo.vol.2.Soc. iun.
in conſil.182.nu.27. volum.2. & hanc ſententiam tue-
tur Rip.contra Iaſ.in d.§.duo fratres. nume.52. & D.
Rol.in conſ.36.nu.21.volum.2.& dicit Cæph.in conſ.
218.num.14.& ſeq.ꝙ qui contrahendo mētionem fe-
cit de mandato,præſumitur plenam habere notitiam

omnium qualitatum ipſius mandati, nec excuſatur ſub prætextu ignorantiæ.

Iſtis tamen non mouentibus, exiſtimo Dom. Equitem omnino abſoluendum, & non debere indemnitatem pro obligatione ſolidi, qua erat Bãchetus obligatus verſus Mauacam. Primo, quia inſtrumentum inter ipſas partes celebratum hoc non dicit, & ideo ne
32 que nos dicere debemus: † ſcriptura em̃ probat ſuos limites. Bald. per illum text. in cap. Rodulfus. colum. 2. verſicu. & ego dico. extra de reſcript. & dicit idem Bald. in l. lecta. colum. 2. verſicu. ex prædictis. ff. ſi cert. pet. quod ſingula verba inſtrumẽti ponderanda ſunt, nec noſtrum eſt aliquid obligationi addere vel detrahere. Socin. in conſil. 66. colum. 2. verſic. ſed præmiſſis. vol. 1. & quod inſtrumentum non cantat, neque ego cantabo, vt dicit Bald. in c. per venerabilem. colum. pen. verſi. quod ſi eſt expreſſum. extra de elect. & quod non dicit inſtrumẽtum, nos quoque dicere non debemus. Bald. conſil. 298. col. 2. volum. 1. Et hoc genus infinita addit Tiraquel. in l. ſi vnquam. in verſic. libert. num. 4. & ſeq. præcipuè nu. 11. verſic. de inſtrumentis. C. de reuocan. dona. ſcriptura enim ſeipſam oſtendit qualis ſit. Idem Bal. in conſil. 318. col. 2. vol. 3. ſi enim voluiſſent contrahentes intelligere de obligatione ſolidi, vtique eam expreſſiſſent. Sed cum de ea non fece
33 rint mentionem, cẽſentur hæc † non voluiſſe. c. inter corporalia. extra de transla. præl. cap. ad audiẽriam. extra de decim. gl. in c. ad audientiam. in verſi. obuentiones. in fin. de eccleſ. ædific. gloſſ. fi. in cap. vltimo. ne cler. vel monac. & plura cumulat Tiraquell. in d. verſic. libertis. num. 3. Goz. in conſil. 83. num. 9. Socin. in conſil. 100. num. 12. vol. 1. Dec. conſ. 122. col. fin. Crau. in conſ. 161. nu. 8. locat. in conſ. 39. nu. 10. vol. 1. Cæph. conſ. 144. nu. 6. D. Beccius in conſil. 1. num. 14.

Secũdo moueor, quia D. Eques promiſit Nigrum, & Banchetum indemnes releuare, & pro eis ſictus ſoluere, & ita hæc promiſſio facta fuit duobus, ergo debet intelligi pro virili portione vnumquemque ipſo
34 rum tangente. Ita † enim intelligitur quælibet obligatio facta duobus. l. ſi fundus. §. ſi duo. ff. de pign. l. aliena res. §. ſi pluribus. ff. eo. titu. l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duobus reis. l. 1. C. ſi plur. vna ſent. Bald. in conſil. 116. num. 4. vol. 1. & in l. ſi diuiſa. nume. 1. C. de loc. Alexan. in conſil. 76. num. 2. vol. 7. in quib. duob. locis poſterioribus agitur de cõtractu locationis. Et idem in vltimis volũtatibus ſeruatur, qui à plures nomina
35 tim vocati, † pro virili admittuntur. l. nonnunquam. ff. ad Treb. l. fin. in prin. C. de impub. Dec. in l. qui cum plures. ff. de vulg. & facit, quod dixerunt Dyn. Petr. Rayn. de Forli. Barto. Bald. Alban. Rom. & Imo. in l. ſi cum dotem. §. tranſgrediatur. ff. ſol. matrim. vbi ſi pater, & filius confitentur dotem recepiſſe in eodem inſtrumento, quilibet intelligitur dimidiam recepiſſe. & hanc opinionem dicit ibi communem Cuma. & ſequuntur Bald. & Imo. in l. ſi conſtante. in princ. ff. eo. tit. Rom. in conſ. 462. num. 2. Corn. in conſ. 303. colum. 2. in fin. vol. 4. Bertran. conſilio 4. numero 4. volum. 1. & latè ponit in alijs terminis Tiraq. de retract. conſang. §. 31. gloſſ. vnica. num. 4. & ſeq. & quod in dubio diſpoſitio reſpiciens plures perſonas, intelligitur pro virili, ponit Pariſ. conſil. 4. num. 8. vol. 3. quando enim vna res diuidua duobus copulatiue promittitur, nec dicitur in ſolidum, vel quod ſint plures rei credendi, ſi eadem eſt verborum cõceptio, cenſetur promiſſio facta pro virili, vt declarant Doctores in locis prædictis. Aret. Inſtit. de duob. reis. in princ. Bero. in conſ. 181. nu. 6. volum. 1. & dicunt omnes Doct. in l. ſi mihi & Titio. ꝙ cõceſſio facta duobus, intelligitur pro virili. Ita vt vno decedente, non ſit locus iuri accreſcẽdi, quando ſumus in cõtractibus, & de donatione facta duobus copulatiuè, quod intelligatur cuilibet pro dimidia, Bero. in conſ. 54. nu. 12. vol. 1. & dicit Bertr. in conſ. 269. nu. 1. vol. 3. quòd ſi plures ſint vnica ſententia condemnati in expenſis, intelliguntur pro virili, quinimmo ſi quis habeat plures debitores ſibi inuicẽ obligatos, & omnes conueniat indefinite, cenſetur diuidere ſuum creditum, & pro virili eos conuenire, ſi omnes ſint ſoluendo, vt per Afflict. in deciſ. 242. vbi inquit ita deciſum fuiſſe. Et idem eſt, quando fertur ſententia contra plures etiam in ſolidum obligatos, quia intelligitur contra vnumquemque pro virili, vt in l. 1. C. ſi plurib. vnica ſent. & in l. ſi qui ſeparatim. §. quotiens. ff. de appel. quod non modo procedit, quando omnes illi erant conuenti qui ſe in ſolidum obligauerant, ſed ẽt ſi aliqui ex eis tantũ erant conuenti & condemnati, quia intelligũtur condemnati pro virili, habito reſpectu ad numerum non condemnatorum tantum, ſed obligatorum, vt concludit Afflict. in deciſ. 215. vbi inquit, ita iudicatũ fuiſſe & declaratũ, ꝙ ſi quatuor ex ſexdecim obligatis fuerint conuenti & cõdẽnati, intelligi debẽt cõdẽnati in ſextadecima parte pro quolibet ipſorum, nõ aũt in quarta tantũ. Hanc tamen deciſionem Afflict. non approbo nunc, quia nõ expedit, licet dicat eam continere æquitatẽ; ſunt enim qui contradicant: quin etiam obligatio ſo
36 lidi hodie nõ inducitur † niſi expreſſe actum ſit, quicquid eſſet de iur. Codicis. glo. in l. 1. §. ſi apud duos. in ver. perueniatur. ff. depoſ. gl. & Doc. in l. ſi paternã. C. ad Velleia. Bert. in l. 1. in fi. C. quo quiſque ord. cõuen. lib. 11. vbi dicit eſſe ſingulariter notandum. Ronchag. in l. reos. §. cum in tabulis. nu. 21. ver. conductor. & in l. eandem. num. 34. ver. opus eſt. ff. de duob. reis.

Tertio, non eſt veriſimile D. Equitẽ voluiſſe ſe obligare ad releuandum locatores pro obligatione ſolidi, qua ipſi tenebãtur, nec voluiſſe in ſe ſuſcipere dictũ onus ſolidi, quia commodum debet regulari ſecũ
37 dum onus correſpectiuum, & è conuerſo, † onus ſecũdum cõmodum, vt dicunt Bal. & Ang. in l. plane. §. ſi duob. vbi etiã Alex. col. 1. in fi. ff. de leg. 1. qui inferunt, ꝙ qui in emẽdis terrenis pro domuum conſtructione plus cõferunt, maiorem ẽt portionem in reb. emptis habebũt, qñ fiet illarum diſtributio. Et facit quod dicitur, alimenta debita vxori propter dotem eſſe taxã
38 da iuxta menſuram † dotis, vt eſt tex. in l. cum vnus. §. fin. vbi Bart. ff. de alimen. & cib. leg. Bald. in conſ. 58. num. 7. vol. 2. Rom. ſingu. 538. qui ait hunc eſſe caſum ſingularem. Campeg. in tract. dot. par. 2. q. 64. Crau. in conſ. 180. num. 9. facit etiam quod voluit Ioan. de Plat. in l. 1. nu. 8. circa fin. C. de apoc. publ. lib. 10. vbi inquit, quòd ſicuti diuites plus conferunt in ſolutio-
39 ne onerum quam pauperes, ita in diuiſione † bonorum vniuerſitatis plus habebunt, quam pauperes. Et idem tenet in l. 2. circa fin. C. de immunit. nem. conced. eo. li. vbi dicit, quod commodum quis ſentire debet pro ea parte pro qua oneratur in collectis. Et infert, quod bona empta ex pecunijs, quæ ſuperfuerunt ex ſolutione tributi, debent diuidi pro quãtitate poſſeſſionum, ſecundum quas contulerunt homines in ſolutione tributi. Et dicit Bart. in l. fi. nu. 23. ff. de colleg. illic. quod in diuiſione bonorum, quæ vniuerſitas habuit ex collatione particularium, debet haberi reſpectus ad modum, ſecundum quem particulares cõtulerunt, ita vt qui plus cõtulit, plus habeat. Et adeo verum eſt, vt pactio facta circa commodum, extendatur etiam ad incommodum, licet de eo non ſit facta mentio, vt eſt text. in §. illud. Inſtit. de ſocie. Saly. in l. 1. q. 1. C. pro ſocio. Alex. in conſ. 131. nu. 5. vol. 5. Cor. in l. ſi paſcenda. nu. 13. C. de pact. latè Niconit. in rub. ff. ſolut.

ff.ſol.matr.nu.95. Nat.in conſ.554.nu.7. quin etiam
uon valet in ſocietate pactum,quod vnus ex ſocijs ſit
40 particeps † lucri,& damnum nō cogatur agnoſcere.
l.ſi non fuerint.in prin.vbi glo.ff.pro ſocio.Ioā.|Lign.
Card.Anch.& Abb.in c.vlt.de vſur. Bal.in l.1.q.9. C.
pro ſocio.Saly.in Auth. Ad hæc.q.14.C.de vſur.Rom.
in conſ.238.Didac.l.3.var.reſ.cap.2.num.3.

Quarto non videtur D. Eques ſuſcepiſſe onus ſo-
lidæ obligationis, neque pro ea indemnitatem pro-
41 miſiſſe,cū illud ignorauit,hæc enim ignorantia† præ
ſumitur.l.verius.ff.de prob.c.præſumitur. de reg.iur.
in 6.Bal.in l.quæcunque.col.1.C.de ſer.fug. præcipue
cum verſetur circa factum alienum.l. fin.ff. pro ſuo.l.
qui in alterius.ff.de regu.iur.Pariſ.in conſ.20. nu.64.
vol.1.conſ.48.nu.102.eo.vol.Nat.in conſ.15. num.7.
Cępo.in conſ.133.nu.40.conſ.186.nu.35.& conſ.260.
nu.16.deciſ. Ped.73.nu.5. & qui vult dicere aliquem
ſciuiſſe,tenetur probare.Soc.iun.in conſ.82.num.22.
vol.1.& quod præſumatur ignorantia voluit Fely. in
cap.quoſdam.de præſ.Soc.iun.in conſ.36.nu.17.vol.1.
Maran.in l.is poteſt.nu.224.ff. de prob. & cū neceſſa
rius ſit conſenſus, vt ex pacto quis obligetur, conſe-
quēs erit D.Equitem pro dicta promiſſione minime
42 obligari ad ſolidum. Ignorans enim † non conſentit.
l.ſi per errorem.ff.de iur.om. iud.l. mater decedens.
ff.de inoff.teſt.l.cuius per errorem. vbi Dec.ff.de reg.
iur.Pariſ.conſ.99. nu.46.vol.3.Caſſa.conſ.11. nu.92.
nec dicitur negligere,vel cōtemnere ius ſuum.c.quia
diuerſitatis.de cōceſſ.præb.l.ſi quis in graui.§.ſi igno
rans.ff.ad Silla.& dicit Alex.in conſ.135.col.1.vol.7.
ꝙ qui ignorat defectum actus,nunquam videtur illū
43 approbare,† vel ratificare.Crau.conſ.226.nu.7. Me-
noch.in conſ.27.nu.39.D.Bec.in conſ.37.nu.21.& qui
aliquā rem ignorat,nunquā videtur mandare, ꝙ illa
fiat,vt per Menoch.in conſ.37.nu.78.vbi infert,quòd
vbi partes ignorant cōſuetudinem extare,non viden
tur mandare not.quòd inſtrumentum ſcribat ſecun-
44 dū illam,& ignorans † non contemnit.l.ſi ignorās. ff.
loc.nec delinquit.l.ex maleficijs.§.longius.vbi glo.ff.
de act.& oblig.nec dicitur pati.Bar.in l.1.§.hoc inter
dicto.nu.10.ff.de itinere actuque priu.Pariſ.conſ.21.
nu.50.vol.4.deciſ.Pede.38.nu.24.& iuri ignorato ne
45 mo † cenſetur renunciare.d.l.mater.in prin.vbi Bar.
in l.repudiando.ff.de acq.hær.Dec.in conſ.450.num.
21.& conſ.530.num.10.Ruy.in conſ.15.nu.10. vol.1.
latiſſime D.Bec.in conſ.111.nu.10.& procedunt præ-
46 miſſa,etiam ſi acceſſerit † iuramentum.l.vltima.C.de
non num.pecu.Bald.in l.1.in 2.quæſt.C.commod. Pa
riſ.in conſ.20.nu.90.vol.1. Crau.in conſ.257.num.2.
Menoch.in conſ.37.nu.79.D.Beccius in conſ.90. nu.
17.& conſ.101.nu.83.Et clarum eſt,quod iuramentū
47 non trahitur ad nō † cogitata,id quod eſt generaliter
verum. c.Quintauallis.extra de iureiuran.gl. in cap.
veniens.in ver.præſciuiſſet.vbi Bal.eo.tit. Bart.in l.ſi
quis pro eo.in 8.caſu.ff.de fideiuſ.cum pluribus apud
Tiraq.in præfat.l.ſi vnquam.nu.170.C.de reuoc. do-
nat.Caſtren.in conſ.386.num.2.volum. 1.Grammat.
conſil. ciuil.15. num.7. Crauet.in conſil.292. num.6.
Cæpha.in conſil.198.num.7.Ancha.Mod.quæſt. fam.
lib.2.quæſtio.8.num.12.& facit,quod dicimus, tran-
48 ſactionem non trahi ad incogitata,† vt in l.Aquilia-
na.ff.de tranſact.l. vlti. §. idem quæſijt. vbi Docto.ff.
de cond.indeb.& ponit Tiraq. alios referens in præ-
fat.d.l.1.num.123.

Confirmantur fortius præmiſſa,quia dicti Niger,
& Banchetus qui ſciebant ſe in ſolidum obligatos
verſus Mauacam,& id Do.Equiti non notificarunt,
dicuntur fuiſſe in dolo,& dicitur Dom. Eques ex eo-
rum dolo ignoraſſe obligationem prædictā, vt infe-
rius dicetur in reſolutionibus, & proinde infertur,
quod promiſſio Do. Equitis non poteſt trahi ad hanc
obligationem, quam dolo ipſorum ignorauit, vt eſt
text.in l.tres fratres.ff.de pac.qui probat, quod vbi à
dolo partis cauſatur ignorantia, numquam pactum
49 extenditur ad ignorata.& ibi not. Albe. Caſtrenſ. &
alij,& Curt.iun.nume.10.dicit eſſe menti tenendum,
& idem ait Bald. in l. ſub prætextu, la 2.num.3. C. de
tranſ.ſubdens, quod generale pactum ad omnia por
50 rigitur,† niſi aduerſarius fuerit in dolo, quia eo caſu
non debet ex ſuo dolo lucrari,ſequitur ibi Iaſ.num.2.
verſ.ego puto.Caſtr.in conſ.86.in fin.volum.1.Ale.in
conſi.42.nu.15.volum.1.Soc.in conſ.159.nu.19.vol.2.
Afflic.in deciſio.285.num.13.Pariſ.in conſil.49. nu.4.
& in conſ.88.num....volum.1.& vbi in contractu in-
teruenit dolus locatoris,vt hic,agere poteſt cōductor
51 actione † doli ex conducto,vt eſt text.in l.ſi in lege. in
fin.princip.ff.loca.& dicit tex.in l.qui cum tutoribus.
§.qui per fallaciam.ff.de tranſa.quod qui per fallaciā
alterius veritatem ignorans tranſigit, non tam paci-
ſcitur, quam decipitur, & ideo concludit Tiraq. de
retr.conſang.§.35.glo.4.nume.29.quod tempus præfi
xum ad retrahendum,non cōcurrit ei,qui dolo facto,
52 vel arte aduerſarij † contractum ignorauit. Et dicit
Bald.in leg.quantum.ff.quando actio de pecul.ſit an-
nal.quod error in quem inducitur aliquis ex facto ad
53 uerſarij, poteſt corrigi † etiam poſt ſententiam, & vi
demus, quod qui ſuſcipit caſum fortuitum, non tene
54 tur, ſi is eueniat culpa, vel facto † ſtipulatoris. l. cum
proponas.C.de naut.fœn.l.qui officij.§.final.ff.de con
trahend.emptio.Anchar.in conſil.414.nume.2.Rom.
ſingu.441.cum pluribus alijs,qui poſſent allegari. Et
ratio quare promiſſio nō extendatur ad ignorata do
lo partis, eſt quia in quacunque diſpoſitione cēſetur
55 exceptus † dolus.l.creditor.§.Lucius.ff.mādat.Pariſ.
d.conſil.49.num.4.

Quinto vbi promiſſio indemnitatis poteſt referri
ad obligationem, quam habet ſtipulator ex propria
perſona, & ad eam qua tenetur tanquam vnus ex plu
56 ribus correis,debet ſemper reſtringi † ad illā,qua eſt
obſtrictus ex propria perſona,vt eſt tex.in l. 3.§.illud.
ff.rem pup. ſal.for. vbi fideiuſſor vnius ex pluribus tu
toribus cenſetur promiſiſſe pro eo, quod tutor debe-
bat ex propria perſona, nō autē pro eo,quod ex perſo
na cōtutoris tenebatur,qui adminiſtrare neglexerat.
Ita per illum text.dicit Alciat.in l.Gallus.§.& quid ſi
tantum.in 2.lect.num.29. ff.de liberis, & poſthum. &
per eundē text.in terminis noſtris de eo,qui indemni
tatem promiſit, ita concludit idem Alc. in conſi.102.
nu.16.in propoſito autem Niger,& Banchetus ex pro
pria perſona tenebantur tantummodo pro virili tan
quam principales ſubcōductores, licet tanquam plu
res rei debendi eſſent in ſolidū obligati,debet itaque
indemnitas,quæ fuit eis promiſſa reſtringi ad obliga
tionem virilem, qua quiſque ex perſona propria tene
batur. Et quia facta fuit difficultas ſuper hoc argumē
to, quia vnica videātur obligatione ſolidi teneri Ban
chetus, & Niger verſus Mauacam, non autem pluri-
bus, dico, quod quando plures obligant ſe in ſolidū,
& conſtituuntur plures rei, tunc ſi negotium pertinet
ad alterum tātum, cenſetur alius interceſſiſſe tanquā
57 fideiuſſor, & alienam ſuſcipit obligationem, ſi vero
non in totum ſpectat ad alterum, ſed pro parte, tunc
alius cenſetur fideiubere pro illa parte,quæ ad alterū
pertinet,ita glo.in leg.ſed & Iulianus. §.ſi inter duos.
ff. ad Macedon. gloſſ. fin. in leg. vir vxor. in fin. ff. ad
Velleian.& ita declarat Barto.in leg.reos.in princip.
numer.1.in fin.verſicu. aut non ex mera liberalitate.
ff.de duobus reis. vbi concludit, quod eatenus vnus

ex pluribus reis cenſetur pro altero fideiubere, quatenus negotium in veritate ad alterum ſpectat,& hęc fuit originalis opinio Azo.qui voluit, quod ſi vtilitas cõtractus ad vtrumque peruenit, cenſeatur alter pro altero fideiubere eatenus quatenus ad alterum peruenit,& tali caſu conueniatur non ſolum ex ſua perſona tanquam principalis, ſed etiam, vt fideiuſſor pro correo, vt recitat gl.in d. leg.ſi vir. in fine. quam optime declarat Caſtren.ibi num.3.& 5.& ibi ponit duas vtilitates reſultãtes ex differentia caſuum, quod ſint ambo principales, vel vnus principalis, & alter fideiuſſor.hanc opinionẽ approbat Imol. in d. l.reos.col. 5.verſic.6.addit Ange.vbi dicit, quod ſi res ad vtrunque peruenit, dicitur viciſſitudinaria fideiuſſio pro portione,quæ ad alterum peruenit.Bologn.ad Anan. in conſ.60.& dicit Alex.ad Barto.in leg.Marcellus.in add.magn. ff. de fideiuſſ. quod vbi conſtat pecuniam mutuatam perueniſſe ad aliquos tamen ex pluribus obligatis, tunc illi ad quos non peruenit intelligũtur tanquam fideiuſſores interceſſiſſe,& dicit Corn. in cõſil.124.col.1.verſi.tamen his non obſt.volum.1. quod vbi cauſa obligationis ad vtrumque pertinet, cenſentur in iure fideiubere quilibet pro rata ſpectante ad ſuum correum, & idem eſſe, quãdo ad alterũ tantum ſpectat negotium, quia is ad quem non ſpectat cenſetur fideiuſſor, & ibi plures adducit Crem. ſingul.39. Marſil.in ſingu.2.Crauet.in conſil.77.num.3.& conſi. 91.nume.2.Natt.in conſil.51.num.8. vbi aliam adducit vtilitatem, quia ſcilicet principalis poterit ex ſua perſona competent. exceptiones opponere. Roland. in conſ.64.num.5.volum.1.Cæph.in conſil.220. num. 17.Ronchag.in l.9.num.56.& ſeq.ff.de duo. reis. Deciſ.Pedem.44.nume.7.& 16.late præter eos Tiraq.de retract.conſang.§.31.gloſſ.1.nume.8. & ſequ.Bologn. conſil.45.nume.4.Anch. mod. lib.1. fam. quæſt.45. in primo dub.Gabriel.lib.3.com. opin. titul. de fideiuſſ. concluſ. 2.nume.1.quod verum eſt conſiderata oblig. in perſona obligatorum, ne quis forte exiſtimet hoc me intelligere etiã reſpectu creditoris, nõ enim ignoro quoad creditorem plures obligatos cenſeri principales, non autem fideiuſſores, & proinde beneficia fideiuſſorum eis non competere, & hoc etiam voluit Bald.in Authen. Hoc amplius.nu.21.C.de fideicom. vbi inquit, quod vbi plures interueniunt in contractu, & ſint pariter obligabiles, vterque cenſetur principalis,niſi ad vnum tantum res perueniat, ſeq. Alexand.in conſil.66.numero 5.volum.4. in præſenti autem caſu etſi Banchetus,& Niger,& quilibet in ſolidũ ſe obligauerit, tamen re vera bona ſublocata ad eos æqualiter peruenerũt, ideoque cenſetur ipſorum quilibet eſſe principalis pro ea parte, quæ ad eum peruenit, & fideiuſſor pro parte, quæ ad correum peruenit, & ita clare patet duas eſſe obligationes in perſona vtriuſque, vnam ſcilicet ex propria perſona qua tenetur quilibet pro ea portione, pro qua eſt principalis, alteram qua tenetur tanquam fideiuſſor ex perſona correi pro portione, quæ ad illum peruenit. hinc conſequens fit,quod promiſſio indemnitatis ſimpliciter facta à D. Equite, intelligenda ſit pro eo,ad quod quiſque eorum tenebatur ex perſona propria tanquã ſubconductor,non etiam pro eo, quod debebat tanquam fideiuſſor correi.

Sexto huiuſmodi promiſſionem eſſe reſtringendam ad id, quod quilibet ipſorum Banchetus, ſcilicet, & Niger debebat ex propria obligatione ſuade-
58 tur, quia omnis diſpoſitio † reſtringitur ad ſui cauſam finalem. leg. cum pater. §.dulciſſimis.ff.de leg.2. leg.1.in fin.ff.de font. Crauett. in conſil.16. numer.5. & præter eum dicit Ange.in leg. obligatione genera. col.2.circa prin.ff.de pigno.quod dictum generale limitatur,& reſtringitur per rationem ſecũdum ſuam cauſam,allegat §.dulciſſimis.vbi ait eſſe text.nota.& meliorem,qui poſſit allegari, & dicit,quod vbi remiſſio fit ratione alicuius rei, reſtringitur ſecundum illã rem per tex.in l.emptor.§.Lucius.ff.de pact. & infert poſt Iac. Butr. quòd ſi creditor in viginti recipiendo illa decem fecit pactum de non petendo pro omni,& toto eo, &c.debet talis promiſſio generalis reſtringi ad illa decem ſoluta,eſt etiam de hoc lex in l.fin.§.idẽ quæſijt.ff.de cond.indeb.vbi verba generalia reſtringuntur ex cauſa expreſſa ſecundum Curt. iun. in d.§. Lucius.eſt etiam not.tex.in l.ſi ex maiore.iuncta glo. C.de except.vbi dicit Cyn.quod generale pactum de non petendo factum à creditore recipiente partem debiti,reſtringitur ad partem ſolutam, & inquit ibi Bal.quod generalis refutatio reſtringitur per ſatisfactionem ſpecialem,ſeq. Iaſ.in l.ſi de certa.num.6. C. de tranſ.Cur.iun.in conſ.101.nu.2.exornat Natta in conſ.546.num.10.& ſeq.ſicuti igitur generalis quittatio reſtringitur ad partem ſolutam, quia ſolutio partis fuit cauſa quittationis, ita generalis promiſſio in
59 demnitatis † facta à D. Equite reſtringi debet ad portionem affictamenti ſibi ceſſam,cum non ex alia cauſa promiſerit eos indemnes releuare,niſi quia affictamentu ceſſerant,& pro hac ſententia faciunt not.per Bart.& cõmuniter Doct.in d.l.ſi de certa.Bero.conſ. 159.num.39.vol.2.Bello.in conſ.6.nu.14.Caſſa.conſ. 20.nu.20.Crau.in conſ.3.nu.12.& 15. & in conſ.171. nume. 13. vbi ponunt generalem tranſactionem, vel
60 renunciationem † reſtringi ad rem,ſuper qua emanauit, & dicit Barto. in l.Seio. in ſummario.ff.de annu. leg. quod ſecundum cauſam annexam determina-
61 tur id,quod fit ob aliquam † cauſam,& quamuis ille text.loquatur in teſtamentis,idem tamen eſt in contractibus,vt dicit ibi Albe.quem ſeq.Deciſ.Pede.98. nume.10.eſſet enim inconueniens, & propemodum iniquum, quod Banchetus, qui dimidium tantummodo ceſſit affictamenti, cõſequatur indemnitatem pro toto fictu,argumento l. generaliter. §.1. ff. de ſa-
62 croſan.eccleſ.vbi dicitur,quod deficiente onere † deficit præſtatio, quæ fit reſpectu oneris, ſeq. Roman. conſ.417. nu.4. & quando grauamen eſt cauſa com-
63 modi,ceſſat commodum grauamine † ſublato. l.eum qui. in princip. vbi Barto.in ſummar.ff.de iur.iur. & dicit ibi Iaſ.num.1.quod licet ſcholares ex forma ſtatuti gaudeant priuilegijs ciuium, ſi tamen Princeps ſpeciale aliquod commodum concedat ciuibus pro-
64 pter onus,quod † ſuſtinuerũt,eo non gaudebunt ſcholares,quia non ſuſtinent onera.

Septimo promiſſio indemnitatis intelligi debet
65 ſecundum naturam † contractus ſuper quo fuit interpoſita,argumẽto l.ſi ſtipulatus. ff.de vſur. l.ſi vno. in princ. ff. locat. vbi verba intelliguntur ſecundum naturam actus, quod procedit etiam ſi ſint generalia.Bald.in l.à procuratore.C.mand.& in l.1. num.4. ver.& add.C.commod.Alex.in conſ.21.num.8.vol.5. Soc.in conſ.47.col.3. vol.1. Iaſ.in l.non omnis. col.2. ff.ſi cert.peta.Dec.in c.cum venerabilis. col.4. de excepr.& in l.quoties idem ſermo.col.2.ff.de reg.iur.& in conſ.278. num.9. Ruyn.in conſ.109.num.4. vol.1. Caſſan.in conſ.55.num.6.Craue.in conſ.245. num.5. Natta in conſ.582.num.16.Do. Beccius in conſ.105. num.31.& conſil.88.num.12.& 101.num.40. qui fere omnes loquuntur etiam vbi intelligendo ſecundũ naturam actus verba remanent ſine virtute operãdi, & in terminis de promiſſione indemnitatis,quòd in
66 telligi debeat † ſecũdum naturam actus, voluit Caſt. conſ.170.nu.2.vol.2. Sed de natura contractus loca-

tionis

tionis inter partes celebratæ eſt, ꝙ ſictus ꝓ illa parte
recipiat locator, & indemnis præſeruetur pro qua lo
cauit, & non vltra, ideo ad illam partem reſtringi de
bet promiſſio: quinimmo in fortioribus terminis cõ
cludit Alex. in conſ. 60. in. fin. vol. 7. quod ſi duo pro-
mittant pecunias exercere, id intelligi debet pro viri
li, quamuis in inſtruméto poſtea dicatur eos & quẽ-
67 libet ipſorum in ſolidum promiſiſſe † obſeruantiam
omnium ſupra contentorum, quia hæc vltima verba
intelligi debent ſecundum naturam contractus ſo-
cietatis præcedentis, & in ſimilibus terminis dicit So
cin. iun. in conſil. 52. num. 15. vol. 4. quod ſi duo vendi
tores promittant defenſionem, intelliguntur promit
68 tere pro rata † portionis venditæ, & reſpectu partis
quam quiſque vendidit, non in ſolidum, quia cenſe-
tur facta ſecundum naturam venditionis & à vendi-
tione declaratur tanquam à præcedenti argumen-
to. Idem fere dicit in conſi. 128. nu. 133. vol. 1. Sicuti
igitur promiſſio defenſionis facta à venditoribus in-
telligitur pro portione vendita, ita promiſſio indem-
nitatis, quæ, vt eſt dictum, continet defenſionem, intel
ligenda eſt pro portione locata.

69 Octauo, promiſſio indemnitatis eſt ſtricti † iuris,
& quicquid in ea eſt omiſſum habetur pro omiſſo: ita
dicit Socin. in conſ. 70. nu. 5. vol. 3. per reg. caſus omiſ
ſus, &c. l. quicquid aſtringen. ff. de verbo. oblig. in l. ſi
extraneus. ff. de cond. cau. dat. l. ſi cum dotem. in prin.
ff. ſol. matr. Bal. in conſ. 296. vol. 2. & in conſi. 145. col.
pen. vol. 3. Pariſ. in conſi. 117. nu. 6. vol. 1. Bero. in con
ſil. 147. nu. 2. vol. 1. Crot. in conſil. 32. num. 9. Neuiza.
in conſil. 29. num... Alciat. in conſ. 305. num. 20. Bel
lon. conſil. 29. nume. 5. Cæphal. conſil. 370. num. 55. &
proinde cum nulla facta fuit mentio obligationis ſo
lidi, haberi debet pro omiſſa.

Poſtremo etiã ſi verba poſſent dici dubia, & apta
referri ad virilem, & ad obligationem ſolidi, tamen
in dubio erunt intelligenda contra hæreditatem Bã
70 cheti, qui poterat legem † apertius dicere. l. veterib.
ff. de pact. l. Labeo ſcribit obſcuritatem. ff. de contra-
hend. empt. cap. contra eum. de reg. iur. in 6. Alexan.
in conſil. 12. num. 9. vol. 2. conſil. 117. num. 6. volum. 3.
Abb. in conſil. 90. num. 1. vol. 1. Soc. in conſ. 67. nu. 16.
vol. 1. Corn. in conſ. 59. col. 3. verſ. in ſtipulat. volum. 4.
Ruyn. in conſil. 6. nu. 6. vol. 1. conſ. 144. nu. 9. volum. 2.
Pariſ. in conſ. 35. nu. 23. vol. 1. conſil. 81. nume. 54. vo-
lum. 2. Crot. in conſi. 45. nu. 7. Ioan. de Amic. conſ. 98.
in fin. Bero. conſ. 44. nu. 22. vol. 1. conſ. 37. nu. 9. vol. 3.
Neuiz. in conſ. 40. nu. 13. Natta in conſi. 163. num. 17.
Cæphal. in conſi. 218. nu. 31. Deciſ. Pedem. 141. nu. 12.
Do. Beccius in conſil. 105. nume. 34. & in terminis de
promiſſione indemnitatis, quod in dubio interpre-
71 tanda ſit contra † ſtipulantem, trad. Alexan. in conſi.
114. nu. 3. vol. 3. erit igitur intelligenda promiſſio in-
demnitatis quoad portionem virilem quã habebat
quiſque ipſorum.

Præmiſſis autem ſic vt ſupra firmatis, non obſtat
quod promiſſio indemnitatis contineat clauſulam
defenſionis, & quod ideo ſit indiuidua: quia reſpon-
deo promiſſionem hanc eſſe indiuiduam, habito ta-
72 men reſpectu ad id quod promiſſum † eſt, nam ſi pro
miſſa eſt defenſio tantummodo pro portione virili
ſpectante ad vnumquemque ſtipulatorem, erit pro
illa portione indiuidua, nec ſufficiet præſtare ꝓ par-
te: & ita intelligunt Doctor. in locis ſupra in contra-
rium relatis, quando enim res vel factũ deducuntur
in ſtipulatione, poſſunt vel in totum vel pro parte de
duci. Et ſi pro parte deducuntur, pro illa præſtanda
ſunt, ſi vero in totum pariter non ſufficiet partẽ præ-
ſtari, & ſatis dicitur indiuiduum factum præſtari in-
tegre, quando præſtatur in parte promiſſa, & hoc eſt
quod dicit Bar. in l. 4. §. Cato. in 6. opp. nu. 7. ff. de verb.
73 oblig. vbi concludit facta dici † indiuidua poſtquam
ſunt in ſtipulatione deducta, ſed tempore quo dedu-
cuntur ſunt diuidua, & ideo poteſt quis ſtipulari par
tem fundi tradi. l. locus. in princ. ff. de acquir. poſſ. &
certam partem foueæ purgari. l. 2. §. præterea. ff. de ac-
qua pluuia arcen. & facit l. fundi partem. ff. de contr.
empt. & idem dicit Bar. in d. l. ſtipulationes. in primo
euidentiali. dum præmittit, quod ſtipulationes facti
dicuntur indiuiduæ, poſtquam ſunt contractæ, ſed ab
initio poſſunt pro parte contrahi, & idem tenet Caſt.
74 ibi num. 5. dicens, quod non ſunt indiuidua † quoad
contractum, quia poſſunt deduci pro parte in ſtipula
tione. & hęc Bar. doctrina eſt ab omnibus approbata,
vt dicit ibi Iaſ. nu. 17. & confirmatur, quia tex. ibi di-
cit ſtipulationes non diuiduntur, & ita tractat de ſti-
pulatione prout eſt iam facta, non prout eſt in fieri, &
quando quis ſtipulatur partem fundi, non diuiditur
ſtipulatio, & ita conſiderat Butig. ibi nume. 2. & 3. In
præſenti autem facto non nego, quin D. Eques præſta
re teneatur integre, non autem pro parte indemnita
tem promiſſam, ſed dico, quod ſtipulatio continet in
demnitatem ſolum pro parte ſictus & non pro toto,
& conſequenter ex quo D. Eques partem promiſſam
ſoluit Cameræ, fuit liberatus, & dicitur impleuiſse
promiſſionem defenſionis, quæ continetur ſub ſtipu-
latione indemnitatis.

Secundo reſpondeo, quod & ſi promiſſio defenſio-
nis ſit ſui natura indiuidua, tamen hoc non procedit,
75 quando reſtringitur ad rem quæ † diuidi poteſt, quia
tunc dicitur diuidua ſecundum naturam rei deductę
in ſtipulatione, hæc enim eſt generalis regula, quod
ſtipulationes iudicentur diuiduæ vel indiuiduæ ſecũ
76 dum naturam rerum, † ſuper quibus interponuntur.
l. 2. §. 1. l. 4. §. Cato. & l. ſtipulationes non diuiduntur.
ibi, earum rerum &c. ff. de verbor. obligat. nor. Angel.
& Iaſ. in d. l. ſtipulationes. Horman. in d. §. Cato. nu-
mer. 12. hic vero promiſſio indemnitatis facta fuit li-
mitata ad ſictus, dicunt enim verba contractus, quod
promiſit eos pro dictis ſictibus indemnes releuare, &
non eſt dubium, quin ſolutio ſictuum ſit ſui natura di
uidua, continet enim pecuniam, quæ recipit commo-
dam diuiſionem, & ideo indemnitas, & defenſio pro-
miſſa pro ſictibus erit quoque diuidua, ſolutio nam-
que partis ſictuum tantam creditori affert vtilitatem
quoad partem, quantam ſolutio totius quoad totum,
& in terminis quod promiſſio defenſionis interpoſi-
ta ſuper re diuidua, ſit & ipſa diuidua, videtur tex. in
l. loci. §. ſi fundus. in fi. ibi, quia diuiſionem hęc res non
recipit. ff. ſi ſeru. vend. vbi dicit promiſſionem eſse in-
diuiduam, quia res non recipit diuiſionem: prę ſuppo
nit ergo à contrario ſenſu, quod ſi diuiſionem recipe
ret, eſset diuidua, & idem dicitur in l. cum ex cauſa.
ff. de verbor. obligat. facit ratio Bart. in d. §. Cato. nu.
22. vbi dicit promiſſionem defenſionis indiuiduam
eſſe, quia præſtatio partis non affert tantam vtilita-
tem in parte, quantam affert totius præſtatio quoad
totum: hæc enim ratio ceſſat in caſu noſtro, vt ſupra
oſtenſum eſt, eandem quoque rationem adducit Bar.
in 3. quæſt. num. 26. Dum tractat, an promiſſio non ex
cipere ſit diuidua, & idem in 5. q. num. 28. & vbi pro-
miſſio defendendi ſit ſuper re diuidua, tunc quod ſit
ipſa quoque diuidua voluit Cuman. in d. §. Cato. ſe-
quitur Ruyn. ibi num. 78. promiſſio enim defenden-
di non eſt ſui natura indiuidua, ſed propter naturam
rerũ ſuper quibus interponitur, efficitur talis, & per
hanc rationem ita tenet Butig. in d. §. Cato. num. 155.
vbi num. 159. dicit hanc opinionẽm eſse veriorem, &

dicit

dicit Crot.num.172. quod hæc opinio eſt probabilis, & quod fundamentum Bar.de præſtatione partis retorquetur contra eum, & complices. Galia. num.92. Soc.iun.nu.216.vbi nu.219.dicit hanc opinionem eſſe veriorem, quando res defendenda per ſe recipit diuiſionem.Alciat.nu.179.qui dicit Barto. ibi non tenere contrarium, quinimmo facere pro hac opinione, & hoc verbum Alciat. eſt meo iudicio notandum, quia per illud euitatur contradictio Bar.& aliorum, quorum opinio eſt communis: procedit enim quãdo promiſſio emanauit ſuper facto vel re ſui natura indiuidua, ſecus autem eſt, quando fit ſuper re diuidua, & hanc concluſionem ponit Alci.per modum limitationis, & quamuis ipſe, & Galia. dicant hoc non procedere in vno principali obligato ad defendendum, alij tamen approbant indiſtinctè, & horum opinio ex eorum proprijs rationibus confunditur, ſi enim res eſt ſui natura diuidua, & præſtatio partis affert tantam vtilitatem in parte, quantam præſtatio totius quoad totum, id vtique verum eſt tam in vno quam in pluribus principalibus vel hæredibus vnius principalis, & proinde vtroque caſu cenſeri debet promiſſio indiuidua, & quamuis hanc ſententiam credam veriſſimã, ſi tamen diſpliceat, exiſtimo ex præcedenti reſponſione ſublatum fore omnem difficultatem, & ſufficere quod D.Eques pro parte promiſſa defenderit, & indemnem Banchetum præſeruauerit.

Minus etiam mouet, quod promiſſio indemnitatis contineat ſortem, & vſuras, nec non quoque damna, & obligatus ad indemnitatem teneatur facere, ac ſi damnum non eueniſſet: ad hoc enim patet reſponſio ex prædictis, quia verum eſt eum qui indemnitatem promiſit, teneri ad prædicta omnia quoad portionem pro qua promiſit, ſed negatur in præſenti caſu factam fuiſſe promiſſionem pro portione, quæ ſpectabat ad Nigrum, cum promiſſio, vt dictum eſt ſupra, ſit reſtringenda ad obligationem, qua tenebatur Banchetus ex propria perſona, non autem ad eam qua obſtrictus erat tanquam Nigri fideiuſſor vel correus, vt in d.l.3.§.illud.ff.rem rat.haber.Alciat.d.§.& quid ſi tantum.num.29. & dicto conſil.102.Cum ergo non extendatur ad portionem Nigri, perinde eſt ac ſi quo ad illam non eſſet promiſſa indemnitas, quia limita-
77 ta † cauſa limitatum producit effectum.l.in agris.ff. de acqu.rer.do.l.age.C.de tranſact.& qui dicunt promiſſionem indemnitatis continere ſortem, & vſuras, & alia, præſupponunt indemnitatem promiſſam fuiſſe, quod præſuppoſitum non verificatur hic in portio-
78 ne Nigri, & ceſſante præſuppoſito † ceſſat diſpoſitio, iuxt.gloſ.in l.mancip.C.de ſeru.fugi.vbi Bart.Roma. in ſingu.495.Dec.in conſil.90.num.2.conſil.251. numer.5.conſil.233.numer.6.Rip.in cap.2. nume.39.de reſcript.Ruyn.in conſil.83.num.5.volum.1.Socin.iun. conſi.114.num.22.volum.3.Rolan.de lucr.dot.quæſt. 11.num.17.conſ.14.volum.4.Cæphal.in conſil.90.nu. 51.Hypol.Rimin.in conſil.29.nume.10.Dom.Beccius in conſil.53.num.7.& priuſquam agatur de qualitate promiſſionis, & quæ comprehendat, quærendum eſt de ſubſtantia, nempe an debeatur vel promiſſa fuerit
79 pro portione Nigri, quia non entis † nullæ ſunt qualitates.l.eius qui in prouincia.§.quod ſi ſtipulatus.ff. ſi cert.pet.l.ſi ſeruum mihi.§.1.ff.de act.empt.& qua-
80 litas, ſeu accidens non poteſt eſſe ſine † ſubiecto.l. nec vllam.§.ſi abſentis.vbi Angel.in ſummario.ff. de pet.hær.l.Pompo.§.fin.vbi Aret.in princ.ff.de acquit. hæred.& dicit Bald.in l.2.ff.de bonor. poſſ.ſecun.tab. & in l.omnium. C.de teſtamen.quod non poteſt quis cognoſcere accidens, niſi cognoſcat primo ſubiectum ſeu ſubſtantiam: ſequitur Ruyn.in conſi.208.num.14. volum.1.& non poteſt inquiri de qualitate ſine ſubiecto, vt inquit Corn.in conſ.197.col.3.verſ.quæ concl.
81 vol.2.& qui vult qualitatem probare, debet † primo probare ſubſtantiam, ſecundum Bal.in conſi.465.nume.1.vol.4.Dec.in conſ.508.nu.5.vbi inferr, ꝙ non poteſt tractari de modo ſuccedendi, niſi primo probetur facultatem ſuccedendi ſubeſſe, & generaliter, qđ qualitas non poſſit eſſe ſine ſubiecto tenuit Soc. iun. in conſ.22.nu.3.vol.1.conſ.27.nu.10.vol.2. Bero.conſil.126.num.9.vol.3. Bal.in l.Celſus. in 5.not. nu.24. ff.de vſucap.Crau.in conſ.21.nu.5.Cæphal. in conſil. 68.nu.8.Rol.in conſ.58.nu.8.vol.3.Menoch.conſ.66. num.5.& in conſ.75.nu.100. vbi inquit, quod omnis diſpoſitio præſupponit ſuam ſubſtantiam, & D.Bec. in conſ.37.nu.16.vbi infert, quod conſiderari non poteſt culpa vel negligentia, quod aliquid non procurauerit, quando ad id non eſt obligatus, quia qualitas non poteſt eſſe ſine ſubiecto. Et ideo cum promiſſa ſit indemnitas pro obligatione virili non ẽt ſolidi, pro eaque Do.Eques ſoluerit, & ſatisfecerit, non poteſt moleſtari ob damna, & intereſſe ratione portionis, pro qua non fuit facta promiſſio, & deficiente promiſſione fruſtra quæritur de damnis, tunc enim quærendum eſt, an promittens teneatur ad damna cum indemnitatem promiſit, ſed vbi non eſt promiſſio, non cadit conſideratio damnorum, quæ cum ſint ac-
82 ceſſoria, † non poſſunt ſtare ſine principali.c.acceſſorium.vbi glo.& Doct.de reg.iur.in 6. l.cum principalis.vbi ẽt Doct.ff.eod.tit.Dum ergo dicitur promiſſionem indemnitatis comprehendere damna, & alia, intelligi debet in caſibus, in quibus fuit promiſſa, & eatenus quatenus fuit promiſſa, & licet nõ poſſit dici Banchetus indemnis, quãdo pro parte tantum facta fuit ſolutio, ex quo ipſe in ſolidum tenebatur, vere tamen diceretur indemnis pro illa parte, pro qua indemnitas fuit promiſſa, & hoc ſufficit ne poſſit Dom. Eques vlterius moleſtari, cum dicatur vere impleuiſſe quicquid facere tenebatur ſoluendo medietatem.

Tertium quoque obiectum non aduerſatur, quinimmo contra hæreditatem Bancheti retorqueri poteſt, quia ſi Banchetus dimidium tantum afflictamenti ceſſit, indebite contendit indemnitatem ſibi præſtari pro integris pẽſionibus totius afflictamenti; cõmodum enim debet proportionari ab incommodo, vt qui in totum commodũ ſentit pro toto ſentiat incommodum, & qui pro parte tantum habet commodum, teneatur tantummodo ad partem incommodi, vt per Bal.Angel.Alexan. in l. plane. §. ſi duobus. ff.de leg.1.& dixi ſupra in tertio fundamẽto pro hac parte, & reducendo reſponſionem ad formam, dicimus iuſtum quidem eſſe, quod incõmodum ſentiat, qui habet cõmodum, ſed id intelligi debere proportionaliter, ita vt qui habet commodum partis ſentiat incommodum pro parte, qui vero totum ſentit commodum, ad totum teneatur incommodum, &
83 pro hoc facit, quia licet hæres non † poſſit venire contra factum defuncti.l.cum à matre. C.de rei vendi.l. venditrici. C.de reb. alien. non alie.l.ſiue poſſeſſ. C. de euict.l.ſi ab eo.C.de lib. cau.cum ſimilibus. quia ex qua perſona quis lucrum ſentit, eius factum debet approbare.l.ex qua perſona.ff.de reg.iur. tamen hoc locum habet quoad portionem pro qua eſt hæ-
84 res; † pro ea enim impugnare non poteſt factum defuncti, ſecus autem eſt reſpectu alterius portionis, pro qua non eſt hæres, quia potuit pro illa venire contra defuncti factum, vt dicitur in dicta l.cum à matre. vbi gloſ.Bart.Bald.Angel. & Salycet.Corn.in conſil. 301.colum.3. in fin. verſic. inſuper dato. volum.3.Grac.in conſil.86.colum.4.volum.2.Arelaten.

in l.ge-

in l.generaliter.num.123.C.de ſecun.nup.Cagnol.in
d.l.ex qua perſona.nu.1.Crauet.in conſil.131.num.7.
Pin.in l.1.par.3.num.80.cap.fina.& num.83. ver.limi
tatur vndecimo. C.de bon.mat. folio mihi 534. Port.
Imol.comm.opin.libr.2.concl.8.col.1. verſic. hoc au-
tem intelligitur.Gab.lib.7.comm.opi.tit.de reg.iur.
concl.11.num.8.

Secundo reſpondetur,regulam in contrarium alle
gatam procedere,quando commodum, & incommo
85 dum eandem † rem reſpiciunt, & circa eandem ver-
ſantur,tunc qui ex illa ſenſit commodum, agnoſcere
quoque debet incommoda.ita loquitur tex.& non ſi-
ne miniſterio in d.l. ſecundum naturam. dum dicit
commoda cuiuſque rei &c. At vbi commoda proce-
dunt à diuerſis fontibus ſeu cauſis, tunc non regula-
tur incommodum ſecundum commodum, ita decla-
rat Cagn.in d.l.ſecundum naturam.num.2. & præter
eum hanc ſolutionem probat Caſt.in l.ſi cum dotem.
§.ſi pater.num.3.ver.in gl.in verſic.tantum accepit.ff.
ſolut.matr. vbi declarando regulam d.l.ex qua perſo
na.dicit illam non procedere,quãdo lucrum & dam-
86 num proueniunt † ex diuerſis, & ſeparatis negotijs,
quia tunc poteſt quis lucrum acceptare & damnum
reſpuere,& ita etiam reſoluit Phanuc.in tract. de lu-
cro dot.glo.8.num.27.vbi ideo infert, quod licet pa-
ter onera matrimonij ſuſtineat præſtando alimenta
filio,nurui,& nepotibus, tamẽ non lucrabitur dotem
marito delatam ex forma ſtatuti per mortem vxoris,
quia onera ſuſtinet ex vna cauſa, nempe ex naturali
obligatione alendi filios,lucrum autem dotis ex alia
cauſa nempe ex ſtatuti diſpoſitione prouenit, & vna
cauſa,nihil communem habet cum alia. Ita ergo in
propoſito licet Do. Eques ex quo totum affictamen-
tum habebat, dicatur habuiſſe totum commodum, ta
men illud habuit à diuerſis perſonis, videlicet vnam
medietatem à Nigro,alteram à Bancheto: quin etiã
illud prouenit ex diuerſis rebus,quia partem habuit
ab vna medietate,& alteram partem commodi ab a-
lia medietate affictamenti, & ideo non eſt conueniẽs
quod pro medietate, quam habuit à Bancheto ſoluat
integram penſionem, cum ex illa medietate non per
ceperit totum commodum, ſed partem tantum, de-
bet igitur regula intelligi,quando incommodum eſt
rei connexum,& ab eadem re procedit,aliud vero eſt
cum ex diuerſis perſonis commodum & incommo-
dum proueniunt: & pro hoc facit quod voluit Dyn.
in d.cap.qui ſentit.col.1.de regul.iur. in 6.vbi inquit
diſpoſitionem d.c. locum habere,quando circa com-
87 modum † & incommodum eſt per omnia par ratio,
alias ſecus. & hic nemo dixerit verſari eandem ratio
nem præſtan.indemnitatem pro integra penſione, &
commodum fructuum percipiendi, quia D.Eques in
tegros fructus percipit quidem, ſed non ex ceſſione
Bãcheti,ideo non debet indemnitatem pro eius per-
ſona probare niſi pro ea portione pro qua ex eiuſdem
perſona fructus percipit, & hoc modo erit par ratio
lucri, & damni, & per hæc tollitur vnum quod oppo-
nebatur,& ſuper quo plurimum inſiſtebat D.Senator
Nerlius,qui dicebat ſufficere,quod Do.Eques totum
commodum habuerit,licet à pluribus vt teneatur ad
totum incommodum pẽſionis:nam,vt dictum eſt,ſen
tire debet incommodum illud tantum, quod ex illo-
met fonte procedit,vnde emanauit commodum,non
etiam illud quod ab alio fonte,quinimmo non poteſt
hæreditas Bancheti opponere de cõmodo quod pro-
88 uenit à Nigro, quia hoc eſſet deducere ius † tertij,
quod non licet.l.loci corpus.§.competit.ff.ſi ſeru.vẽd.
l.1.& 2.ff.ſi ag. vectig. l.1. in fin. & in l. 2. ff. vti poſſid.
l.2.ff.de excep.rei iud.l.cum ſeruum. C.de ſeru.fugit.

Præterea ius non eſt metiendum ex perſona D. Equi
89 tis qui eſt reus,† ſed ex perſona actoris.Bar.in Auth.
Hoc locum.num.12.verſi.3.C.de ſecund.nupt.& non
curamus de iure poſſeſſoris, ſi non conſtat de iure
petitoris.l.fin.vbi glo.citat concor. & ſequitur Bald.
C. de rei vendi.& ideo non eſt ſolum metienda æqui
tas conſiderando perſonam D.Equitis,neque etiam
conſiderata perſona ſolius Bancheti in contractibus,
qui duorum conſenſu perficiuntur, ſed amborũ per-
ſona ſimul eſt attendenda. Si enim ſolius Bancheti
perſonam attendamus, non erit iuſtum, quod ipſe
teneatur patientiam præſtare pro dimidia tantum,
& indemnis releuetur pro toto. Cum igitur incom-
modum proportionari debeat ad commodum,cuius
reſpectu præſtandum eſt & correſpectiuatur, falſum
erit dicere quod D.Eques indemnitatem pręſtare co
gatur pro integris penſionibus verſus Banchetum,
qui ceſſit dimidium tantum commodi prouenientis
ex affictamento.

Nec pariter aduerſatur glo.in l. tale pactum.ff.de
pact.ex qua ſumitur fundamentum, quod D.Eques
ſicuti ſuſcepit obligationem ſolidi qua Niger teneba
tur verſus Cameram, ita ſi fuiſſet interrogatus ſuſce-
piſſet illam, qua tenebantur verſus Mauacam: quia
reſpondetur, quod illius gloſ. diſpoſitio non habet
locum, quando caſus omiſſus ignorabatur à diſponẽ
90 te, † eo enim caſu quamuis eſſet talis ſuper quo con-
trahens idem eſſet reſponſurus, tamen non habetur
pro expreſſo, vt eſt tex.in l.ſi ita quis. §. penult. ff. de
teſt.tut. vbi pater qui ex tribus filijs ignorabat ſe ter
tium habere,dando filijs indefinite tutorem,non cen
ſetur dediſſe filio ignorato, quamuis ſi ſciuiſſet ſe il-
lum habere, eſſet illi ſicuti alijs omnino daturus, &
per illum textũ ita glo.in l.tale pactum. limitat Dec.
in l.ſicut cer.col.2.num.12.C.de teſta.milit. ſequitur
Gabr.commu.opin.lib.6.tit.de reg.iur. concl.10. nu.
10.Nat.conſil.15. & quamuis ipſi non dicant, ratio
diuerſitatis eſt inter caſum ignoratum, & non igno-
ratum, quia in primo poterat ad illud accommoda-
ri voluntas, & licet dubium ſit, an diſponens ita vo-
luerit vel non,quia tamen potuit voluiſſe,lex eum vo
luiſſe præſumit, cum poſſet velle, & non extet ratio
quare voluerit in vno, & noluerit in alio, ſed caſu
ignorato deficit omnino voluntas, & conſequenter
conſenſus,quia,vt dictum eſt ſupra,ignorans non cõ
ſentit:& ideo lex non poteſt præſumere,quod potius
voluerit, quam noluerit, cum ille non poſſet velle ex
91 quo ignorabat,& præſumptio cadit ſolum† ſuper ca
ſu dubio, ſecundum gl.in l.vnica.§.accedit.in ver.prę
ſumatur.C.de rei vxor. act. Dec.l.1. in 3.lect.nu.77.
C.qui admi.Bero.in conſ.19.nu.14.vol.1. Cæphal.in
conſ.140.nu.27.Rol. in conſil.9. nu.26. vol.3. Sed D.
Eques ignorauit,vt dictum eſt ſupra, & dicetur etiã
inferius,Nigrum, & Banchetum in ſolidum fuiſſe o-
bligatos Mauachæ, non ergo mirum ſi illam obliga
tionem ſolidi non cenſetur ſuſcepiſſe, etiam ſi dici
poſſet talis,quam ſi ſciuiſſet, eſſet veriſimiliter ſuſce-
pturus, quod eo magis locum ſibi vendicabit, cum
talis eius ignorantia cauſata fuerit culpa ipſorum
obligatorum,vt dicetur paulo poſt.

Secundo reſpondetur nõ fuiſſe eandem rationem
includendi ſub promiſſione. Dom.Equitis obligatio
nem illorum verſus Mauacam, quæ militabat in obli
gatione ſolidi verſus Camerã, ſed multo diuerſam:
nam Niger,& Banchetus verſus Cameram nulla alia
tenebantur obligatione quã ſolidi tanquam plures
correi principaliter obligati ex pſona alterius, ideſt
Mauachæ principalis conductoris,non autem ex pro
pria perſona, quia nihil ad eos ex dicta obligatione
peruenit,

peruenit, nec ad eos in totum vel in parte ſpectabat negotium conductionis illorum redditũum Torcelli pro quibus ſe obligarunt,& ideo cum vnica tenerentur obligatione ſolidi,& ſtipulati ſint indemnitatem ab obligatione,quam verſus Camerã habebant,vtiq; talis ſtipulatio & promiſſio ſubſequens includit obligationem ſolidi, quia in alia obligatione verificari non poterat,diſpoſitio enim generalis, quæ in vna tã
92 tum ſpecie verificari poteſt,habetur pro † ſpeciali.l. ſi optio. ff.de ope.li.quem text.dicit ad hoc menti tenendum Aret.in l.2.§.& harum.col.pen.ff.de verbor. oblig.eſt etiam tex.in l.ſi domino.vbi Bar.& alij.ff.de leg.1.& in c.ex parte,il 1.vbi glo.fin. & Abb.ff.de offi. delega.& paria ſunt vt nominatim quid exprimatur vel verbis generalibus, quæ non poſſint verificari niſi iñ illo.l.2.vbi Bar.& alij.ff.de lib.& poſthum.§.nominatim.Inſt.de exhær.lib.Bart.in l.1.§.1.in fin.ff.ſi quis in ius voc.non ier.Iaſ.in conſ.45.nu.6. vol.1. & per d. tex.in l.2.dicit Bar.in l.qui Romæ.§.duo fratres. in 6. q.in fin. num.19. ff.de verb. oblig. quod ceſſio iurium quæ quis habere ſperat,comprehendit etiam ius fideicommiſſi,quando tempore ceſſionis non ſuberat alia cauſa ſperandi,quam illud fideicommiſſum, quod dicit eſſe notandum ad multa, ſequuntur ibi alij præcipue Crot.num.127.& Rip.num.79. Ruyn. in conſ.89. nu.8.volum.1.Caſſan.in conſ.3.nu.10. Cæphal. late in conſ.228.nume.39.Crau. in reſponſo pro genero.nu. 343.vbi addit Bald.Alex.Dec.& alios: latiſſimè omnium Do.Becc.in conſil.34. num.14.& facit quia & ſi generalis renunciatio nõ comprehendat legitimam. l.ſi quando.§.& generaliter.C.de inoffic.teſtam. cum pluribus alijs,tamen hoc non procedit ſi renunciatio non poſſit in alio verificari quàm in legitima, quia tunc illi quoque renunciatum cenſetur, vt voluit Soc. iun.in conſ.136.num.18.volum.1.quem refert & ſequitur D.Becc.in d.conſ.34.nume.14. in fin.ſed ante eos hoc voluit Capr.in conſil.165.num.22. Soc. in conſil. 150.num.12.ver.pondero etiam 2.volum.1. ſeq. Dec. in conſ.389.num.11.ver.ſecundo reſponderi.Menoc. in conſ.71.num.23.Gabr.lib.6.titul.de legit.concl.8. numero 16. Sed hæc ratio non militat in obligatione qua verſus Mauacam tenebantur, quia verſus eum non erant obſtricti vnica obligatione ſed duplici:vna ſcilicet pro virili tanquam principales,& ad quos negotium affictamenti ſpectabat viriliter,& ita ex propria perſona : altera vero ex perſona alterius tanquã inuicem fideiuſſores pro portione affictamenti, quæ ad alterum peruenerat, & ideo promiſſio indemnitatis facta per D.Equitem cum ſit indefinita,& apta referri tam ad virilem, quam ad ſolidi obligationem, poſſitque verificari abſque eo quod includat obligationem ſolidi, intelligi debet de virili & non de ſolida obligatione, tum quia nunquam cenſetur quis ſe ad ſolidum obligare,niſi id expreſſe dicatur . gloſ. in l.1.§.ſi apud duos.in ver.perueniet.ff.de poſ.cum alijs ſupra adductis in ſecundo fund. huius partis. in fine. tum etiam quia in dubio cenſetur quis ſuſcipere obligationem quam aduerſarius habebat ex propria perſona, non autem tanquam correus ex perſona alterius.d.l.3.§.illud.ff.rem rat.hab. & dictum eſt in quin
93 to fundamento, & in dubio quod minimum † eſt ſequimur.l.ſemper in ſtipulationibus.in fin.ff.de regul. iur.l.ſemper in obſcuris.ff.eo.cap.in obſcuris. eo. tit. in 6.præcipue cum indemnitatis promiſſio ſit ſtricti iuris,ſecundum Socin.d.conſil.70.num.5.vol.3. ſtante itaque diuerſitate rationis inter caſum obligationis quam habebant verſus Cameram, & caſum obligationis quam habebant verſus Mauacam,nõ poteſt
94 de vno ad alium † inferri.l.Papinianus exuli,ff.de minor. & ſi D. Eques habuiſſet animum ſe obligandi in ſolidum prout erãt obligati Niger, & Banchetus verſus Mauacam,non ex poſt ſtatim remiſiſſet Franc.Nigro portionem affictamenti ſibi ceſſam,prout remiſit retinendo in ſe obligationem ſolidi,ſed totum affictamentum retinuiſſet, vt poſſet ſe tueri in caſum decoctionis: & ex his quæ poſtea geſta ſunt,colligitur qua
95 lis fuerit in præcedentibus † animus.§.pauonum.Inſtit.de rer.diuiſ.Bar.in l.ſi ſocietatem.§. arbitr. col.4. ff.pro ſocio. & in l.ſi concubina. §.penult. ff.rer.amot. Dec.in l.petens.num.11.C.de pact.Pariſ.in conſil.14. num.32.vol.1.Soc.iun.in conſi.61.nu.37. vol.2. Crau. in conſi.77.nu.10.Natta in conſ.192.nume.4.& conſ. 285.nu.5.Rol.in conſil.54.nu.24.vol.4.Deciſ.Pedem. 75.num.33.& deciſ.90.nu.19.Cæph.in conſi.66.num. 8.& in conſil.148.num.27.præcipue,quando fuerit in continenti.

Remouetur etiam aliud argumentum quo dicebatur hæreditatem Bancheti moleſtari à Mauaca culpa D.Equitis,qui nõ ſoluit Cameræ vt promiſerat:quia promiſſio ſoluendi Cameræ pro Bancheto, & Nigro debet intelligi pro virili portione ſpectante ad vnumquemque ipſorum,vt ſupra dictum eſt,& ideo ex quo Do. Eques portionem Bancheti ſoluit Cameræ,fuit,
96 quoad eum liberatus, quia ſolutione † eius quod debetur,tollitur omnis obligatio.Inſt.quibus mod.toll. oblig.in princ.& quia verſus Banchetum non tenebatur Do.Eques niſi pro dimidia ſoluere,non poteſt ei culpa imputari ſi vltra dimidiam non ſoluit,quando
97 quidem non dicitur eſſe in culpa † qui non facit id quod facere non tenetur.Aret.in conſ.111.col.fin.ver. cum igitur nondum.Crau.in conſil.63.nume.9.in fin.
98 & vbi ceſſat petitio ceſſat mora † & culpa. Corne. in conſil.312.num.4.vol.4.Soc.in conſil.130.nu.3.vol.2. vbi vero non eſt obligatio, ibi non datur actio neque
99 petitio,quia obligatio † eſt mater actionis. l.licet. §. ea obligatio.ff.de procur. Bar.in l.1.in princ.ff.de pecul. quod ſi ſoluendo medietatem fuit liberatus,non poteſt dici,quod quia non ſoluerit fuerit in culpa, & cauſauerit damnum quod inde prouenit à Camera contra Mauacam, & à Mauaca contra hæreditatem
100 Bancheti, & non erat conueniens quòd bis † idem ſolueret.c.bona fides. de reg.iu.in ſexto.l.bona fides. ff.eod.tit. quo vero ad portionem Nigri ſatis dicitur ſoluiſſe, cum ſtatim ei retroceſſerit ſuam portionem affictamenti, idem enim eſt ac ſi ei ſoluiſſet, & ſicuti per conſenſum Nigri & D. Equitis fieri debeat ſolu-
101 tio † Cameræ,ita per diſſenſum illorũ diſſoluta fuit obligatio,& conuentio prædicta. l.nihil tam naturale.ff.de reg.iur.& eſt text.in l.ab emptione.ff.de pact. & in l.prout quiſque. ff. de ſol. & talis diſſolutio fieri potuit etiam in præiudicium Cameræ, quæ dictã promiſſionem D. Equitis nondum acceptauerat, per ea quæ ponit Bar.in l.qui Romæ.§.Flauius.ff.de ver.obl. vbi concludit,quod donans alicui fundum pacto appoſito,quod poſt certum tempus ſit eccleſiæ, poterit
102 cum conſenſu † donatarij reuocare donationem in præiudicium eccleſiæ, per l.3. cum ibi not. ff. de ſeru. expor.& ibi Bart.dicit,quod talis donatio reuocatur voluntate contrahentium.Alexan.in conſil.204. c. fi. volum.7.poteſt enim res redire ad primam ſuam cauſam, vt dicit in propoſito Bal.in l. 1. C. ſi mancip. ita fuer.alie.& ne videar aliena referre,hanc ſententiam Bart.ſequuti ſunt Cum.Imol.Roma.Sal.Soc.Iaſ.Dec. Ruyn. Rip. Caſſan. Grat. Barbat. Cagnol. & Mant. quos omnes refert & ſequitur Gabr.libr.3. commun. opin. tit.de donat.concluſ.5. nu.1. vbi dicit hanc eſſe magis communem, licet referat nonnullos tenentes contrarium.Rolan.in conſil.19.num.19.volum.1.Di-

dac.

dac. qui communem dicit lib.1.var.reſol.c.14.nu.17. poſt exe.de pact.nu.174.Clar.de donat.q.13.ver.difficultas eſt.vbi ſubdit hanc eſſe veriorem, & magis cōmunem, & quod ſi contigeret caſus non auderet ab ea recedere in iudicando, vel conſulendo, & magis in propoſito facit tex.in l.debitorem. ff. de nouat. & in l.ſi Stichum.§ ſi.ff.eod.per quos dixit Caſt.in l.delegare. nu.4.ff.eo. quod creditor qui mandauit debitori ſuo,quod ſoluat tertio cui creditor debebat,po-
103 terit ante † factam ſolutionē mandatum reuocare, & à debitore delegato exigere ſuū creditū, quia res adhuc eſt integra,& idem ipſe dicit in l. qui vſumfructum.num.4.ff.de verb. obl. & in l.ſingularia. nu.21. vbi Soc.num.20.verſ.tertio limita. ff.ſi cer.pet. & ita tranſeunt communiter ſcribentes, vt ibi dicunt Cur. iun.nu.26.& Cagno.nu.153.Socin.in conſ.37.num.4. vol.4. Dec. in conſ.107. num.2. ſicut igitur potuiſſet D.Eques ſoluendo Nigro ſuam portionem liberari, ita debet liberationem eſſe conſequutus per retroceſſionem, per quam fuit receſſum ab illa promiſſione de ſoluendo Cameræ Ducali, & ſane non video quod imputari poſſit Do. Equiti quod retroceſſerit medietatem affictamenti Franc. Nigro à quo illam habuerat,nam videmus, quod & ſi filio mutuante pecuniā patris quæratur patri actio. l.filius. C.de pact.
104 tamen ſi debitor pecuniam † mutuatam filio reſtituat, liberatur, & dicit ibi Bart. quod monacho mutuanti rectè ſoluitur,licet ex eius mutuo actio fuerit
105 monaſterio quæſita,† & dicit ibi Bal. quod filio, &
106 ſeruo recte ſoluitur† ex eorum contractu ; eandem concluſionem tenent Alexan.Iaſ.& Dec.in d. l.filius. Alex.in conſ.104.nu.7. vol.4. Afflict. in deciſ.235.in quarto dubio.quos omnes refert & ſequitur D. Beccius in conſ.19.nu.5.& ſeq.qui late hoc probat ; ſed præter eos inquit Bart.in l.ſi vrbana.nu.4.ff.de condi
107 ctio.indeb.quod ſoluendo Abbati † intruſo liberatē penſionarius ſi ab eo conduxit, licet ſecus ſit, qñ à vero Abbate cōduxiſſet: ſequitur Alexā.in conſ.103. num.11. vol. 2. & idem dicit Bald. in cap. in literis. num.7.de reſtit.ſpoliat. vbi dicit ſoluentem prælato
108 putatiuo non liberari, † niſi ſoluat ex proprio contractu cum eo celebrato, & idem in omnibus dicit in l.2.num.76.C.de ſer.& aqua.hoc etiam voluit Caſtr. in d.l.ſi vrbana.num.5. & Iaſ. num.7. vbi dicunt hoc procedere etiam ſi ſoluens ſciret illūm cui ſoluit eſſe intruſum, & in hoc reprobant Barto.qui volebat eos non liberari cum ſcienter ſoluebant; huius quoque ſententiæ fuerunt Angel.& Caſtr. in l. filiæ. ff.de ſolutio. & ita conſuluit Crot.in conſi.14.per totum,& determinat Anch.Mod.famil.quæſt.lib.2.quæſt.31.ſi igitur liberatur, qui ſoluit falſo adminiſtratori cū quo contraxerat, quanto magis non erit culpandus Do. Eques qui Nigro retroceſſit portionem affictamenti quam ab eo receperat, qui erat vere conductor, & iō deſtruitur principale fundamentum, quod D.Eques non ſoluerit; quinimmo ſoluit quicquid promiſit, & ſi Camera moleſtauit Mauacam, & Mauaca hæreditatem Bancheti, id non prouenit culpa ipſius Equitis, ſed ipſorum Bancheti, & Nigri.

Ad ſextū reſpondetur, quod etſi vna determinatio debeat æqualiter determinare plura determinabilia, tamen hoc procedit, quando diſponens poteſt
109 ſuper omnibus æqualiter†prouidere,ſed vbi nō poteſt,tunc non fit æqualis omnium determinatio, ſed deformis, vt declarat Bart.in l. Gallus. in princ. nume.8.ff.de liber.& poſthum.Curt.iun.in conſil.72.nume.4.hic autem non poterat D. Eques idem determinare quoad obligationem ſolidi qua tenebatur Banchetus verſus Mauacam, quod determinauit in obligatione verſus Cameram, quia primam obligationem ſolidi ignorauit,& de ea non poterat cogitare vel aliquid circa eam diſponere.

Secundo reſpōdetur, quod ex quo illam obligationem ſolidi verſus Mauacam ignorauit D.Eques,non videtur eam voluiſſe ſuſcipere,vt ſupra dictum eſt, & ideo non eſt eadem ratio determinandi vel ſuſcipiendi obligationem verſus Cameram,quam non ignorauit ſed ſciuit, & ſtante diuerſitate rationis inter plura determinabilia non debent æqualiter determina-
110 ri,† licet regulentur ab eadem determinatione. l. ſi ita ſcriptum.vbi Bened.de Plum.ff.de man.teſt.l.ſi ſeruus liber.ff.de ſtat.lib.Imo.in l.Caius. col.3. verſ.nec obſtat.ff.ſol.matr.Alex.in l.ſi quis maior.num.7.verſ. non obſtat ratio.C.de tranſ.Dec.qui refert ita tenuiſſe Alexan.in pluribus locis in conſi.394.num.3.Curt. iun.d.conſi.72.nu.4. Picus in l.Titia. §.Titia cum nuberet.num.33.ff.de leg.2. Soc.iun. in conſ.121. nu.27. vol.1.& in l.4.§.Cato.nu.77.ff.de verb.oblig. vbi etiā Horman.nu.165.Rol.in conſ.73.num.13.vol.2. vbi addit Ruyn.Patiſ.& Sapiam,Deciſ.Pedem.20.nu.5. Menoch.in conſ.76.num.13. verſi.non obſtat ſecundum. Eodem modo reſpondetur ad reg.l.eum qui ædes.de vſucap.quia non inconuenit eandem rem diuerſo iu-
111 re cenſeri ex diuerſis cauſis & diuerſis † reſpectib.l. miles.§.pro parte.ff.de legat.2.Bald.in l.filium quem habentem.col.3.opp.4.C.fam.erciſc.Abb.in cap.cum tua. in fine.de deci. Tiraq. de retract.conſang.§.1.gl. 18.num.23.& plures addit Menoch. in tracta.recup. poſſ.remed.1.num.36.& de arbit.iud. quæſt.37.num. 8.& in conſil.10.num.13. Tertio, ad vtrumque argumentum reſpondetur, quod hæc non eſt vnica determinatio,nec dicitur eadem res,ſed ſtipulatio indemnitatis à Camera & Mauaca dicitur plures continere ſtipulationes : vnica enim conceptio verborum in
112 tot ſtipulationes † reſoluitur, quot ſunt res ſpecificatæ.l.quod dicitur,la prima.l.plurib.in princ.l.ſcire debemus.l.Stichum.§.ſtipulatio.ff.de verb.obliga. & not.in l.Senatus.§.fin.ff.de don.cauſ. mort. Lapus al-
113 leg.8.& tot dicuntur ſententiæ † quot in ea ſunt capitula.l.etiam. §.1. ff. de minor. & quando plures res
114 diſtincto pretio venduntur, tot ſunt † venditiones quot res.l.cum eiuſdem. ff.de ędil.edi. l.ſi plura.ff.eo. & hoc procedit non modo in emptione & venditione, ſed etiam in alijs contractibus, vt voluit Bald.in conſ.475.vol.1.Dec.in conſ.344. num.3. & conſ.542. nume.6. Ruyn. qui loquitur in datione in ſolutum,in conſil.65.in princ.volum.4. Cęphal. in conſ.87.num. 5.nam vna videtur ſtipulatio reſpectu indemnitatis præſtandæ à Camera, alia vero reſpectu præſtandæ à Mauaca,& ideo cum plures ſint determinationes, & plures res,ceſſant regulæ,quod vna determinatio reſpiciens plura determinabilia debeat æqualiter determinare, & quod vna res non debeat cenſeri diuerſo iure. Quarto reſpondeo,quod & ſi vna determinatio debeat æqualiter determinare tantum vnum de-
115 terminabile,† nunquam determinat alterum, vt declarat Barto.in l.præter,la 2.§.ſi quis aduentu.ff.de vi bon.rapt.vbi dicit in edicto Prætoris cuius dolo malo in turba damnum, quod datū &c. quod licet illud participium, datum, determinet datum in turba, & datum dolo malo, tamen non erit neceſſe, quod turba ſit dolo malo congregata, quod dicit menti tenendum ad multa,& eum ſequitur Natt.in conſil.110.& in fin. & ita quamuis diceremus obligationem verſus Cameram,& aliam verſus Mauacam eſſe duo determinabilia,quæ reſpiciunt præſtationem indemnitatis, tamen non eſt neceſſe quod obligatio verſus Mauacam ſit ratione ſolidi, prout eſt illa quæ erat

verſus

verſus Cameram, nec dicit determinare obligationē verſus Cameram,& hoc eſt quod dicit Soci.iun. in d. §. Cato.numer.77. vbi inquit dictam regulam l.nam
116 hoc iure. † procedere in eo quod principaliter determinatur : quia ſufficit quoad illud æqualiter fieri determinationem,quod conuenit huic caſui, quia ſatis erit æqualis determinatio ſi Nigrum & Banchetum releuabit Dominus Eques à Camera & Mauaca,licet eos quoad Mauacam non releuet pro obligatione ſolidi,dummodo indemnes conſeruet pro virili : & ſane ſi velimus vnum determinabile alterum determinare, non poteſt aſſignari diuerſitatis ratio, quare potius obligatio Cameræ debeat determinare obligationem Bancheti,quàm quod obligatio Bancheti determinet obligationem Cameræ,& ideo placet mihi illa declaratio Bartol. quod vnum non determinet alterum.

Neque refragatur ſeptimum, quia negamus Do. Equitem in ſe ſuſcepiſſe contractum celebratum inter Banchetum & Mauacam, nec hoc inferri ex eo ꝙ promiſerit indemnē releuare à Camera, & Mauaca, quia illa promiſſio eſt limitata reſpectu fictuum,& limitatum inducit effectum.d.l.in agris. ff. de acq. rer. dom.aliud autem eſt,quando indefinite & nulla adiecta reſtrictione ſuſcepit in ſe contractum alterius,tūc enim honorem cum omni onere recipit,quia contractus eſt vnicus, & non poteſt pro parte acceptari, & pro parte recuſari:ſed vbi quis ſuſcipit aliquam obligationem deductam in contractu, nō videtur totum
117 contractum ſuſcipere ; pars enim non † prædicatur de toto.l.qui in ſolidum.in princ.ff.de leg. 2. l.ſi in rē. in fin.ff.de rei vend.& quælibet diſpoſitio eſt conten-
118 ta † ſuis terminis præciſis. l.quicquid aſtringendæ. ff.de verb.oblig.Ita poſt Blanc.quem refert dicit Bal. in tit.de allod.num.8.ſequitur Roman.in conſil.444. nume. 3. & ſicuti conceſſa parte non cenſetur conceſ-
119 ſum † totum, ēt vbi pars conceſſa eſt dignior quam omiſſa.l.olim.ff.de ſeru.vrban.præd.Bald.& Roman. in locis prædictis,quod verum eſt in adiacentib. quoque rei conceſſæ, vt in l.ſi quando. C.de bon.vac.libr. 10.& ponit Oldrad.in conſil.121.num.12.Ita qui partem rei ſuſcipit non cenſetur totam rem ſuſcipere, vt
120 eadem ſit correlatiuorum † diſpoſitio. l. 1. C.de cupreſ.lib.10.

Secundo reſpondeo, quod ſuſcipiens contractum non cenſetur onus annexum ſuſcipere,quando igno-
121 rauit tale onus † ſubeſſe,quia ignorantis ſicuti errantis non eſt conſenſus.d.l.ſi per errorem. Bart.in l.quæ dot.ff.ſol.matr.& ita declarat Ruyn.in conſil.79. circa fin.volum.2.Socin.iun.in conſi.18.numer.5. & ſeq. volum.4. vbi infert, quod propter onus quod ignorauit, recedere quis poteſt ab acceptatione iam facta, & inducit ad hoc text. in l. cum hæreditate. ff. de acquir. hæred. & Cagnol.inter conſilia Port. Imol.conſil.20.num.1. Natt.conſil.636. numer. 145. Et huic reſponſioni non contradicunt authoritates in contrarium relatæ, volentes,quod acceptans beneficium aliquod teneatur ad onera etiam ignorata, quia proce
122 dunt in caſibus, quibus ignorantia † eſt culpabilis, quia non inueſtigauit quæ tenebatur inueſtigare, & ſibi ideo imputare debet.Ita loquitur Caſtren.in d.l. ſi duo.num.2. Alexan.in conſ.103.viſis ſcriptis. num. 7.volum.2.Rip.in d.l.quòd te.num.16.& Cagn.d.l.ſecundum naturam.hic autem nulla culpa poteſt imputari D.Equiti ſi non inueſtigauit, cum perquirere nō teneretur,vt dicetur inferius,quod ſecus eſt in eo qui tenebatur inueſtigare, quia ei non prodeſt ignorantia ex quo habetur pro ſciētia,vt eſt tex.in d. l. ſi duo. vbi Caſtr. & dictum eſt ſupra circa vltimum fundamentum partis aduerſæ, & hāc differentiam probat Caſtr.in d.l.ſi duo.in princ. dum reſpondetur ad l.cū hęreditate.dicens maximam eſſe differentiam,quod quis primo adiuerit,quam cohæredes repudient,vel quod adeat poſtquam repudiauerant,quia primo caſu poteſt & ipſe totam hæreditatem repudiare, cum nihil ei imputari poſſit. Secundo vero caſu ſibi imputandum eſt cum non inueſtigauerit. Adducit glo.ibi ſuper verſ. non poſſe. & videtur etiam ſeq. Aret. ibi col.1.& 2. & quando poteſt imputari culpa quòd nō inueſtigauerit, tunc procedunt quæ dicta ſunt ex Ruyn.Soc.iun.Cagn.& Nat.

Quod vero dicitur per curatorem hæreditas Bancheti ignorantiam D.Equitis eſſe craſſam, & non excuſare,quia tenebatur inueſtigare, non mouet, quia reſpondetur l.qui cum alio. ff.de reg. iur. procedere
123 tantummodo † quoad conditionem hominis, cum quo quis contrahit, illa enim ignorari nō poteſt, ſed vbi agitur de conditione rerum,vt hic, iuſta eſt ignorantia,nec quis tenetur inueſtigare, vt declarat Cæphal.in conſ.393.nu.99. ſed quia hæc reſponſio mihi non videtur vera, cum tam rerū ſuper quibus contrahit,quam perſonarū conditionem teneatur quis ſcrutari, vt ex iuribus in contrarium allegatis cognoſci poteſt. Reſpondeo ſecundo, quod illa lex non procedit in caſibus, in quibus alter ex contrahentibus te-
124 netur † ex natura contractus notificare aduerſario oēs qualitates : quia nō poterit talis poſtea obijcere ignorantiā,quam ipſe cauſauit : exemplū eſt in ven-
125 ditore qui tenetur oīa exprimere † quæ potuiſſent emptorē à contrahendo retrahere. l. Iulianus. §. qui pecus.& §. quod aūt.ff.de act.emp.l.qui libertatis. §. ſed & ſi quis.ff.de euic.l.quæro.ff.de actio.empt.l.quęritur.§.ſi venditor.ff.de ædil.edic.l.in venditione.vbi Caſt.ff.de act.empt.l.in vēdendo.§.ſi cum ſeruitus.ff. de cōtrah.empt.l.ſi ſterilis. §.ſi prædij. ff.de act.emp.
126 nec ſufficit partem † onerū explicite,alia vero perfuſorijs verbis ſignificare. l.Iulianus. §.idē Iulianus. ff.de act.empt.l.qui libertatis.§.ſicuti.ff.de euict.Bal. in conſ.413.vol.5. Bald.in rubr. C.de contrah. empt. num.6.Alex.in conſ.95.vol.5. nu.4. & non ſolum certiorari dēt emptor de his,quæ ab ipſa re dependent,
127 ſed de his quoq; † quæ ſunt extra rem,vt ſi ſciat vēditor decretum breui publicandum per quod diminuatur valor frumenti,tenetur emptorem certiorem reddere,aliàs tenetur de dolo.Ita Bar. in l. quæro.ff. de act.empt. valet enim argumentum de mutatione bonitatis intrinſecæ ad mutationem extrinſecæ, vt dicit Bald.qui idem voluit in l. 2. C.de peric.& com. rei vend.Rom.in ſingu.286.Ang.& Caſt. in l.1.§.vlt. ff.de act.empt. Afflict.in deciſ.399. nume.9. Marſ.in l.ſtatulib.nu.17.ff.de quæſt.Bero.famil.quæſtio.61.in fin. Strac.in tract.de mercat.tit. de ſpon. §. item quæro.nu.2.fol.mihi 119. Didac. in relec.reg. peccatum. in 2.par.§.4.nu.5. quamuis dicat in foro conſcientiæ non teneri ad rei reſtitutionem.Pinel.in l.2.in 3.par. cap.2.nu.22.C.de reſcind.vend.vbi ante eum id probauit Cagno.num.173.& ſeq.licet conetur reſtringere Menoch.de arbitr.iud.caſu 185. nu.22. & quæ dicta ſunt de venditore locum vendicant quoque in lo
128 catore, quia æquiparantur, † vt in l.veteribus.ff.de pact.& locatio proxima eſt venditioni,eiſdemq́;con
129 ſiſtit † regulis. l.2. ff. locat. & Inſtitut. de locat. & condu.in princ.& de locatore, quod teneatur expri-
130 mere vitia † & qualitates rerum, loquitur Bald. dicto conſil.413. Alexand.dicto conſil.95. & Bero. dicta quæſtio.61. Cum igitur tenerentur Niger & Banchetus notificare D. Equiti obligationem ſolidi, & id non fecerunt, non poſſunt ei nunc ignorantiam obijcere,

obijcere, quæ eorum culpa fuit cauſata, quinimmo reſtriugitur promiſſio generalis, & non extenditur ad ignorata per dolum partis. d. l. tres fratres. vbi Alber. Caſtr. & alij. ff. de pac. & dictum fuit ſupra in 4. fundamento huius par. circ. fi. & ita etiam limitatur d. l. qui cum alio. vt non procedat, quando interuenit dolus
131 vel deceptio † contrahentis, vt poſt Alex. Aquen. & Dec. declarat Cagn. d. l. ſecundum naturam. nu. 12. di-
132 citur autem dolum committere venditor, † vel locator, qui non facit id ad quod tenebatur. l. ſi procuratorem. §. dolo. & l. dolus. ff. mand. Cra. qui alios citat in conſil. 193. num. 2. in fin. Et ſane multum fuit probabilis ignorantia Do. Equitis. Cum enim Niger & Banchetus dicant ſibi fuiſſe ceſſum affictamentum per Mauacam, credere debuit, prout credidiſſet quilibet, ceſſionem factam fuiſſe cuiq; eorum pro virili, & conſequenter obligationem ad penſionem fuiſſe conceptam pro virili & non in ſolidum.

Similiter tollitur aliud, quod ex quo ſciuit Do. Eques partem contractus, præſumatur totum contractum ſciuiſſe: quia reſpondetur ex ſcientia partis non argui ad ſcientiam totius, niſi vbi totum continetur
133 in ſcriptura, † vt quando tractamus de teſtamento ſcripto, vel de contractu inſtrumentali: qui enim partem vidit inſtrumenti præſumitur totum vidiſſe & ſcire omnia in eo contenta, ſed vbi quis ſcire poteſt partem abſq; eo quod totum videat vel legat, & quando non agitur de ſcriptura continente totum contractum, vel diſpoſitionem, tunc qui ſcit partem, non præſumitur ſcire totum: hæc probantur in d. l. non eſt ferendus. vbi dicitur non eſſe ferẽdum qui allegat ſcientiam partis teſtamenti, & reliquorum ignorantiam, ſed excuſari qui dicit ſe codicillos ignoraſſe. Ecce ergo quomodo primo caſu non eſt excuſabilis ignorantia, quia eadem ſcriptura totum cõtinetur teſtamentum. Secundo vero probabilis dicitur, quia codicilli diuerſis tabulis conſiſtunt, & tamen codicilli dicun-
134 tur pars teſtamenti, & large † teſt. dicuntur, vt ponunt Doct. in rubr. ff. de leg. 1. præcipuè Iaſ. num. 15. & Crau. in repet. nu. 9. & 39. & ſeq. alias ex ſcientia partis non infertur ad ſcientiam totius, & ſi ſufficeret partem ſcire, ſequeretur, quod venditor certiorando
135 de parte tantum releuaretur, † quod eſt falſum, quia in totum & explicitè certiorare tenetur emptorem.

Secundo reſpondeo, ad hoc, vt quis propter ſcientiam obligetur, neceſſe eſt, quod plenam & perfectam
136 habeat ſcientiam totius † negotij, cum omnib. ſuis qualitatibus. glo. in cap. concertationi. in verſic. ſciuerit. vbi Dom. de app. in ſexto. Alexand. conſil. 114. col. 2. volum. 1. Natta conſil. 172. numero 32. & in conſil. 636. num. 192. Cæphal. in conſil. 347. num. 35. deciſio. Ped. 176. latiſſime D. Beccius in conſ. 37. nume. 23. qui plures alios referunt, hic autem licet poſſit dici Dom. Equitem ſciuiſſe in genere contractum fuiſſe geſtum, non tamen quod ſciuerit eius qualitates & conditiones, & certè non poterat aliunde ſcire, quam ex ore contrahentium, non enim poterat diuinare, quod ſuper illo contractu foret celebratum inſtrumentum. l. ſi putator. ff. ad legem Aquil. Fel. c. 2. col. antepenult. de teſtibus.

FINIS.

VENETIIS, M DC XV.

Apud Bartholomæum Rodellam, Damiani Zenarij hæredem, ſub candentis Salamandræ ſigno.